



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

NOTIFICACIÓN POR ESTADOS (ART. 295 C.G.P)

ESTADO  
NÚMERO: 39

FECHA DE PUBLICACIÓN: 10 DE  
MARZO DE 2021

RADICADO	DEMANDANTE(S)	DEMANDADO(S)	TIPO DE PROCESO	ACTUACIÓN	MAGISTRADO(A) PONENTE
05 045 31 05 002 2020 00201 01	José Luis Babilonia Romero y Agustina Gutiérrez M	Sociedad Agrícola Santamaría S.A.S	Ordinario	<b>AUTO DE SEGUNDA INSTANCIA</b> <b>Auto del 05/03/2021:</b> REVOCA la providencia de fecha, origen y naturaleza conocidas, y en su lugar SE ADMITEN LOS LLAMAMIENTOS EN GARANTÍA, formulados por la Sociedad AGRÍCOLA SANTAMARÍA S.A.S., frente a la	<b>Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b>

				PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS y la SOCIEDAD TRANSPORTADORA DEL GOLFO LTDA. -SOTRAGOLFO LTDA.-	
05 376 31 12 001 2020 000203 01	ICBF	Asociación de Padres de Familia de los niños Usuarios del Hogar Infantil Caperucita	Ejecutivo	<p><b>AUTO DE SEGUNDA INSTANCIA</b> <b>Auto del 05/03/2021:</b></p> <p>REVOCA el auto impugnado de fecha y naturaleza ya reseñada, en cuanto rechazó la demanda ejecutiva para, en su lugar, DECLARAR que el Juzgado de origen es competente para conocer de la demanda ejecutiva promovida por el ICBF contra la ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA DE LOS NIÑOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA. En firme esta decisión, devuélvase el expediente para que el Despacho de origen avoque conocimiento y se pronuncie en primera medida acerca de si la demanda reúne requisitos y hay lugar a emitir la orden de pago. Sin COSTAS de segunda instancia.</p>	<b>Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b>

05-615-31-05-001-2019-00410-01	Beatriz Consuelo Vásquez Arroyave	Colpensiones, Protección y Porvenir	Ordinario	<p><b>AUTO ADMITE APELACIÓN, CONSULTA Y ORDENA TRASLADO Auto del 08/03/2021:</b></p> <p>Se ADMITEN los recursos de apelación interpuestos oportunamente por los apoderados judiciales de las codemandadas Colpensiones, Protección y Porvenir S.A. Se admite el grado jurisdiccional de consulta en todas las condenas impuestas a la administradora Colombiana de Pensiones "Colpensiones", que no fueron recurridas por su apoderada judicial. Ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito, si a bien lo tienen, comenzando por las entidades apelantes; vencido su término común, se otorgará el mismo y para los mismos efectos a la parte no apelante.</p>	<p><b>Dr. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO</b></p>
--------------------------------	---	---	-----------	--	--

05-615-31-05-001-2019-00478-01	Beatriz Eugenia Paredes Upegui	Colpensiones y Protección	Ordinario	<p><b>AUTO ADMITE APELACIÓN, CONSULTA Y ORDENA TRASLADO Auto del 08/03/2021:</b></p> <p>Se ADMITEN los recursos de apelación interpuestos oportunamente por los apoderados judiciales de las codemandadas Colpensiones y Protección, en contra de la sentencia proferida. Se admite el grado jurisdiccional de consulta en todas las condenas impuestas a la administradora Colombiana de Pensiones "Colpensiones", que no fueron recurridas por su apoderada judicial. Ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito, si a bien lo tienen, comenzando por las entidades apelantes; vencido su término común, se otorgará el mismo y para los mismos efectos a la parte no apelante.</p>	<p><b>Dr. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO</b></p>
--------------------------------	--------------------------------	---------------------------	-----------	---	--

05-615-31-05-001-2019-00479-01	Benilda Inés Valencia Cardona	Protección	Ordinario	<p><b>AUTO ADMITE APELACIÓN Y ORDENA TRASLADO</b>  <b>Auto del 08/03/2021:</b></p> <p>Se ADMITE el grado jurisdiccional de consulta, al ser la sentencia de única instancia totalmente desfavorable a las pretensiones de la parte demandante señora Benilda Inés Valencia Cardona, en contra de la sentencia proferida el día 15 de diciembre de 2020 por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro Antioquia. Ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término común de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito, si a bien lo tienen.</p>	<p><b>Dr. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO</b></p>
05-615-31-05-001-2017-00516-01	Juan José Otálvaro Cardona	Organización Terpel S.A.	Ordinario	<p><b>SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA</b>  <b>Decisión del 05/03/2021:</b></p> <p>Se CONFIRMA la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro-Antioquia, el 13 de noviembre de 2020 dentro del proceso instaurado por JUAN JOSÉ</p>	<p><b>Dr. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO</b></p>

				OTÁLVARO CARDONA en contra de ORGANIZACIÓN TERPEL S.A. Sin Costas en esta instancia.	
05 045 31 05 001 2018 00186 01	César Gustavo Arrieta Urrego	Porvenir S.A., Colfondos S.A., Colpensiones y otros	Ordinario	<p><b>SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA</b></p> <p><b>Decisión del 05/03/2021:</b></p> <p>SE REVOCA el numeral cuarto de la parte resolutive, en cuanto condenó al demandante CÉSAR GUSTAVO ARRIETA URREGO a pagar a los fondos de pensiones demandados y a las entidades vinculadas, las costas de primera instancia, para en su lugar, ABSOLVERLO de este cargo. En los demás aspectos SE CONFIRMA el fallo apelado, pero por las razones aquí expuestas. Sin COSTAS en esta instancia.</p>	<b>Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b>
05 890 31 89 001 2019 00072 02	Héctor Abraham Echavarría Carvajal	Francisco Alonso Gómez Gutiérrez	Ordinario	<p><b>SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA</b></p> <p><b>Decisión del 05/03/2021:</b></p> <p>SE MODIFICA, REVOCA Y CONFIRMA la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó. Sin COSTAS de segunda instancia.</p>	<b>Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b>

05 837 31 05 001 2019 00222 01	Alonso Bedoya Ríos	Bananeras de Urabá S.A. y Porvenir S.A	Ordinario	<p><b>SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA</b></p> <p><b>Decisión del 05/03/2021:</b></p> <p>SE CONFIRMA el fallo apelado por la Sociedad demandada BANANERAS DE URABÁ S. A., de fecha, origen y naturaleza reseñada en la parte motiva. Sin COSTAS de segunda instancia.</p>	<p><b>Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b></p>
05 579 31 05 001 2018 00158 01	Martha Isabel Cadavid	Nexarte Servicios Temporales S.A. y Cass Constructores S.A.S.	Ordinario	<p><b>SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA</b></p> <p><b>Decisión del 05/03/2021:</b></p> <p>CONFIRMA en todas sus parte la sentencia consultada de fecha, naturaleza y procedencia ya conocidas. Sin COSTAS de segunda instancia.</p>	<p><b>Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b></p>
05 615 31 05 001 2019 00093 01	María Rocío Agudelo Pérez	Colpensiones, Protección S.A. y Colfondos S.A.	Ordinario	<p><b>SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA</b></p> <p><b>Decisión del 05/03/2021:</b></p> <p>CONFIRMA en todas sus partes la sentencia apelada, de fecha, naturaleza y procedencia ya conocidas. Sin COSTAS en esta instancia.</p>	<p><b>Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b></p>
05 615 31 05 001 2020 00109 01	Luz Estella Morales Cardona	C.I. Flores de la Vega S.A.S.	Ordinario	<p><b>AUTO ADMITE CONSULTA Y ORDENA TRASLADO</b></p> <p><b>Auto del 08/03/2021:</b></p>	<p><b>Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b></p>

				Se ADMITE el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia de única instancia proferida en el presente proceso. Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría córrase traslado común a las partes por el término de cinco (5) días para que, si lo consideran pertinente, presenten sus alegatos de conclusión.	
05101-31-13-001-2019-00105-01	Ramiro de Jesús Sanmartín Álvarez	Jaime Alberto González Puerta	Ordinario	<p><b>SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA</b></p> <p><b>Decisión del 05/03/2021:</b></p> <p>CONFIRMAR la sentencia objeto de apelación, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Ciudad Bolívar el 23 de enero de 2020, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído. Sin costas en esta instancia.</p>	<b>Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLÁN</b>
05282-31-13-001-2019-00017-01	Luis Rodrigo Gutiérrez Restrepo	Carlos Andrés Henao Yepes y otros	Ordinario	<p><b>SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA</b></p> <p><b>Decisión del 05/03/2021:</b></p> <p>CONFIRMAR la sentencia objeto de apelación, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Fredonia el 23 de enero de 2020, por las razones expuestas en la</p>	<b>Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLÁN</b>

				parte motiva de este proveído. Sin costas en esta instancia.	
05 837 31 05 001 2018 00321 01	Alberto Mosquera Mendoza	Agropecuaria El Brillante S.A. en liquidación y Colpensiones	Ordinario	<p><b>AUTO ADMITE APELACIÓN Y ORDENA TRASLADO</b>  <b>Auto del 09/03/2021:</b></p> <p>Se ADMITE el recurso de apelación interpuesto oportunamente por los apoderados judiciales de la parte demandante y del fondo de pensiones demandado COLPENSIONES. Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría córrase traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que, si lo consideran pertinente, presenten sus alegatos de conclusión, iniciando con la parte apelante, vencido su término común, empezará a correr el traslado para el no apelante.</p>	<b>Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b>
05 045 31 05 001 2018 00495 01	Honorato de Jesús Manco	Sociedad Jorge Ochoa Espinal S.A.S.	Ordinario	<p><b>AUTO ADMITE APELACIÓN Y ORDENA TRASLADO</b>  <b>Auto del 09/03/2021:</b></p> <p>Se ADMITE el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el</p>	<b>Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b>

				<p>apoderado judicial de la parte demandante, contra la sentencia de primera instancia proferida en este proceso. Ejecutoriada esta decisión, por Secretaría córrase traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que, si lo consideran pertinente, presenten sus alegatos de conclusión, iniciando con la parte apelante, vencido su término, empezará a correr el traslado para los no apelantes.</p>	
05 045 31 05 002 2020 00158 01	María Gladys Restrepo	Protección S.A. Colpensiones	Ordinario	<p><b>AUTO ADMITE APELACIÓN, CONSULTA Y ORDENA TRASLADO</b>  <b>Auto del 09/03/2021:</b>          Se ADMITE el recurso de apelación interpuesto oportunamente por la apoderada judicial de la AFP demandada PROTECCIÓN S.A., contra la sentencia de primera instancia proferida en este proceso. Así mismo, se admite el grado jurisdiccional de consulta del fallo, en virtud a la condena impuesta a la AFP COLPENSIONES. Ejecutoriada</p>	<p><b>Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b></p>

				esta decisión, por Secretaría córrase traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que, si lo consideran pertinente, presenten sus alegatos de conclusión, iniciando con la parte apelante, vencido su término, empezará a correr el traslado común para los no apelantes.	
05 045 31 05 001 2016 01475 01	Juan Emilio Mosquera Lozano	Agropecuaria Los Almendros Ltda en liquidación, Colpensiones y Porvenir S.A.	Ordinario	<p><b>AUTO PONE EN CONOCIMIENTO NULIDAD</b></p> <p><b>Auto del 09/03/2021:</b></p> <p>Se ordena poner en conocimiento de la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, de la existencia de la causal antes descrita por falta de notificación, quien deberá pronunciarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación, en caso contrario, la misma se entenderá saneada. Por secretaria, líbrese el oficio respectivo.</p>	<b>Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b>

05 789 31 89 001 2020 00002 01	Medardo Antonio Villegas Múnera	Luz Helena Sierra de Cano, Álvaro Antonio Cano Vargas y Colpensiones	Ordinario	<p><b>AUTO PONE EN CONOCIMIENTO NULIDAD</b></p> <p><b>Auto del 09/03/2021:</b></p> <p>Se ordena poner en conocimiento de la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, la existencia de la causal antes descrita por falta de notificación, quien deberá pronunciarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación, en caso contrario, la misma se entenderá saneada Por secretaria, líbrese el oficio respectivo.</p>	<p><b>Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN</b></p>
--------------------------------	---------------------------------------	--	-----------	--	---



**ÁNGELA PATRICIA SOSA VALENCIA**  
Secretaria

Demandante: JUAN JOSÉ OTÁLVARO CARDONA  
Demandado: ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

#### SALA LABORAL

**Proceso:** ORDINARIO LABORAL  
**Demandante:** JUAN JOSÉ OTÁLVARO CARDONA  
**Demandado:** ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.  
**Procedencia:** JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE RIONEGRO  
**Radicado:** 05-615-31-05-001-2017-00516-01  
**Providencia:** 2021-0050  
**Decisión:** CONFIRMA SENTENCIA

Medellín, cinco (05) de marzo del año dos mil veintiuno (2021)

En la fecha, siendo las cuatro de la tarde (4:00 p.m.), se constituyó la **SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA** en audiencia pública, con el objeto de celebrar la que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por **JUAN JOSÉ OTÁLVARO CARDONA** en contra de **ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.** El magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.** declaró abierto el acto.

Previa deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos **Nº 0050**, acordaron la siguiente providencia:

#### PRETENSIONES

Las pretensiones de la demanda se orientan a que se declare que la terminación de la relación laboral entre las partes el 15 de febrero de 2017 se dio por despido injusto, condenándose al empleador demandado al pago de la respectiva indemnización.

## HECHOS

Como fundamentos fácticos de sus pretensiones, el demandante señala que trabajó al servicio de la demandada desde el 7 de marzo de 1988 hasta el 15 de febrero de 2017, fecha para la cual recibía un salario mensual de \$2'297.000.

Narra que previo a la terminación fue llamado a descargos realizados el 13 de febrero de 2017, en los que aceptó haber accedido con el usuario y contraseña de su superior al equipo HMI para modificar el METER FACTOR (MF) el 5 de marzo de 2016, actuación por la que fue despedido con base en el numeral 6 del literal A del artículo 62 del CST en concordancia con el numeral 1° del artículo 58 *ibídem*.

Indica que en los descargos aclaró que la clave le fue suministrada a él y a sus compañeros por su superior inmediato RAFAEL HOYOS debido a que el sistema constantemente presentaba problemas de calibración, y que verificó la medida física en el tanque de almacenamiento no encontrando inconsistencia con la declarada en el carrotanque.

Dice que su superior inmediato le confió dicha clave precisamente para corregir estos errores, pues con su usuario y contraseña personal no podía realizar dicha corrección.

Señala que el 19 de diciembre de 2016 encontró un faltante de 400 galones de combustible al recibir el turno del operario anterior, a quien pidió explicaciones, sin recibirlas, y como al entregar turno el día siguiente no se encontraba su superior entonces en el momento informó al operario que recibía.

Manifiesta que el 4 de enero de 2017 realizó un informe de movimientos anómalos al encontrar un faltante de 500 galones, en el que incluyó también el faltante del 19 de diciembre, informe que fue reportado al señor HUGO HENAO.

Indica que en la diligencia de descargos no se le informo de su derecho a guardar silencio ni se le pusieron de presente las pruebas con que contaba la empresa, y que la empresa no le dio la posibilidad de controvertir las decisiones tomadas.

Narra que la conducta reprochada no está expresamente establecida como falta grave, ni se ha establecido en la empresa ningún criterio para valorar las faltas cometidas.

### **POSTURA DEL DEMANDADO**

Una vez efectuadas las diligencias de admisión, notificación y traslado del libelo introductor, se dio por contestada la demanda, respuesta en la que el accionado acepta la relación laboral, sus extremos y la fecha de los descargos aclarando que la citación data del 10 de febrero de 2017, negó que el despido fuera sin justa causa señalando que después de una anomalía presentada el 3 de febrero de 2017 frente al cambio no autorizado del MF realizó una auditoría a través de la verificación del sistema TREND el 9 de febrero de 2017, encontrando que el demandante sin autorización alguna había ingresado con el usuario y contraseña de su superior, modificando el MF en el equipo HMI, por lo cual fue llamado a descargos respetándose su derecho de defensa, diligencia en la que aceptó haber realizado esta operación varias veces, lo cual dio lugar al despido.

Frente a la gravedad de la conducta indica que la misma se indica como grave en el documento Política Seguridad de la Información, y frente a la posibilidad de controvertir las decisiones indicó que la misma es propia de las sanciones disciplinarias, que no es el caso de la facultad de terminación por justa causa.

Respecto de los faltantes indicados por el demandante el 19 de diciembre de 2016 y el 4 de enero de 2017, reitera que la auditoría se realizó por anomalía presentada el 3 de febrero de 2017, verificándose la modificación del MF por parte del demandante.

Se opone a la prosperidad de las pretensiones y propone como excepciones las de: INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO, PRESCRIPCIÓN y BUENA FE.

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia proferida el 13 de noviembre de 2020, por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro, se absolvió al demandado de todas las pretensiones incoadas en su contra y se condenó en costas al demandante, para lo que se consideró que al demandante se le respetó el proceso establecido en el Reglamento Interno a pesar de que en todo caso al no ser la terminación una sanción no está sujeta al trámite disciplinario. En cuanto a la conducta la consideró acreditada con el dicho del propio demandante tanto en los descargos como en el interrogatorio que se realizó, donde además aceptó que tal actuación no estaba autorizada por la empresa. Finalmente, frente a la gravedad consideró que es deber del juez valorar la misma cuando se invoca una causal legal, encontrando que sí era grave por cómo se desbordó el demandante de las funciones encomendadas, independientemente de las repercusiones patrimoniales para el empleador.

## **RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión, el demandante interpuso recurso insistiendo que no se le dio la oportunidad de controvertir las pruebas previo al despido ni de impugnar la decisión, y en que la modificación del MF se realizó por orden del superior con el fin de no perjudicar a los conductores. El recurso fue concedido y por ende se remitió el expediente digital a este Tribunal para decidirlo.

## **ALEGATOS**

La parte demandada presentó alegatos, para buscar la confirmación de la sentencia, indicando que la misma se encuentra conforme a derecho dada la acreditación de la ocurrencia de la falta y su tipificación como grave en el

documento Política Seguridad de la Información, también señaló que la apelación de la parte accionante es insuficiente pero no argumentó puntualmente frente a lo indicado en la misma, sino que se limitó a insistir en la acreditación de la conducta.

## CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Es competente la Sala para conocer del presente asunto, al tratarse de un trámite de primera instancia cuya sentencia fue objeto de recurso de apelación debidamente presentado y sustentado por el demandante.

Respecto del argumento, planteado desde la demanda y reiterado tanto en la apelación como en los alegatos, de que el demandante actuaba bajo instrucciones del superior y por ello se encontraba justificada su conducta tanto como para exonerarle o al menos como para reducir su gravedad, la *a quo* descartó que el testigo que trajo el demandante, FREDY CÁRDENAS, diera fe de ello, pues si bien manifestó que el superior le dio la clave a los operadores de la estación, entre los que se encontraba el demandante, no dijo que lo hiciera con el fin para el que la usó el demandante, sino para verificar una información, unas gráficas y, en el caso del demandante, para verificar unas temperaturas, además de que en la diligencia de descargos, como apuntó la falladora de instancia, el demandante reconoció que no estaba autorizado para modificar el MF. El testigo admite que RAFAEL HOYOS le dio la clave para modificar el MF, pero el cargo y funciones del declarante en nada se equiparaban con las del demandante, pues el señor FREDY CÁRDENAS era técnico de mantenimiento, lo que implicaba acceder al sistema y modificar el MF para la calibración, tanto así que posteriormente y ante los recurrentes problemas de calibración el testigo indica que solicitó y obtuvo clave propia.

Las justificaciones que trae la apelación en el sentido de que tal modificación se hacía para no perjudicar a los conductores, no son de recibo, pues tal decisión, según las pruebas y en particular el testigo que trajo la actora, la tenía que hacer el supervisor, el demandante no podía arrogársela. La afirmación de que el

demandante constataba la concordancia entre el tanque de almacenamiento y el registro del carro tanque es precisamente eso, una afirmación del propio demandante, que debía probar pues *a nadie le está permitido constituir su propia prueba*, en todo caso no se observa como tal hecho altera el fundamento del despido cual es cambiar el MF en la calibración sin estar autorizado para ello, máxime cuando, como señala la falladora de instancia, la levedad del perjuicio patrimonial causado al empleador no descarta la gravedad de la conducta.

En cuanto a los defectos procedimentales que pretende enrostrar la actora al despido, tal posición pretende dar a éste una connotación disciplinaria que no tiene, como de vieja data lo ha dicho la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Respecto del procedimiento que debía seguir el empleador, acertó la *a quo* en señalar que la garantía que se debía preservar era el derecho de defensa, a lo que se ha de agregar que no se garantiza de la forma en que parece entender la parte accionante, al respecto la sentencia SL2351-2020 hace un recuento de la posición sostenida desde la SL15245-2014, ésta parte de que la extensión del debido proceso al procedimiento de despido solo es posible por aplicación del principio de legalidad, esto es, presuponiendo la existencia de un trámite para dicho despido en la ley, el RIT, la convención o el contrato; en casos en que no exista tal trámite, como en el particular, los límites que ha impuesto la jurisprudencia se resumen en *i)* inmediatez, *ii)* configuración de causal enunciada en el CST, *iii)* oportunidad al trabajador de rendir descargos y dar su versión de los hechos y *iv)* comunicación al trabajador de las razones y motivos concretos para la terminación. Por lo anterior, las exigencias que pretende hacer al despido el escrito de demanda y la apelación, como contradicción de las pruebas y segunda instancia, no se encuentran consagradas en ley, reglamento, convención ni contrato y, por lo tanto, no son procedentes.

Por consiguiente, **se confirmará** la sentencia de primera instancia.

**Sin Costas** en esta instancia.

Demandante: JUAN JOSÉ OTÁLVARO CARDONA  
Demandado: ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA:**

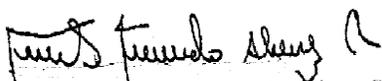
Se **CONFIRMA** la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro- Antioquia, el 13 de noviembre de 2020 dentro del proceso instaurado por JUAN JOSÉ OTÁLVARO CARDONA en contra de ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.

**Sin Costas** en esta instancia.

Se notifica lo resuelto en **ESTADOS VIRTUALES** de la página web de la Rama Judicial, conforme art 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

**Los Magistrados,**

  
**HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO**

  
**WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN**

Demandante: JUAN JOSÉ OTÁLVARO CARDONA  
Demandado: ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.



**NANCY EDITH BERNAL MILLÁN**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL**

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: **39**

En la fecha: **10 de marzo de  
2021**



La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA	: Sentencia de Segunda Instancia
PROCESO	: Ordinario Laboral
DEMANDANTE	: César Gustavo Arrieta Urrego
DEMANDADOS	: Porvenir S.A., Colfondos S.A., Colpensiones y otros
PROCEDENCIA	: Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro
RADICADO ÚNICO	: 05 045 31 05 001 2018 00186 01
RDO. INTERNO	: SS-7746
DECISIÓN	: Revoca parcialmente y confirma por otras razones

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de Junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; provee el Tribunal sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el fallo de primer grado proferido el 11 de diciembre de 2020, dentro del proceso ordinario laboral promovido por CÉSAR GUSTAVO ARRIETA URREGO, en contra de COLPENSIONES, COLFONDOS S.A., PORVENIR S.A. y a cuyo trámite fueron llamadas a integrar el contradictorio por pasiva la NACIÓN –MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO –OFICINA DE BONOS PENSIONALES- y el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA- SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD DE ANTIOQUIA.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 043 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

ANTECEDENTES

Pretende el demandante que, tras la declaración de inexistencia, ineficacia, invalidez o nulidad del acto de traslado que hizo del régimen de prima media administrado por COLPENSIONES al de ahorro individual con solidaridad administrado por COLFONDOS S.A. y de este fondo a la AFP COLPATRIA, hoy PORVENIR S.A., se declare que permaneció válidamente afiliado al régimen de prima media y se ordene a PORVENIR S.A. devolver a COLPENSIONES todos los valores que hubiere recibido para la cuenta de ahorro individual con los rendimientos, debiendo asumir los deterioros y responder por el valor que hubiere producido en el régimen de prima media sin que dicho ahorro sea inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubiera permanecido en el régimen de prima media, de igual forma se ordene a COLPENSIONES cobrar y recibir todo el ahorro efectuado, a reconocer y pagar la pensión de vejez, los intereses moratorios y la indexación de las condenas a las cuales no se les aplique el interés de mora. De igual manera se declare que no está obligado a devolver los saldos que recibió por parte de PORVENIR S.A. por mesadas pensionales, debiendo dicha AFP asumir de su propio peculio dichos valores a título de perjuicios materiales, finalmente solicita que se condene en costas a las demandadas.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que se vinculó al sistema general de pensiones administrado hoy por COLPENSIONES el 3 de agosto de 1988, que a partir del mes de diciembre de 1994 se trasladó al régimen de ahorro individual administrado por COLFONDOS S.A. convencido de que era su mejor opción pensional, ya que se le informó que se pensionaría a cualquier edad, con un mayor monto, que los aportes estarían garantizados para los herederos y que el Seguro Social se iba a acabar, que luego el 26 de enero de 2000 nuevamente se trasladó a la AFP COLPATRIA, hoy PORVENIR S.A., fondos privados que no le informaron cuánto dinero necesitaba en su cuenta de ahorro individual para poderse pensionar ni el monto de la pensión con fundamento en el capital, no se le hizo una comparación comprensible de acuerdo a su nivel de educación y cultural, respecto de las dos pensiones de naturaleza diferente, tampoco se le informó que la permanencia en el régimen de prima media administrado por COLPENSIONES le era más favorable a sus intereses pensionales, que la mesada pensional que obtendría del RAIS sería inferior, cuánto tiempo tardaría en reunir el capital suficiente para adquirir la pensión, ni le informaron sobre las modalidades pensionales y el riesgo que estaba asumiendo con la decisión de traslado, por tanto, no se le suministró una información completa, veraz y comprensible que le permitiera elegir el régimen pensional que más le convenía a sus intereses.

Sostuvo que para la fecha en que se trasladó al RAIS contaba con 44 años de edad y más de 500 semanas cotizadas, por cuanto había nacido el 16 de agosto de 1955, que laboró al servicio del Departamento de Antioquia del 12 de marzo de 1976 al 15 de julio de 1979 y del 19 de septiembre de 1979 al 31 de octubre de 1981 y que al 16 de agosto de 2017 cuando cumplió los 62 años de edad contaba con 1.317 semanas cotizadas.

Agregó que el 29 de abril de 2015 solicitó a la AFP PORVENIR S.A. la pensión de vejez, la que le fue reconocida a partir del mes de julio de 2015, sin embargo, en el régimen de prima media la mesada pensional arrojaría una cuantía superior a la reconocida, lo que evidencia un perjuicio material. Afirmó, por último, que el retiro del sistema de pensiones se dio el 12 de mayo de 2009 y que elevó reclamación administrativa.

Las entidades demandadas y las vinculadas dieron respuesta a la demanda.

El fondo de pensiones COLPENSIONES dijo que conforme al reporte de semanas cotizadas en pensiones, la afiliación del demandante se realizó el 3 de agosto de 1988, en relación con los demás hechos dijo no constarle, por lo que exigió su prueba; se opuso a las pretensiones invocadas en su contra y formuló como medios exceptivos los de inexistencia de la obligación, prescripción, compensación, buena fe, imposibilidad de condena en costas y la declaratoria de otras excepciones.

PORVENIR S.A. manifestó no haber participado en el acto jurídico de traslado de régimen que el demandante hizo a través de COLFONDOS, por lo que desconoce cuál fue la información que el asesor de esa AFP le suministró al actor, que fue el mismo demandante quien solicitó el traslado entre administradoras del mismo RAIS, sin que se hubieran ofrecido condiciones pensionales distintas a las ofrecidas por la anterior AFP, que era imposible conocer si el traslado era la mejor opción pensional para el demandante, por haber transcurrido un período de 24 años, de los cuales 18 de ellos fue con ocasión del traslado entre administradoras del mismo RAIS, por lo que cualquier información en pro o en contra, carece de fidelidad. Al final se opuso a las pretensiones y exhibió como medios de defensa los de improcedencia de la nulidad por existencia de pensión reconocida al demandante, falta de causa para pedir, buena fe, inexistencia de las obligaciones demandadas, prescripción de la acción que pretende atacar la nulidad de la afiliación, pago, compensación, ausencia de responsabilidad atribuible a la demandada, ausencia de prueba efectiva de daño-inexistencia del daño alegado e inexistencia de norma legal.

Por su parte COLFONDOS S.A., dijo que el demandante elevó solicitud de traslado el 28 de noviembre de 1994, que en la asesoría que se brinda a los clientes potenciales, se les hace un comparativo entre los regímenes de ahorro individual y de prima media y se informa acerca de las características y ventajas de cada régimen pensional, así como la posibilidad que ofrece el RAIS de acceder a una pensión anticipada de vejez, siempre y cuando el saldo de la cuenta individual y el valor del bono pensional fueren suficientes para financiar una pensión mensual superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente al 23 de diciembre de 1993. Agregó que el 26 de enero de 2000 el demandante radicó solicitud de traslado de fondo de pensiones ante la AFP Colpatria hoy PORVENIR S.A. fecha a partir de la cual se trasladaron los aportes y rendimientos acreditados en la cuenta de ahorro individual del demandante. Se opuso a las pretensiones y exhibió como medios de defensa los de inexistencia de obligación, no inversión de la carga de la prueba, inexistencia de vicio en el consentimiento al firmar la afiliación, incumplimiento del deber de informarse de la parte demandante, no ser la poseedora de los dineros que se encuentran en las cuentas de ahorro individual, inexistencia de la obligación legal de realizar cálculos comparativos y guardar dichos documentos, saneamiento de la nulidad relativa o rescisión de la acción, no puede predicarse que hubo un engaño cuando no se cumplen las expectativas de la parte demandante en la proyección del valor de la mesada pensional en el régimen de ahorro individual, el error de derecho no vicia el consentimiento, no existencia de engaño por cambios normativos en la financiación de la pensión, con posterioridad a la afiliación, la edad de la parte demandante al momento del traslado no era suficiente para determinar cuál régimen le convenía, cumplimiento de la obligación de trasladar todos los aportes, obligación a cargo exclusivamente de un tercero, prescripción, pago y compensación, buena fe y la genérica.

De otro lado la NACIÓN –MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO –OFICINA DE BONOS PENSIONALES- en relación con los hechos manifestó desconocer por completo las circunstancias en las que se materializó el traslado del demandante del régimen de prima media al de ahorro individual con solidaridad, por lo que anunció ajustarse a lo que resulte probado en el curso del proceso; en consecuencia, se opuso a las pretensiones e invocó como excepciones las de falta de legitimación en la causa por pasiva: la Oficina de Bonos Pensionales no funge como entidad de previsión social, ni fondo, ni administrador pensional, cumplimiento de la emisión y redención del bono pensional, imposibilidad jurídica del traslado de régimen por la condición de pensionado del actor, buena fe, prescripción, inaplicabilidad del precedente judicial para el caso concreto y violación al principio constitucional de la sostenibilidad financiera.

Finalmente, el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA- SECRETARÍA SECCIONAL DE SALUD DE ANTIOQUIA, en relación con los hechos aseveró que en su mayoría no le constaban, pero que dicha entidad cumplió a cabalidad con la emisión y pago del bono pensional tipo A con destino a la AFP PORVENIR S.A., por el tiempo en que el demandante le prestó sus servicios. Se opuso a las declaraciones y condenas y exhibió como medios de defensa los de falta de legitimación por pasiva, inexistencia de la obligación, falta de agotamiento de la reclamación administrativa y la genérica.

El fondo de pensiones PORVENIR S.A., presentó demanda de reconvencción, pretendiendo que, en caso de prosperar la demanda principal, se condene al demandante a reintegrar los valores que le fueron pagados por concepto de pensión de vejez, con la indexación y las costas procesales.

Como sustento de sus peticiones expuso que el demandante presentó solicitud de pensión de vejez anticipada sin la redención del bono pensional, prestación que se le otorgó desde el mes de julio de 2015 a través de la modalidad de retiro programado.

La parte reconvenida dio respuesta en la que manifestó que los dineros que ha recibido el señor CÉSAR GUSTAVO ARRIETA URREGO por mesadas pensionales han sido de buena fe, que no está obligado a reintegrarlas, ya que dichos pagos constituyen un deterioro de la cosa administrada que debe soportar el fondo privado por su mala asesoría, reintegro que igualmente debe incluir los rendimientos que reclama el fondo afiliado para sí, además en caso de que deba hacerse dicho reintegro, es a favor de COLPENSIONES que será la entidad que pasará a administrar la cuenta del pensionado como consecuencia de la nulidad o ineficacia del traslado, por tanto, se opuso a las pretensiones e invocó como medios de defensa los de inexistencia de la obligación de restituir los dineros recibidos por mesadas pensionales, deber de la AFP PORVENIR S.A. de asumir lo erogado por concepto de mesadas pensionales como deterioro de la cosa administrada, preservación de situaciones consolidadas, buena fe del afiliado, mala fe de PORVENIR S.A., enriquecimiento sin causa, prescripción y las demás que se declaren de oficio o que resulten probadas.

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El 11 de diciembre de 2020, una vez agotado el trámite procesal se finiquitó la instancia mediante sentencia, en la cual se declaró que el demandante CÉSAR GUSTAVO ARRIETA URREGO no se encontraba legitimado en la causa por activa, para deprecar la pretensión encaminada a la declaración de la ineficacia del traslado de régimen

pensional del RPM administrado por COLPENSIONES, al RAIS administrado por COLFONDOS S.A. hoy por PORVENIR S.A. celebrado en diciembre 1994 y, en consecuencia, absolvió a los fondos de pensiones demandados y a las vinculadas de las pretensiones deprecadas y condenó en costas al demandante.

En sus consideraciones, el A quo argumentó que al demandante se le reconoció la pensión de vejez a partir del mes de julio de 2015, que por reunir los requisitos en el RAIS, tiene un derecho adquirido a la pensión, que no podía ser desconocido o vulnerado arbitrariamente, luego cualquier modificación a los mismos debe tener el consentimiento válido de su titular, como garantía de libertad y seguridad jurídica, por tanto, la solicitud de ineficacia de la afiliación la perdió el demandante al pasar al estatus de pensionado, dado que ya no ostentaba la calidad de afiliado, cuya situación es completamente diferente porque en el reconocimiento de la pensión, el fondo privado la otorga por la elección que hizo el demandante de un retiro programado anticipado, sin negociación del bono pensional, pero además para que el monto de su cuenta de ahorro individual tuviese los fondos suficientes para liquidar esa pensión, tuvo que concurrir la Oficina de Bonos Pensionales, por lo que el demandante no estaba legitimado por activa para invocar la nulidad de la afiliación, por cuanto dicha legitimación es aquella facultad que tiene la persona conforme a la ley sustancial para formular ante el juez el reconocimiento unas pretensiones independientemente de que estén llamadas a prosperar.

Concluyó que como las pretensiones se fundamentan en la calidad de afiliado, que en este caso perdió el demandante a partir del momento en que fue pensionado, no puede renunciar al derecho adquirido consistente en la pensión de vejez y menos utilizando normas sustanciales que no consagran ese derecho que reclama.

#### LA APELACIÓN

La apoderada de la parte demandante interpuso y sustentó el recurso de forma oral. Sostuvo que cualquier argumento orientado a que no se puede dar el traslado entre regímenes por ostentarse la calidad de pensionado, se cae al estudiar juiciosamente los efectos de la declaratoria de ineficacia del acto de traslado, el que exige una ubicación temporo-espacial ya que se debe remitir a la fecha en que se dio el acto atacado de validez, que no puede hacerse el examen de un acto nacido en 1994 bajo la calidad que tiene actualmente el demandante de pensionado, teniendo en cuenta que para dicho año era simplemente un afiliado y como quiera que la declaratoria de la ineficacia o invalidez retrotrae todo lo actuado a su estado inicial, para el año 1994 cuando se da el acto el demandante era un afiliado y bajo

esa calidad se da la consecuencia de la declaratoria de ineficacia del acto, consistente en que permaneció válidamente afiliado al régimen de prima media y la consecuencia lógica de tal declaratoria, es que se le devuelva al fondo que administra dicho régimen el total de sus aportes, de manera que en la medida en que nunca existió el traslado, mucho menos puede predicarse que en caso de una ineficacia, implique otro traslado.

Sostuvo luego que frente a los pensionados no es posible predicar la ineficacia del traslado dada la prohibición de movilidad entre regímenes, posición que no puede sostenerse, ya que se está debatiendo la ineficacia del acto de traslado dado en 1994, no en el año 2020, que se caracteriza porque desde su nacimiento carece de efectos jurídicos, de modo que la cuestión acerca de si el acto de traslado deviene o no en nulo, no puede supeditarse al reconocimiento de la pensión dentro del RAIS, ya que su validez dependerá de que el afiliado haya o no recibido la información pertinente para la celebración del acto, además la Corte Suprema de Justicia señaló que los afiliados al sistema general de pensiones, están legitimados para interponer en cualquier tiempo reclamos relacionados con la afiliación, acto que no se pierde por el simple hecho de obtener una pensión, prestación económica que precisamente se deriva de ese acto inicial de la filiación, de modo que procede sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, un beneficio transicional, si se está próximo a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado considerado en sí mismo.

De suerte que, asevera, el acto jurídico de cambio de regímenes debe estar precedido de un consentimiento informado, como mínimo acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado, situación que en el caso del demandante no ocurrió y es la razón que le asiste para solicitar la ineficacia del traslado; además el precedente vertical es vinculante.

Expuso luego que no puede afirmarse que con el contrato de pensión anticipada ni con el traslado entre los fondos privados, el demandante estaba confirmando su deseo de seguir perteneciendo al RAIS, si bien fue pensionado anticipadamente por el fondo, dicho hecho por sí solo no desvirtúa la existencia del acto de traslado entre regímenes, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado considerado en sí mismo, fue la falta de la debida información y asesoría sobre las consecuencias del cambio del régimen pensional lo que originó la ineficacia, es que el hecho de que el afiliado haya firmado contrato para percibir la pensión en el RAIS, ninguna trascendencia representa, dado que la oportunidad de la información se juzga al momento del

acto jurídico del traslado, no con posterioridad, insiste en que las AFP involucradas no cumplieron con la obligación de brindar una información completa y oportuna al demandante, de hecho el demandante en su interrogatorio afirmó que fueron cuatro las razones que lo motivaron a trasladarse al RAIS, a saber: que podía pensionarse a los 60 años, que obtendría mejores rendimientos, que le podrían devolver el dinero si no quería pensionarse y que el ISS flaqueó y estaba en crisis, circunstancias que aparentemente son ciertas, pero en la realidad no resultaron así, dado que el demandante podía pensionarse antes de los 60 años, como efectivamente sucedió o después de los 60 años si no alcanzaba el capital suficiente, la devolución de los aportes no ocurre si el afiliado decide o no pensionarse y tanto es así, que solicitó dicha devolución de aportes, pero como no cumplía con las condiciones legales, las que evidentemente desconocía el afiliado, el fondo le ofreció la pensión anticipada, que el ISS estaba en crisis, resultó ser cierto y de hecho se suprimió el Seguro Social desde hace varios años.

Aseveró que ninguna de las administradoras de fondos de pensiones, brindó toda la información necesaria para que pudiera el demandante tomar la mejor decisión y se hace evidente que no lo hizo, cuando se compara la pensión que está recibiendo en la AFP con la que podría bien recibir en el régimen de prima media, que la asesoría que el demandante recibió inicialmente de COLFONDOS y posteriormente de PORVENIR se hizo en forma grupal e impuesta por la empresa empleadora, lo que evidencia que las AFP centraron su asesoría, sólo en mostrar los beneficios, nunca las desventajas de abandonar el régimen de prima media o las ventajas o desventajas de pensionarse y más aun anticipadamente, no tuvieron oportunidad los trabajadores de analizar su situación pues de inmediato se les pasaba luego de la charla a firmar el formulario, ni siquiera los asesores tenían conocimiento de si al actor le convenía o no trasladarse, no se le hizo una evaluación actual y futura de su situación pensional.

Manifestó luego que aunque se le concedió al afiliado la pensión anticipada, omitió la AFP informarle que si se pensionaba anticipadamente el monto de su pensión sería más baja, incluso con la redención de su bono pensional, el mismo que no le reportó ningún beneficio, también se probó que al demandante lo indujeron en error, lo engañaron y la firma del formulario, por sí sola, aun cuando lo hubiese leído no implica la asesoría informada que debía hacerse, de hecho el contenido de dicho documento no cumple con el requisito del deber de información a cargo de la AFP, para determinar si resulta procedente declarar la ineficacia del traslado.

En su sentir, el demandante acredita el cumplimiento de los requisitos para obtener la pensión de vejez con COLPENSIONES y en aplicación de la Ley 797 de 2003, prestación que se causa partir del 16 de agosto 2017, fecha en que el demandante causó el derecho a la pensión, lo que genera una diferencia de las mesadas pensionales y refleja un evidente perjuicio económico que se le ha causado al pensionado, por lo que ninguna obligación le asiste al demandante de reintegrar lo que ha recibido por concepto de mesadas pensionales.

Como corolario, solicita la revocatoria del fallo de primer grado, para que en su lugar se concedan todas las pretensiones que se invocaron en el libelo gestor, pero en caso de mantenerse la decisión, aspira a que se absuelva al demandante de las costas que se impusieron en su contra y a favor de las personas jurídicas involucradas como parte demandada, especialmente a favor de las entidades vinculadas, por tratarse de entidades contra las cuales no se dirigió la demanda por el demandante, sino que fueron vinculadas motu proprio por el Juzgado, máxime que se trata de una integración de un litisconsorcio que no era necesario, porque se podía definir el asunto de fondo sin que estuvieran presentes o que fueran vinculadas al proceso, por lo que el demandante ha actuado de buena fe.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito, sin que ninguna de las partes hubiera hecho uso de este derecho, por lo que entra a tomar la decisión que en derecho corresponda previas las siguientes,

#### CONSIDERACIONES

Según se anticipó, la Sala emprenderá la revisión del fallo en virtud de la impugnación formulada por la mandataria judicial de la parte demandante, para lo cual el Tribunal tiene competencia asignada por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, 15 y 66 A del CPT y SS, de modo que el tema de decisión en esta sede se limitará al punto objeto de impugnación y que tiene que ver con determinar si hay lugar a declarar inexistente, inválida o ineficaz la afiliación que hizo el demandante a COLFONDOS S.A. al igual que el traslado que luego hizo a COLPATRIA hoy PORVENIR S.A. y, en consecuencia, a disponer su regreso al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES, a condenar a PORVENIR S.A. a devolver todos los valores que hubiera recibido, asumiendo los deterioros, y a COLPENSIONES a cobrar y recibir de PORVENIR S.A. todo el ahorro

existente en la cuenta de ahorro individual del demandante, así como a reconocer la pensión de vejez junto con los intereses moratorios y la indexación.

En punto a la eficacia de la afiliación que el demandante hizo inicialmente a COLFONDOS S.A. y luego a COLPATRIA, hoy PORVENIR S.A., la Ley 100 de 1993, en materia pensional, pretendió recoger la pluralidad de regímenes de pensiones y adoptó como regla general dos sistemas excluyentes; conservó el régimen solidario de prima media con prestación definida que para entonces administraba el ISS, y junto a él creó el régimen de ahorro individual con solidaridad. Mientras el primero garantiza el pago de la pensión cuando se cumpla con la densidad de cotizaciones y la edad, con cargo a los aportes que se hacen a un fondo común de naturaleza pública, en el segundo se concibió el aporte de cada afiliado y sus rendimientos financieros, acumulados en cuentas individuales, con las cuales se pagaría la pensión siempre que su monto permita sufragar una mesada superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente, sin importar la edad.

Ahora bien, de conformidad con el literal b) y c) del artículo 13 de la Ley en cita, los afiliados al sistema general de pensiones podrían escoger el régimen de pensiones que prefieran, la selección de uno cualquiera de ellos debe ser libre y voluntaria, pues el desconocimiento de este derecho por el empleador o por cualquier persona natural o jurídica, amén de la sanción pecuniaria a que se expone, hará ineficaz la afiliación pudiendo realizarse en forma libre y espontánea, por parte del trabajador, tal como lo prevé el art. 271 de la citada Ley 100.

El elemento volitivo: decisión libre y espontánea, como requisito de validez de la elección del sistema, pero sobre todo del traslado, lo reitera el inciso 4º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que en tratándose de un acto de traslado de régimen pensional, no aplica la presunción propia del derecho privado, de que dicho acto estuvo ajustado a la ley, de que la emisión de la voluntad estuvo exenta de vicio, que ella puede deducirse con certeza de la firma que el afiliado impuso en los formularios de traslado, y que para dejar sin efecto tal decisión, le incumbe, probatoriamente a él, acreditar los hechos constitutivos de error, fuerza o dolo que concurrieron en su emisión de voluntad.

Al efecto, y retomando la noción de que dichas decisiones deben ser voluntarias, libres y espontáneas, como condición de su eficacia, en atención a la naturaleza de los derechos que están en juego, se produce una necesaria inversión de la carga de la prueba, o en términos del CGP (art. 167), debe aplicarse la carga dinámica de la prueba, en el sentido de que a las AFP les incumbe acreditar que suministraron al afiliado información completa y

transparente, que lo instruyeron no solo acerca de los beneficios del régimen a que se pretende trasladar, sino además que le deben poner de presente las desventajas de abandonar el régimen de prima media con prestación definida, para que al modo de un consentimiento debidamente informado, el afiliado pueda tomar una decisión en forma voluntaria, libre y espontánea. De modo que, si tal ilustración detallada no ocurre, se violenta el derecho que tiene la persona a la libre elección, y por tanto este acto jurídico carecerá de eficacia, según lo previó el legislador en las normas ya citadas.

En este caso, si bien el demandante admitió que cuando suscribió el formulario de traslado se le dio asesoría, enfatizó que la misma no fue completa, que se omitió entregarle, en forma específica, la información necesaria para que, libremente eligiera si hacía el traslado, en especial que se le hubiera realizado una proyección hacía futuro del valor de la mesada pensional que recibiría tanto en el régimen de ahorro individual como en el de prima media con prestación definida, además que dicho valor de la pensión de vejez en el RAI dependía del capital consignado en la cuenta de ahorro individual y que en caso de no completar el capital suficiente para obtener por lo menos una pensión mínima (equivalente al 110% del salario mínimo legal vigente a la fecha de expedición de dicha ley actualizado con el IPC), debía seguir cotizando, entre otros aspectos; Y es que debe reiterarse que la labor de los asesores de los fondos privados al momento de hacer efectivo el traslado, es mostrarle al afiliado todas las ventajas y desventajas de tomar la decisión, a fin de que la misma fuera realmente informada, consensuada, libre y voluntaria.

De otro lado, si bien el demandante no era beneficiario del régimen de transición, sin duda lo que pretende ahora, es su regreso al régimen de prima media administrado por COLPENSIONES, con el propósito de acceder a una pensión en mejores condiciones económicas, que correspondan a las cotizaciones que por largo tiempo ha hecho, sobre salarios superiores al mínimo legal, las que ahora no se compadecen con la garantía de pensión anticipada de vejez que le reconoció PORVENIR S.A., como aparece documentado a folios 40 del archivo digital 01Expediente.

Sobre los efectos de la omisión en la información por parte de los fondos administradores de pensiones, se ha pronunciado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, una de ellas la sentencia SL 1421 del 10 de abril de 2019, radicación 56.174, a cuyo texto remite la Sala. Según la Alta Corporación, en atención a garantizar los derechos de los afiliados, y al deber de lealtad y suficiente información que deben suministrar las AFP, como parte del sistema de seguridad social en pensiones, era obligación de COLFONDOS S.A. y luego de COLPATRIA, hoy PORVENIR S.A., hacerle

saber al demandante no solo de las ventajas, sino también de las desventajas que el traslado le reportaba para su derecho pensional, ya que son especializadas en el tema, y por tanto a través de sus promotores tienen a su alcance todos los elementos de juicio para instruir al afiliado en forma veraz sobre su real situación frente a su pensión de vejez.

La anterior ha sido la tesis que hasta el momento ha venido sosteniendo el Tribunal, con apoyo en la línea jurisprudencial que, en igual sentido, venía pregonando de manera pacífica u reiterada la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la cual no se hacía distinción entre quienes formulaban la pretensión de ineficacia o nulidad de traslado de régimen, es decir afiliados activos en el sistema o pensionados.

Ahora bien en el presente caso, y con miras a adoptar la decisión que se pergeña, no debe perderse de vista que el 23 de julio de 2015, el demandante CÉSAR GUSTAVO ARRIETA URREGO solicitó a la AFP PORVENIR la pensión de retiro programado sin negociación del bono pensional, la que fue resuelta y notificada el 26 de agosto del mismo año (fol. 40-41, archivo digital 01Expediente). En dicha comunicación se le informó lo siguiente:

Para esta Sociedad Administradora, es grato comunicarle que su solicitud de Pensión Anticipada de Vejez sin Negociación de Bono Pensional ha sido aprobada con fundamento en la información y documentación allegada para el efecto.

El monto de su mesada pensional fue liquidado teniendo en cuenta el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual, y la conformación de su núcleo familiar conforme a la modalidad pensional de retiro programado sin negociación del bono pensional, escogida por Usted.

Así las cosas, el valor de su mesada pensional para el año 2015 asciende a la suma de \$1057246.00 valor que será reajustado año por año con fundamento en las actuales disposiciones legales en materia de Seguridad Social (Ley 100/93, Art. 81).

(...)

Una vez su bono pensional se redima normalmente, se procederá a recalcular su pensión si a ello hay lugar, conforme a la modalidad pensional escogida por Usted.

Posteriormente, PORVENIR S.A. dio respuesta a solicitud elevada por la apoderada del demandante, remitida mediante correo electrónico, tal como consta a folios 73-75, archivo digital 01Expediente, en la que explica:

(...) 6. Al validar el detalle de la historia laboral reportada por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público OBP, se registran aportes con el empleador CI Unión de Bananeros de Urabá S.A. en mención entre los períodos de abril de 1991 y 30 de abril de 1994.

En virtud de lo anterior, y teniendo en cuenta la aprobación del señor Arrieta, el bono pensional fue emitido, reconocido y pagado a esta Administradora, (...)

Es importante mencionar que la pensión de vejez fue aprobada teniendo en cuenta el capital reunido en la cuenta de ahorro individual de Pensión Obligatoria, conformado por aportes realizados por cada empleador, rendimientos y bono pensional

(...)

De acuerdo con esta documental y tal como lo afirmó en el hecho 24 del libelo introductor, el señor CÉSAR GUSTAVO ARRIETA URREGO ostenta la calidad de pensionado desde el mes de julio de 2015.

Ahora bien, en reciente sentencia, la SL373 del 10 de febrero de 2021, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al adoptar una nueva tesis sobre el tema bajo estudio, determinó que cuando se solicita la ineficacia del acto de traslado que un afiliado hizo del régimen de prima media con prestación definida para entonces administrado por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy COLPENSIONES al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por los fondos privados, no era posible acceder a la pretensión, si el demandante ostenta la calidad de pensionado, aunque se acredite que la AFP privada no hubiera dado la asesoría completa y veraz al momento de la suscripción del formulario. En la referida providencia, la Alta Corporación explicó las razones para variar su posición, en los siguientes términos:

(...) si bien esta Sala ha sostenido que por regla general cuando se declara la ineficacia de la afiliación es posible volver al mismo estado en que las cosas se hallarían de no haber existido el acto de traslado (vuelta al *statu quo ante*)<sup>1</sup>, lo cierto es que la calidad de pensionado es una situación jurídica consolidada, un hecho consumado, un estatus jurídico, que no es razonable revertir o retrotraer, como ocurre en este caso. No se puede borrar la calidad de pensionado sin más, porque ello daría lugar a disfuncionalidades que afectaría a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, y por tanto derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto. Basta con relevar algunas situaciones:

Desde el punto de vista de los bonos pensionales, puede ocurrir que se haya pagado el cupón principal por el emisor y las cuotas partes por los contribuyentes y, *además*, que dicho capital esté deteriorado en razón del pago de las mesadas pensionales. En tal caso, habría que reversar esas operaciones. Sin embargo, ello no parece factible porque el capital habría perdido su integridad y, por consiguiente, podría resultar afectada La Nación y/o las entidades oficiales contribuyentes al tratarse de títulos de deuda pública.

Desde el ángulo de las modalidades pensionales, en la actualidad las entidades ofrecen un diverso portafolio de alternativas pensionales. Algunas son retiro programado, renta vitalicia inmediata, retiro programado con renta vitalicia diferida, renta temporal cierta con renta vitalicia de diferimiento cierto, renta temporal con renta vitalicia diferida, renta temporal variable con renta vitalicia inmediata.

Cada modalidad tiene sus propias particularidades. Por ejemplo, en algunas el afiliado puede pensionarse sin que importe la edad o puede contratar dos servicios financieros que le permitan acceder a una renta temporal cierta y a una renta vitalicia diferida. En otras, el dinero de la cuenta de ahorro individual es puesto en el mercado y genera rendimientos administrados por la AFP. Incluso se puede contratar simultáneamente los servicios con la AFP y con una aseguradora en aras de mejorar las condiciones de la pensión. Es de destacar que en la mayoría de opciones pensionales intervienen en la administración y gestión del riesgo financiero, compañías aseguradoras que garantizan que el pensionado reciba la prestación por el monto acordado.

---

<sup>1</sup> SL1688-2019, SL3464-2019

Por lo tanto, no se trata solo de revertir el acto de traslado y el reconocimiento de la pensión, sino todas las operaciones, actos y contratos con el afiliado, aseguradoras, AFP, entidades oficiales e inversionistas, según sea la modalidad pensional elegida.

Si se trata de una garantía de pensión mínima, volver las cosas a su estado anterior, implicaría dejar sin piso los actos administrativos que mediaron en el reconocimiento de la garantía. Como La Nación asume el pago de dicha prerrogativa, se requeriría la intervención de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público para que defiendan los intereses del Estado que se verían afectados por la ineficacia del traslado de una persona que ya tiene el status de pensionado. Esto a su vez se encuentra ligado a lo dicho acerca de los bonos pensionales, pues la garantía se concede una vez esté definido el valor de la cuenta de ahorro individual más el bono.

Ni que decir cuando el capital se ha desfinanciado, especialmente cuando el afiliado decide pensionarse anticipadamente, o de aquellos casos en que ha optado por los excedentes de libre disponibilidad (art. 85 de la Ley 100 de 1993), en virtud de los cuales recibe la devolución de una parte de su capital ahorrado. En esta hipótesis, los recursos, ya desgastados, inevitablemente generarían un déficit financiero en el régimen de prima media con prestación definida, en detrimento de los intereses generales de los colombianos.

La Corte podría discurrir y profundizar en muchas más situaciones problemáticas que generaría la invalidación del estado de pensionado. No obstante, considera que los ejemplos citados son suficientes para demostrar el argumento según el cual la calidad de pensionado da lugar a una situación jurídica consolidada y a un hecho consumado, cuyos intentos de revertir podría afectar derechos, deberes, relaciones jurídicas e intereses de un gran número de actores del sistema y, en especial, tener un efecto financiero desfavorable en el sistema público de pensiones.

En el caso bajo examen, a Cárdenas Gil Protección S.A. le otorgó la pensión de vejez, en la modalidad de retiro programado, desde el año 2008, es decir, de manera anticipada. La pensión se financió con el bono pensional pagado el 19 de diciembre de 2008 por la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por un monto de \$156.674.927. Estas circunstancias denotan que el demandante adquirió el estatus jurídico de pensionado de manera anticipada, prestación que a su vez fue financiada con los recursos de su cuenta de ahorro individual y el bono pensional, de manera que no es factible retrotraer tales situaciones como se pretende.

Lo anterior, no significa que el pensionado que se considere lesionado en su derecho no pueda obtener su reparación. Es un principio general del derecho aquel según el cual quien comete un daño por culpa, está obligado a repararlo (art. 2341 CC). Por consiguiente, si un pensionado considera que la administradora incumplió su deber de información (culpa) y, por ello, sufrió un perjuicio en la cuantía de su pensión, tiene derecho a demandar la indemnización total de perjuicios a cargo de la administradora.

El artículo 16 de la Ley 446 de 1998 consagra el principio de reparación integral en la valoración de los daños. Este principio conmina al juez a valorar la totalidad de los daños irrogados a la víctima y en función de esta apreciación, adoptar las medidas compensatorias que juzgue conveniente según la situación particular del afectado. Es decir, el juez, en vista a reparar integralmente los perjuicios ocasionados, debe explorar y utilizar todas aquellas medidas que considere necesarias para el pleno y satisfactorio restablecimiento de los derechos conculcados.

En la medida que el daño es perceptible o apreciable en toda su magnitud desde el momento en que se tiene la calidad de pensionado, el término de prescripción de la acción debe contarse desde este momento.

Como se advierte, el problema jurídico que plantea la demanda del señor CÉSAR GUSTAVO ARRIETA ORREGO, se pone bajo los supuestos de esta nueva tesis jurisprudencial. Según se dijo antes, PORVENIR S. A. le reconoció la pensión anticipada de vejez desde el mes de julio de 2015, una vez suscribió contrato para la adopción de la modalidad de pensión de retiro programado sin negociación del bono pensional, prestación que la AFP financió con las sumas existentes en su cuenta de ahorro individual y con el importe del bono pensional pagado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público –Oficina de Bonos Pensionales-.

De modo que para cuando presentó la demanda, el promotor del proceso tenía consolidada su situación jurídica de pensionado, que no es posible revertir porque ello daría lugar a disfuncionalidades que afectaría a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas y por tanto derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto.

En consecuencia, esta Sala recogerá la tesis que en casos similares venía sosteniendo hasta hoy, según la cual, ante la ausencia de la debida información, era procedente la ineficacia del traslado que deprecaban los pensionados, criterio que encontraba soporte en el precedente vertical que tenía sentado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para en su lugar acoger la nueva posición que sobre el tema ha adoptado nuestro órgano de cierre.

En estas condiciones, se impone la confirmación del fallo revisado por vía de apelación, pero por las razones aquí expuestas

Finalmente, en relación con las costas de primera instancia que se dejaron a cargo del demandante CÉSAR GUSTAVO ARRIETA URREGO, aunque su procedencia sólo está sujeta a la verificación objetiva de quien perdió el pleito, atendiendo, además, a las resultas del proceso, tal como lo prevé el art. 365-1 del CGP, aplicable al proceso laboral por remisión del 145 del CPTSS, en este caso concreto la Sala considera que no hay lugar a su imposición, en razón a que para cuando se presentó la demanda, estaba vigente el precedente vertical que permitiría acoger su aspiración del demandante, la que ahora se frustra por la variación jurisprudencial que viene de explicarse, por tanto se revocará esta condena, para en lugar absolverlo de este cargo. En esta sede tampoco aparecen causadas.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

1° La sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Apartadó, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por CÉSAR GUSTAVO ARRIETA URREGO, en contra de COLPENSIONES, COLFONDOS S.A., PORVENIR S.A. y a cuyo trámite fueron llamadas a integrar el contradictorio por pasiva la NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO –OFICINA DE BONOS

PENSIONALES- y el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA- SECRETARIA SECCIONAL DE SALUD DE ANTIOQUIA, quedará así:

1.1. SE REVOCA el numeral cuarto de la parte resolutive, en cuanto condenó al demandante CÉSAR GUSTAVO ARRIETA URREGO a pagar a los fondos de pensiones demandados y a las entidades vinculadas, las costas de primera instancia, para en su lugar, ABSOLVERLO de este cargo.

1.2. En los demás aspectos SE CONFIRMA el fallo apelado, pero por las razones aquí expuestas.

2° Sin COSTAS en esta instancia.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

Los Magistrados;



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN



HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO





TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Sentencia de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Héctor Abraham Echavarría Carvajal  
DEMANDADO : Francisco Alonso Gómez Gutiérrez  
PROCEDENCIA : Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó  
RADICADO ÚNICO : 05 890 31 89 001 2019 00072 02  
RDO. INTERNO : SS-7747  
DECISIÓN : Revoca, modifica y confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; despacha el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra el fallo de primer grado proferido el 3 de diciembre de 2020, dentro del proceso ordinario laboral promovido por HÉCTOR ABRAHAM ECHAVARRÍA CARVAJAL contra FRANCISCO ALONSO GÓMEZ GUTIÉRREZ.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 044 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

#### ANTECEDENTES

Pretende el demandante que tras la declaración de existencia de un contrato de trabajo con el señor FRANCISCO ALONSO GÓMEZ GUTIÉRREZ, se le condene al pago del reajuste salarial, cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicio, vacaciones, aportes al sistema general de seguridad social integral, indemnización por despido

injusto, auxilio de transporte, sanción por mora en el pago de salarios y prestaciones sociales, indexación, pensión sanción, lo que resulte probado ultra y extra petita y las costas procesales.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que fue vinculado mediante contrato de trabajo el 11 de enero de 1996, para prestar sus servicios en la finca La Quebradita de propiedad del señor ALONSO GÓMEZ, en el cargo de cortador de caña, percibiendo una remuneración inferior al salario mínimo legal de cada año antes de 2018, que debía cumplir un horario y estuvo subordinado a las órdenes del empleador demandado y del administrador de la finca José de Jesús Chaverra Gómez.

Agregó que el 8 de noviembre de 2018 le informó al administrador que debido a su estado de salud no volvería a laborar porque se encontraba muy enfermo y que no tenía seguridad social ni garantías laborales y agregó que durante la relación laboral existieron unas planillas de las funciones que desempeñaba, horario, pero no tenía acceso a ella sino el administrador.

Notificado del auto admisorio de la demanda, FRANCISCO ALONSO GÓMEZ GUTIÉRREZ dio respuesta negando los hechos, pues el demandante nunca fue trabajador, asalariado o subordinado, explicó que la única relación existente se configuró como un contrato de aparcería que suscribió el señor FRANCISCO ALONSO con José de Jesús Chaverra Gómez, quien nunca cumplió el cargo de administrador, que desconoce si el demandante laboró al servicio de dicho aparcerero y que además la actividad principal de HÉCTOR ABRAHAM era la minería, en consecuencia, se opuso a las pretensiones y exhibió como medios de defensa los de prescripción, falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y buena fe.

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Despacho de origen finiquitó la instancia mediante sentencia, en la cual declaró que entre las partes existió un contrato de trabajo del 11 de enero de 1996 al 9 de noviembre de 2018. Condenó al demandado FRANCISCO ALONSO GÓMEZ GUTIÉRREZ a reconocer al demandante las cesantías, intereses a las cesantías y la sanción por el no pago, prima de servicios, vacaciones, sanción moratoria, aportes en pensiones y las costas. Absolvió de las demás pretensiones y declaró probada parcialmente la excepción de prescripción.

A modo de motivación, el Juez de primer grado encontró que, conforme a la prueba, no quedaba duda de que el demandante prestó sus servicios en la finca Quebradita de propiedad del demandado y que el señor Chaverra Gómez era un mayordomo o administrador y quien actuaba por órdenes del propietario, así se acreditó con la prueba testimonial de la parte demandante quienes fueron claros en indicar los extremos, la causal del retiro, si le pagaban prestaciones, quién lo vinculó y le daba las órdenes, aseverando que estaban subordinados a José Chaverra quien era un administrador o mayordomo y encargado de pagar los salarios, dinero que provenía del dueño de la finca el señor Alonso Gómez Gutiérrez, que por el contrario, los testigos de la parte demandada no tenían conocimiento de las fechas en que el demandante trabajó, el motivo del retiro, salario, hablan de un contrato de aparcería fuera de la finca, cuando se probó que laboró en ella y además se allegó prueba documental contentiva de un listado de personas y al frente un valor y donde figura el demandante y José Chaverra dando a entender que es un trabajador más en la finca, vínculo laboral que se dio del 11 de enero de 1996 al 9 de noviembre del 2018, tal como lo aseveraron los testigos de la parte demandante, por lo que procedía el pago de las prestaciones sociales y vacaciones, declarando probada parcialmente la excepción de prescripción y sin que se hubiera demostrado la buena fe del empleador en el no pago de las acreencias laborales, por lo que accedió a la sanción por mora y al pago del bono pensional por el periodo que laboró el demandante a satisfacción del fondo de pensiones que elija o la administradora a la cual demuestre estará afiliado el trabajador.

### LA APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandada interpuso y sustentó el recurso de apelación en forma oral. Pidió que se revocara la sentencia en lo desfavorable, dado que, al dorso del contrato de prestación de servicios, las partes legalizaron un contrato de aparcería, consagrado en el artículo 1° de la Ley 6ª de 1975, donde no hay ninguna relación laboral entre el aparcerero y sus trabajadores, ninguna vinculación laboral con el propietario de la finca, situación que no fue objeto de estudio.

Sostuvo luego que fue muy drástica la sanción en cuanto a la indemnización moratoria, ya que existen argumentos sólidos, válidos de que la sanción moratoria por el no pago de las prestaciones sociales, genere una indemnización tan drástica, además, se tomó todo el tiempo que dijo el demandante desde el 10 de enero de 1996 hasta el 2018, sin que existiera algún elemento que lo vinculara con ese tiempo, ni con el demandado, se presentaron unas planillas que se dijeron fueran reconocidas por quien la había suscrito o elaborado, pero no están firmadas por nadie.

Adujo que se condenó sin fundamento legal alguno, con dos únicos testigos, uno de ellos el hijo del demandante y que no fue trabajador en todo el tiempo y su amigo Carlos Mario Rúa no trabajó durante todo el tiempo que se afirma existió la relación laboral, sólo lo hizo 5 o 6 años, siendo claro que no fue su compañero y en cuanto al hijo se debía sopesar ese testimonio, el interés que le asistía para favorecer al padre, además cómo se puede predicar que un trabajador laborara desde 1996 hasta la fecha que afirma terminó, sin recibir salario y seguridad social.

Manifestó que de otro lado, los testigos que aportó la parte demandada, informaron el conocimiento que tenían, como fue la secretaria que dijo que existía un contrato de aparcería firmada por el señor José Chaverra y el demandado, eso era lo único que ellos sabían y que el trabajador desde hacía más de 8 años no vivía por allá, estaba dedicado a la minería, aseveraciones que no fueron tenidas en cuenta, que todos uniformemente dijeron ese señor no vive acá ni trabajaba porque se dedicaba a la minería.

Por tanto, en su sentir, es claro que los testigos de la parte demandante son de oídas con el ánimo de favorecer, el uno es el hijo y el otro es el compañero y amigo, pero se fundó la sentencia con esos dos únicos testigos.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descrito por el apoderado del demandado quien expuso que el fundamento probatorio de la sentencia se cimentó en una prueba testimonial vaga, imprecisa y muy parcializada, prueba testimonial que no fue apreciada de acuerdo con las reglas de la sana crítica, como lo dispone el artículo 176 del CGP, ya que el soporte para proferir la exagerada condena fue el testimonio de un hijo del demandante, el que tachó de sospechoso, siendo un testigo con un marcado interés en las resultas del proceso y el otro testigo fundamentó su testimonio en lo que obtuvo por parte directa del demandante, nunca tuvo un conocimiento directo de los hechos, siendo claro que se trata de un testimonio de oídas, nunca fue requerido para que explicara las circunstancias que le permitieran apreciar su verdadero sentido y alcance.

En cuanto a la prueba documental, sostuvo que el fallador se apoyó en una fotocopia simple de una presunta relación laboral, documento lejos de ser apreciado como prueba fehaciente de la relación laboral que alega la parte demandante, se trata de una copia

simple, sin firma alguna, ni membrete, es decir, no hay certeza sobre la persona que lo elaboró, carece de firma, por lo tanto es un documento que no reúne los requisitos del artículo 244 del CGP, por lo que no podía ser apreciado como plena prueba.

Por el contrario, sostiene, la parte demandada allegó un contrato civil de aparcería con el cual se pretendía desvirtuar la posible relación laboral, pero fue ignorado, desconociéndose su valor probatorio, por lo que resulta a todas luces inadmisibile e inaceptable que una prueba tan frágil, exigua e irrisoria, sirva como fundamento para reconocer y dar por sentada una relación laboral de más de 22 años, con todas las consecuencias e implicaciones que dicho reconocimiento atrae.

### CONSIDERACIONES

Según se anticipó, la Sala emprenderá la revisión del fallo en virtud de la impugnación formulada por el mandatario judicial de la parte demandada, para lo cual el Tribunal tiene competencia asignada por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, 15 y 66 A del CPT y SS, de modo que el tema de decisión en esta sede se limitará al punto objeto de impugnación y que tiene que ver con determinar si a partir de la prueba oral y documental recaudada en el curso del proceso, aparece acreditado que entre las partes, existió un contrato de trabajo por todo el tiempo declarado por el A quo, o si, como lo sostiene la censura, FRANCISCO ALONSO GÓMEZ GUTIÉRREZ no ostentó la calidad de empleador y en caso de ser necesario se examinará si había lugar a la sanción moratoria.

En relación con la existencia del contrato de trabajo por todo el tiempo afirmado en el libelo introductor, ha de recordarse que toda relación laboral se estructura a partir de la confluencia de sus tres elementos esenciales: la prestación personal de un servicio a favor de quien se atribuye la calidad de empleador, la subordinación jurídica que este ejerce sobre aquel, la cual le atribuye facultades de ordenación de las actividades en cuanto a tiempo, modo, lugar, forma, cantidad y calidad; y disciplinarias ante el incumplimiento de órdenes y obligaciones, y como tercer elemento la remuneración que percibe el trabajador por los servicios prestados, tal como se deduce de los artículos 22 y 23 del CST.

En segundo lugar rememora la Sala que el legislador le entregó al trabajador una ventaja probatoria, en cuanto no le exige probar los tres elementos aludidos, solo le incumbe que aparezca probada la prestación personal del servicio a favor del empleador, y a partir de dicha prestación se presume la existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo, presunción que además cobija al elemento subordinación, y

que invierte la carga de la prueba: será la parte demandada a quien le corresponda acreditar que el vínculo no fue laboral, sino de otra naturaleza o que él no fungió como empleador; esta presunción está consagrada en el art. 24 de la misma obra, su contenido y alcance se ha explicado por la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en plurales sentencias como la SL326 del 10 de febrero de 2021, en cuyos apartes señaló:

La acusación se circunscribe, entonces, al entendimiento asignado al artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, que la censura estima equivocado, porque condujo al Tribunal a exigir la demostración de los elementos del contrato de trabajo, siendo que, al hallar acreditada la actividad personal a favor del empleador demandado, debió presumir la naturaleza laboral del vínculo.

En efecto, la acreditación de la prestación personal del servicio activa la presunción de existencia de contrato de trabajo, sin perjuicio de que como presunción legal que es, la del artículo en mención se encuentre expuesta a ser desvirtuada, mediante la aducción de elementos de convicción que tengan la fuerza suficiente para lograr ese cometido.

Desde esa perspectiva, cumple acotar que al remitirse a la disposición citada y con apoyo en jurisprudencia de esta Corporación, el juez plural asentó que en el caso bajo estudio se hallaba demostrada la prestación personal del servicio por parte del causante. Sin embargo, del análisis de los medios de convicción en su conjunto, concluyó que esa actividad había sido ejecutada en forma autónoma e independiente.

Así las cosas, queda claro que el Tribunal no ignoró el contenido y alcance del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo. Por el contrario, siguió los parámetros y derroteros que se derivan de la ventaja probatoria consagrada en favor del demandante. Cosa distinta es que, como se indicó líneas atrás, considerara desvirtuada la presunción de contrato de trabajo a la luz de la valoración probatoria, ejercicio que no es objeto de ataque por la senda seleccionada.

Debe decirse que si bien, en un aparte de la decisión gravada se echó de menos la acreditación de los elementos del contrato de trabajo contemplados en el artículo 23 del Estatuto Laboral, ello es apenas un argumento adicional, pero, no desarticula el criterio jurídico del juez plural. Como se indicó, el pilar fundamental de la sentencia estriba en que la labor desplegada por el señor Ricardo Henao fue en condición de contratista independiente, por manera que se desvirtuó la presunción atrás comentada.

Por último, no es necesario probar un salario, pues ante la falta de su acreditación se asumirá, como presunción legal, que el trabajador devenga por lo menos el salario mínimo legal mensual vigente, de conformidad con el art. 145 del CST.

Veamos que revela la prueba oral. A instancia de la parte demandante rindieron declaración Carlos Mario Rúa Vanegas y Javier Alejandro Echavarría Jiménez. El primero de ellos, amigo y compañero de labores del demandante, declaró haber prestado sus servicios en la finca La Quebradita de agosto de 2005 al mes de noviembre de 2011, que el demandante le dijo que prestó sus servicios en dicho lugar desde el 10 de enero de 1996 al 9 de noviembre de 2018, que fue vinculado por José Chaverra que manejaba la parte administrativa y conseguía los trabajadores y el demandado se encargaba del pago de la nómina, que se cancelaba por jornal, que HÉCTOR ABRAHAM recibía órdenes de José Chaverra y del demandado a quien el demandante le trabajaba por ser el dueño de la finca y le comentó que dejó de laborar porque se encontraba muy enfermo de la columna y no estaba

afiliado a la seguridad social, que cumplía un horario de lunes a sábado de 6 a.m. a 3 p.m. y agregó que entre el demandado y José Chaverra existía un vínculo de empleador-trabajador.

Versión similar entregó Javier Alejandro Echavarría Jiménez, hijo del demandante, quien dijo haber laborado igualmente en la finca del demandado, que lo hizo un tiempo cortando caña y otro en la minería, pero que laboró en los mismos años de su padre que fue entre el 10 de enero de 1996 al 9 de noviembre de 2018. Aseveró que su padre se retiró por problemas de salud, comentándole que le había informado al demandado y a José Chaverra, que cuando empezó a laborar le cancelaban \$6.000 el día y terminó recibiendo \$42.000, que fue vinculado por el demandado, que conoció a José Chaverra hace 18 o 20 años porque entró a trabajar a la finca Quebradita como administrador de corte, que su padre recibía órdenes del demandado y de José Chaverra y ambos le cancelaban el salario, que debía cumplir un horario de lunes a sábado de 6 de la mañana a 3 de la tarde y agregó que el demandante laboró para el demandado porque era el dueño de la finca

De igual forma a instancia de la parte demandada declararon Jaqueline Marín Chaverra, secretaria del demandado y quien conoció al demandante porque laboró con José Chaverra, quien tenía un contrato de aparcería con el demandado en la finca Quebradita, pero lo ejecutaba por fuera del inmueble, que por el cargo que ostentaba nunca le realizó pagos al demandante porque no fue trabajador de la finca, que José Chaverra nunca fue administrador y agregó que desconoce desde cuando existe dicho contrato. Por su parte Teodomiro Olarte Gañan empleado de José Chaverra aseveró que trabajó junto con el demandante en la finca Quebradita, pero dicha relación laboral nunca se dio con el demandado sino con él (testigo) y con José Chaverra, que no recuerda las fechas en las cuales laboró pero se le cancelaba el trabajo por los días trabajados ya que en muchas ocasiones no asistía la semana completa, que el pago y las órdenes eran dadas por José Chaverra, que debían cumplir un horario de lunes a viernes de 7 de la mañana a 4 de la tarde y los sábados de 7 a 12 del día y agregó que José Chaverra les decía que no pagaba prestaciones sociales porque tenía un contrato de aparcería y que el demandante desde hace muchos años se dedicaba a la minería, aproximadamente desde hace 8 a 10 años.

Por último Lubín Quiroz Vidales, trabajador del demandado en oficios varios, dijo que el demandante laboró para José Chaverra quien tenía un contrato de aparcería y era cosechero en la finca, era lo que decía, que desconoce que labor ejecutaba el demandante, pero sí tiene claro que el demandado no tenía nada que ver con él, que los pagos los efectuaba José Chaverra, pero desconoce que horario cumplía y el monto de la remuneración.

Por su parte el demandado FRANCISCO ALONSO GÓMEZ GUTIÉRREZ en su declaración de parte dijo que conoció al demandante porque lo observó en la finca La Quebradita quien fue primero cosechero y luego trabajó con José Chaverra con quien celebró un contrato de aparcería, tenía su caña y era quien contrataba el personal, que el demandante desde hace 9 a 11 años se fue de la finca, que desconoce que salario devengaba y si cumplía un horario porque nunca fue su trabajador.

(Las anteriores versiones se encuentran registradas en la audiencia de trámite y juzgamiento, minutos 06'':05'' a 1h:52':39'').

Un análisis de la prueba oral que se acaba de relacionar, permite concluir que si bien los testigos oídos a instancia de la parte demandada pretendieron dar cuenta de la existencia de un contrato de aparcería entre el señor FRANCISCO ALONSO con el señor José Chaverra, no entregaron detalles sobre la forma en que supuestamente se ejecutó dicho negocio amén de que el conocimiento que algunos de ellos tuvieron, proviene de comentarios que les hicieron.

Ahora bien, con esta misma intención, a la respuesta de la demanda se aportó un contrato visible a folios 48-49 del expediente digitalizado, fechado el 15 de diciembre de 1997, cuyo formato en su encabezado dice “*contrato para prestación de servicios profesionales independientes*”, en el cual se consignó que entre el contratante FRANCISCO ALONSO GÓMEZ GUTIÉRREZ y el contratista José de Jesús Chaverra Gómez, persona independiente y autónoma y quien se obligaba a ejecutar los trabajos y demás actividades propias del servicio contratado en un plazo de un año, con prórroga automática y se cancelaría la suma de \$5.000.000. Además en las cláusulas adicionales, se lee:

El contratista independiente señor: JOSÉ DE JESÚS CHAVERRA GÓMEZ, se encargará, de la administración de las mejoras que en este caso todas son de Caña, cuya cantidad total son aproximadamente veinte hectáreas (20 hectáreas). CLAUSULA SEGUNDA: (2), Los trabajos desarrollados por el contratista, serán totalmente independientes y todos los trabajos correspondientes al buen mantenimiento de la caña para su producción obtima (sic), serán del manejo exclusivo de éste. CLAUSULA TERCERA: Si el contratista señor: José de Jesús Chaverra Gómez, con el fin de ejercer en mejor forma su labor, necesitare de personal, para cumplir estas labores lo podrá hacer, pero a su costo y riesgo. CLAUSULA CUARTA: El contratista no podrá deducirle responsabilidad alguna al contratante, por cualquier concepto, de salario, o prestaciones, en que se viere embuelto (sic) el contratista por estos conceptos. CLAUSULA QUINTA: El contratante, no responderá ante terceros, por los errores o negligencias que tenga el contratista. CLAUSULA SEXTA: El contratante, no responderá ante el contratista, por situaciones o negligencias, o errores, que se deben en su totalidad, por dolo o culpa, de éste. El contratante, suministrará todos los insumos necesarios para la buena administración de la caña.

Al respecto, no debe olvidarse que el artículo 1° de la Ley 6ª de 1975, define el contrato de aparcería y las obligaciones de los contratantes, en los siguientes términos.

La aparcería es un contrato mediante el cual una parte que se denomina propietario acuerde con otra que se llama aparcerero, explotar en mutua colaboración un fundo rural o una porción de éste con el fin de repartirse entre sí los frutos o utilidades que resulten de la explotación. Estos contratos quedaron sometidos a las siguientes normas:

1°. Son obligaciones del propietario:

a) Aportar en los plazos acordados las sumas de dinero necesarias para atender los gastos que demande la explotación, tales como compra de semillas, siembras y renovación de plantaciones, abonos, insecticidas, fungicidas, herramientas, utensilios de labranza, beneficio y transporte de los productos y contratación de mano de obra de terceros cuando sea indispensable. El suministro podrá también ser en especie cuando así lo convengan los contratantes.

b) Suministrar al aparcerero en calidad de anticipo, imputable a la parte que a éste le corresponda en el reparto de utilidades, sumas no inferiores al salario mínimo legal por cada día de trabajo en el cultivo y recolección de la cosecha. Si en ésta no se produjeren utilidades por causas no imputables al aparcerero, el anticipo recibido por éste, no estará sujeto a devolución. En ningún caso dicha remuneración configurará contrato de trabajo entre las partes.

2°. Son obligaciones del aparcerero:

a) Adelantar personalmente las labores de cultivo del fundo, además de las propias de dirección, administración, conservación y manejo de las plantaciones y productos.

b) Observar en la explotación las normas y prácticas sobre conservación de los recursos naturales renovables.

De acuerdo con esta cita normativa, el documento aportado no acredita el contrato de aparcería que se afirma existió entre el demandado y el señor José de Jesús Chaverra Gómez, pues su contenido no se ajusta a la previsión legal, además no corresponde al instrumento original que suscribieron las partes, se trata de una copia autenticada ante Notario el 31 de octubre de 2019, aporte de copia que deja abierta la posibilidad de que el documento se hubiese elaborado recientemente, después del 20 de agosto de 2019 cuando se presentó la demanda, y no el 15 de noviembre de 1997, como reza allí, amén de que no existe otro medio de prueba eficaz que acredite su celebración en la data allí consignada y su ejecución por todo el tiempo que afirma el demandado.

En este orden de ideas, el documento aportado, tampoco da cuenta de la real existencia de un contrato de aparcería entre el demandado FRANCISCO ALONSO y el señor José de Jesús Chaverra Gómez, como para que tenga la virtualidad de demeritar la relación laboral que se afirma entre el demandante y el demandado.

Ahora bien, en punto a la existencia del vínculo y su duración, tenemos los testimonios escuchados a petición del demandante. Sobre la declaración de Javier

Alejandro Echavarría Jiménez, no debe perderse de vista que resulta sospechosa en razón a que es el hijo del demandante, en la cual se advierte el ánimo de favorecer a su padre, como lo revela la precisión con que dio cuenta de las fechas de inicio y terminación, y el aserto de que conocía al demandado por haber trabajado para él desde la edad de 15 años y hasta los 38 años, pero cuando el apoderado de la parte demandada le solicitó fechas exactas en las que prestó sus servicios, evadió la pregunta y dijo haber laborado un tiempo cortando caña y otro en la mina que había en la finca, y cuando se le insiste, opta por decir que laboró en los mismos extremos de su padre, pero manifiesta luego que laboró hasta el mes de diciembre de 2018. Se advierte además que este testigo dijo conocer a José Chaverra desde hace 18 a 20 años por haber entrado a trabajar a la finca como administrador, y de quien afirma siempre le dio las órdenes al demandante, pero si observamos la fecha desde que entró a trabajar y hasta el día de la declaración (3 de diciembre de 2020) transcurrieron 24 años, inconsistencia que junto con las demás, y el motivo de sospecha que pesa sobre el testigo, le resta eficacia probatoria a su dicho, sobre en relación con los extremos del vínculo aquí debatido.

Y en relación con la declaración de Carlos Mario Rúa Vanegas, este testigo dijo conocer con exactitud los extremos del vínculo laboral del demandante porque él se los comentó, de modo que en este aspecto su versión no es de recibo. Sin embargo, este testigo dijo que fue compañero de labores del señor HÉCTOR ABRAHAM del mes de agosto de 2005 al mes de noviembre de 2011, tiempo durante el cual recibían órdenes de José Chaverra quien manejaba la parte administrativa y conseguía los trabajadores en la finca Quebradita y que el dinero para el pago provenía del demandado.

Esta parte de la versión testimonial, la acoge la Sala para determinar que, por lo menos, el demandante prestó servicios personales en la finca La Quebradita entre el mes de agosto de 2005 al mes de noviembre de 2011, prestación personal a partir de la cual se erige la presunción de existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo, presunción que la parte demandada, como se consignó atrás, no logró desvirtuar con la presunta celebración de un contrato de aparcería con un tercero que, como se verá luego, fungió como administrador.

Ahora bien a falta de prueba del día exacto desde el cual el demandante inició y terminó sus labores, la Sala acudirá al recurso de la aproximación, como lo admite la tesis jurisprudencial, según la cual es válido escoger esta vía, siempre y cuando el acervo probatorio suministre elementos de convicción como los meses y los años en que la relación se inició y se finiquitó.

Así lo tiene dicho la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, quien en sentencia SL3990 del 14 de octubre de 2020, radicación 73994, M.P. Jorge Prada Sánchez, quien adoctrinó:

Aunque lo halló acreditado, el *ad quem* no declaró la existencia del contrato de trabajo, pues estimó que la inexactitud de los deponentes impedía fijar una fecha de inicio de la relación; sin embargo, como el propio sentenciador lo refirió, uno de los testigos indicó que fue en 1994, mientras que el otro dijo haber sido en 1995. En criterio de la Sala, esta información abrió paso a la aplicación de la doctrina de la Corte sobre la materia, y adoptar una fecha aproximada para no afectar los derechos que le corresponden al actor. Al respecto, en sentencia CSJ SL1181-2018, en la que se reiteró la invocada por la censura, la Corte señaló:

*Bien definido tiene la jurisprudencia lo relativo a que los jueces deben procurar desentrañar de los elementos de persuasión los extremos temporales de la relación laboral, cuando se tenga certeza sobre la prestación de un servicio en un determinado período, y así poder calcular y efectivizar los derechos laborales o sociales que le correspondan al trabajador demandante. Al respecto en sentencia SL, del 22 de mar. 2006, rad. 25580, se adoctrinó:*

*(...) Aunque no se encuentra precisada con exactitud la vigencia del contrato de trabajo, esta podría ser establecida en forma aproximada acudiendo a reiterada jurisprudencia sentada desde los tiempos del extinto Tribunal Supremo del Trabajo, según la cual cuando no se puedan dar por probadas las fechas precisas de inicio y terminación de la relación laboral, pero se tenga seguridad de acuerdo con los medios probatorios allegados sobre la prestación del servicio en un periodo de tiempo que a pesar de no concordar exactamente con la realidad, da certeza de que en ese lapso ella se dio, habrá de tomarse como referente para el cálculo de los derechos laborales del trabajador.*

En sentencia de 27 de enero de 1954, precisó el Tribunal Supremo:

*“Si bien es cierto que la jurisprudencia de este Tribunal ha sido constante en el sentido de que cuando quien debe demostrar el tiempo de servicio, y el salario devengado, no lo hace, no hay posibilidad legal para condenar al pago de prestaciones, salarios o indemnizaciones, es también evidente que cuando de las pruebas traídas a juicio se puede establecer sin lugar a dudas un término racionalmente aproximado durante el cual el trabajador haya servido, y existan por otra parte datos que permitan establecer la cuantía del salario devengado, es deber del juzgador desentrañar de esos elementos los hechos que permitan dar al trabajador la protección que las leyes sociales le garantizan”.*

En el sub examine se conocen el año y el mes, pero no el día en que empezó y terminó la relación; de acuerdo con el criterio anterior, habría de entenderse como probado el extremo inicial del vínculo laboral a partir del último día de noviembre del año 2000, y como extremo final, el señalado por el actor en la demanda, es decir, el 23 de diciembre de ese año, por estar dentro del espacio temporal que quedó probado. Así, se habría establecido que el contrato tuvo vigencia entre el 30 de noviembre y el 23 de diciembre de 2000”.

En este orden de ideas, y de acuerdo con la tesis jurisprudencial en cita, se tomará como fecha inicial el último día hábil del mes en que inició el vínculo laboral del testigo, es decir, el 31 de agosto de 2005 y como fecha final el primer día del mes en que afirma laboró, o lo que es lo mismo el 1° de noviembre de 2011.

Ahora bien, con el escrito de corrección de la demanda, se aportaron dos hojas contentivas de una relación de personas y al frente un valor, fechadas en el mes de septiembre de 2018, como se observa a folios 28 y 29 del expediente digitalizado, sin embargo, tales documentos no son auténticos, se desconoce quién los redactó, no contienen firma alguna para establecer si estaban relacionados con actividades de la finca La Quebradita donde el demandante prestó sus servicios, por lo que no se puede afirmar, como lo pretendió el

apoderado del demandante, que tales documentos son prueba de pagos que se le hicieron al señor HÉCTOR ABRAHAM, por sus servicios prestados en la finca en tales fechas.

Así las cosas, y como respuesta al primer problema jurídico planteado, una conclusión se impone: El demandante demostró haber prestado servicios personales en la finca La Quebradita de propiedad del señor FRANCISCO ALONSO GÓMEZ GUTIÉRREZ, por lo menos del 31 de agosto de 2005 y hasta el 1° de noviembre de 2011 en ejecución de un contrato de trabajo, aspecto en el cual se modificará el fallo impugnado.

Conforme a la anterior decisión, analizará si eran procedentes las condenas impuestas en primera instancia, para ello se analizará en primer lugar lo relacionado con la excepción de prescripción que fue propuesta por la parte demandada en la contestación a la demanda.

Al respecto se tiene que su regulación sustancial está contenida en los arts. 488 del CST y 151 del CPTSS, según los cuales, las acciones correspondientes a los derechos regulados en el primero de los estatutos, y en general las que emanen de las leyes sociales, prescribirán en tres (3) años que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, término que se interrumpe sólo por un lapso igual, con el simple reclamo del trabajador, recibido por el empleador, sobre un derecho o prestación debidamente determinada.

Conforme a la reglamentación legal, el término prescriptivo empieza a contarse a partir de la fecha en que cada una de las obligaciones se haya hecho exigible. Así que el operador jurídico, al abordar el estudio de esta forma de extinción, debe referirla a cada una de las obligaciones laborales que tienen vocación de prosperidad, dada su naturaleza de excepción de fondo que obsta el éxito de las pretensiones, para lo cual debe acudir entonces a la norma sustancial que tutela cada una ellas a fin de averiguar cuándo se hacen exigibles: si en el curso de la relación laboral o al término de la misma.

Sobre la forma como opera la exigibilidad de los derechos, la reclamación y el término de prescripción, la Sala cita como criterio auxiliar de interpretación la Sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia SL-4222 del 1° de marzo de 2017, radicación No. 44.643 M. P., a cuyo texto remite la Sala.

En este orden ideas, tenemos que la terminación del contrato de trabajo ocurrió el 1° de noviembre de 2011, según se indicó en precedencia, por lo que, a partir de tal

día entonces, comenzaba a correr el término de tres (3) años que el demandante tenía para reclamar sus derechos sociales, el cual se completó el 1° de noviembre de 2014; de modo que cuando presentó la demanda, el 20 de agosto de 2019 (fl. 10, expediente digitalizado), el término de prescripción ya estaba cumplido, y en tal virtud la acción para reclamar sus acreencias laborales, y por tanto, tampoco había lugar a imponer la sanción moratoria.

En este orden de ideas, para la Sala se encuentran prescritos todos los derechos reclamados, excepto el pago de los aportes en pensiones, pues dada su naturaleza y la finalidad que persiguen, ostentan el carácter de imprescriptibles.

En efecto, de conformidad con el artículo 48 de la Constitución Política el Derecho a la Seguridad Social, del cual hace parte el régimen pensional y la condición de pensionado, es un derecho irrenunciable, ya que es inherente a la condición humana, va incorporado a la esencia del hombre y se ha postulado como derecho fundamental para que su titular pueda desarrollarse dentro del ámbito social.

Y en este sentido el pago de los aportes pensionales a cargo del empleador con destino al fondo al cual el trabajador se encuentre afiliado tiene como finalidad que con el mismo se construya el capital que finalmente provea por las contingencias de invalidez, vejez y muerte del afiliado que por Ley debe atender, y para cuyo reconocimiento y cobro por vía judicial, en caso de omisión del empleador, el trabajador se encuentra legitimado.

Sobre este punto se ha pronunciado la Corte Constitucional en sentencia C-198 del 7 de abril de 1999, M.P. en la cual citó las sentencias C-072 de 1994 y C-230 de 1998, a cuyo texto remite la Sala.

En este orden de ideas, si el derecho al reconocimiento y pago de la pensión no prescribe, mucho menos se podría aplicar dicha figura al pago, en este caso, de los aportes destinados a la construcción de las cuentas que finalmente permitirán reconocer y pagar los derechos pensionales de los afiliados.

Por tanto, en este aspecto se modificará la decisión, en el sentido que el demandado FRANCISCO ALONSO GÓMEZ GUTIÉRREZ deberá proceder a pagar el título pensional, que incorpore el cálculo actuarial de los aportes a pensiones que debía hacer el empleador, tanto de su cuota como de la que le correspondía al demandante, por el período

comprendido entre el 31 de agosto de 2005 al 1° de noviembre de 2011 con base en el salario mínimo legal mensual vigente de cada año.

En los términos dichos se modificará y revocará el fallo apelado. En los demás puntos se confirmará.

Se mantendrá la condena de las costas de primera instancia a cargo del demandado, pero por las resultas del recurso, en la liquidación se incluirá como agencias en derecho la suma luego se anunciará.

En esta sede no aparecen causadas.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

1° La sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Yolombó, dentro del Proceso Ordinario instaurado por HÉCTOR ABRAHAM ECHAVARRÍA CARVAJAL contra FRANCISCO ALONSO GÓMEZ GUTIÉRREZ, quedará así:

1.1. SE MODIFICA el numeral primero de la parte resolutive, en el sentido de declarar que entre el demandante HÉCTOR ABRAHAM ECHAVARRÍA CARVAJAL y el demandado FRANCISCO ALONSO GÓMEZ GUTIÉRREZ existió un contrato de trabajo entre el 31 de agosto de 2005 al 1° de noviembre de 2011, en lugar de los extremos allí consignados.

1.2. SE MODIFICA el numeral segundo de la parte resolutive en cuanto acogió la excepción de prescripción parcial, en el sentido de acoger este medio exceptivo en relación con los derechos sociales reclamados por el demandante, salvo sobre los aportes a pensiones, como se precisará luego.

1.3. Se REVOCAN los numerales tercero y cuarto de la parte resolutive en cuanto condenó al demandado FRANCISCO ALONSO GÓMEZ GUTIÉRREZ al pago del

auxilio de cesantías, intereses a las cesantías y la sanción por el no pago, prima de servicios, vacaciones y la indemnización moratoria para, en su lugar, DESESTIMAR estas pretensiones.

1.4. SE MODIFICA PARCIALMENTE el numeral cuarto de la parte resolutive, en el sentido de que el pago de los aportes al régimen de seguridad social en pensiones, se realizará por el período 31 de agosto de 2005 al 1° de noviembre de 2011, previo cálculo actuarial, teniendo como salario el mínimo legal mensual vigente de cada año, a satisfacción del fondo de pensiones al que el demandante acredite estar afiliado, en lugar de las fechas allí consignadas.

1.5. SE MODIFICA la parte resolutive de la sentencia, en el sentido de que en la liquidación de las costas que se dejaron a cargo del demandado FRANCISCO ALONSO GÓMEZ GUTIÉRREZ, se incluirá la suma de \$908.526, a título de agencias en derecho, en lugar del monto allí expresado.

1.6. En los demás aspectos SE CONFIRMA el fallo impugnado.

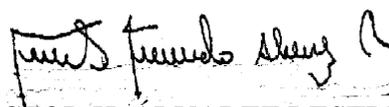
2° Sin COSTAS de segunda instancia.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

Los Magistrados;

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 39

En la fecha: 10 de marzo de  
2021

  
La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Sentencia de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Alonso Bedoya Ríos  
DEMANDADOS : Bananeras de Urabá S.A. y Porvenir S.A.  
PROCEDENCIA : Juzgado Laboral del Circuito de Turbo  
RADICADO ÚNICO : 05 837 31 05 001 2019 00222 01  
RDO. INTERNO : SS-7748  
DECISIÓN : Confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de Junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; provee el Tribunal sobre el recurso de apelación interpuesto por la Sociedad demandada BANANERAS DE URABÁ S.A., contra el fallo de primera instancia proferido el 10 de diciembre de 2020, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ALONSO BEDOYA RÍOS contra la Sociedad BANANERAS DE URABÁ S.A. y a cuyo trámite fue vinculado PORVENIR S.A.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 045 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

#### ANTECEDENTES

Pretende el demandante se declare la existencia de un contrato de trabajo con la Sociedad BANANERAS DE URABÁ S.A., y, en consecuencia, se le condene al pago del título pensional o cálculo actuarial pensional a favor de PORVENIR S.A., entidad

que deberá liquidar, cobrar y recibir su valor y que se impongan las costas procesales a las demandadas.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que nació el 8 de diciembre de 1967, que el 24 de abril de 1987 celebró con la Sociedad demandada contrato de trabajo a término indefinido, vínculo laboral que fue terminado el 27 de agosto de 1992, tiempo durante el cual se le realizaron descuentos para pensión, que sólo fue afiliado a los riesgos de invalidez, vejez y muerte al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy COLPENSIONES el 30 de noviembre de 1994 y agregó que en el mes de agosto de 1995 se trasladó al RAIS administrado por PORVENIR S.A.

Las demandadas fueron debidamente notificadas.

La sociedad BANANERAS DE URABÁ S.A. aceptó haber suscrito con el demandante un contrato de trabajo el 13 de febrero de 1989, vínculo laboral que terminó por su retiro voluntario, que sólo se hizo obligatoria la afiliación a los riesgos de invalidez, vejez y muerte para agosto de 1986, dado que en la zona de Urabá en dicha época se colocó en una posición al empleador que le fue física y jurídicamente imposible realizar la afiliación, ante la oposición de las organizaciones sindicales y sólo se acordó convencionalmente la posibilidad de realizar las inscripciones a finales del año 1993, en consecuencia, se opuso a las pretensiones e invocó como medios de defensa los de inexistencia de la obligación por imposibilidad absoluta del empleador para cumplir la obligación de afiliación y cotización al seguro obligatorio de invalidez, vejez y muerte, prescripción y buen fe patronal.

PORVENIR S.A. por su parte manifestó no constarle ninguno de los hechos, por tratarse de circunstancias de tiempo, modo y lugar referidos al demandante y la entidad codemandada, sobre los cuales no tiene conocimiento ni tuvo participación alguna. Dijo no oponerse a hacer la liquidación, el cobro y recibir los aportes que se acrediten a cargo de la sociedad empleadora; se opuso a la eventual condena en costas y no propuso excepciones.

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Juzgado de origen finiquitó la primera instancia mediante sentencia, en la cual reconoció la existencia del contrato de trabajo celebrado entre el demandante y la Sociedad BANANERAS DE URABÁ S. A. del 13 de febrero de 1989 al 27 de agosto de 1992, en consecuencia, condenó a esta última a emitir y

pagar el título pensional por el período laborado, con destino al fondo de pensiones PORVENIR S.A., entidad a quien le corresponderá realizar el cálculo actuarial y una vez determinados los valores del título pensional deberán ser recibidos e imputados a la base de liquidación pensional del demandante e impuso condena en costas.

Como argumentos de la decisión, la A quo tuvo por probada la relación laboral, como fue aceptado en la contestación a la demanda, desde el 13 de febrero de 1989 hasta el 27 de agosto de 1992, por lo que condenó a la Sociedad demandada BANANERAS DE URABÁ S.A. a pagar el título pensional del demandante durante el tiempo en que le prestó servicios, porque mediante Resolución del 1° de agosto de 1986 se llamó a inscripción obligatoria a los patronos y trabajadores, entre otros, en el municipio de Turbo el cual exigían a los trabajadores que afiliaran y cotizaran a favor de sus trabajadores y si bien la empleadora invocó la imposibilidad absoluta de afiliarse al trabajador al fondo de pensiones ante la resistencia que al efecto ofrecieron los trabajadores, organizaciones sindicales y grupos armados ilegales, y tales actos de resistencia pudieron ser ciertos, de modo alguno el empleador se relevó de seguir atendiendo directamente las contingencias, título pensional que debe ser liquidado con el salario percibido a la fecha de corte y si no fuere acreditado con el salario mínimo legal mensual vigente de dicho año y con destino al fondo de pensiones Porvenir S.A., entidad a quién le corresponderá realizar el cálculo actuarial y una vez determinado los valores de título pensional deberán ser recibidos e imputados a la base de liquidación pensional del demandante.

### LA APELACIÓN

La apoderada judicial de la sociedad BANANERAS DE URABÁ S.A. interpuso y sustentó el recurso de apelación en forma oral. Dijo que se estaba inaplicando una norma que ha sido declarada constitucional mediante sentencia C-506 de 2001, que habla del literal c) del párrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, donde se especifica que para aquellos trabajadores que no tenían contrato laboral vigente al 23 de diciembre de 1993, las empresas no se encontraban obligadas a pagar el título pensional, por tanto, como el demandante no tenía ese contrato laboral vigente para dicha fecha, no se le debe aplicar el Decreto 1887 de 1994, cuando expresamente señala su artículo 1° que se aplica solo a aquellos trabajadores que tenían contrato laboral vigente para dicha fecha, y ello es así porque la propia Ley 100 de 1993 había excluido de ese campo de aplicación a esas personas que no tuvieron vínculo laboral al momento de entrada de la vigencia y si se quería proteger a esos trabajadores durante ese tiempo, debe el legislador regular sobre esa materia, por tanto, no se aplica dicho decreto a esos trabajadores, por haberse consagrado así de manera expresa y

porque abiertamente es inconstitucional, dado que el Gobierno Nacional también excedió en sus facultades reglamentarias al expedir este tipo de normatividad, por lo que igualmente la sociedad empleadora no está obligada a pagar el título pensional, además declarar que el demandante todavía no está pensionado, simplemente como lo dijo que tiene ya la pensión casi lista porque tiene actualmente 63 años de edad.

De otro lado, la Sociedad BANANERAS DE URABÁ se encontraba en una imposibilidad física y jurídica de afiliarse al trabajador en el momento en que hubo la obligación de pensionar, porque se colocó a las empresas del sector en dichas condiciones, ya que no es un secreto lo que vivió la zona de Urabá en ese contexto y en dicha época.

Invocó luego el principio de la irretroactividad de la ley y que es muy grave que se esté aplicando una norma de manera retroactiva, cuando el legislador así no lo determinó y estaría vulnerando el principio de la seguridad jurídica que tienen todas las personas y la confianza legítima que se les debe ofrecer como principio constitucional, por lo que solicita se analice el tema de la condena que se está dando de emitir el título pensional conforme a una norma que no se debe aplicar de manera retroactiva, se le debe dar una inaplicación porque de todas maneras existe norma expresa, porque por la sentencia C-506 de 2001 la Corte Constitucional la declaró exequible y por lo tanto hay cosa juzgada absoluta frente a esta norma.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descorrido por la apoderada de PORVENIR S.A. quien señaló que conforme lo han adoctrinado los altos tribunales, la mera afiliación de una persona a la seguridad social, *per se*, no constituye prueba suficiente para determinar si existió o no una relación laboral entre el presunto empleador y el cotizante, por lo que lo único que puede aseverar la AFP es que el demandante sí fue reportado como cotizante activo por cuenta de su empleadora partir del ciclo 08 del año 1995, aclarando que dicha AFP ha sido convocada al proceso con el objeto exclusivo de recibir el título pensional a que pudiera ser condenada la entidad demandada con relación a un período durante el cual no estaba afiliado y que, por tanto, no existe responsabilidad alguna por parte de dicha Administradora pues su obligación radica en darle trámite a la solicitud de afiliación y en recibir los aportes y acreditarlos en la cuenta de ahorro individual del afiliado.

## CONSIDERACIONES

Según se anticipó, la Sala emprenderá la revisión del fallo en virtud de la impugnación formulada por la mandataria judicial de la sociedad demandada BANANERAS DE URABÁ S.A., para lo cual el Tribunal tiene competencia asignada por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, 15 y 66 A del CPTSS, de modo que la Sala analizará si la sociedad empleadora BANANERAS DE URABÁ S. A., está llamada a pagar el título pensional por el tiempo que tuvo al demandante a su servicio, a pesar de que la relación laboral no se encontraba vigente al 23 de diciembre de 1993 cuando fue expedida la Ley 100 de 1993 y, en caso afirmativo, se analizará si la imposibilidad en la afiliación exonera a la Sociedad de reconocer dicho título pensional y si la Ley 100 de 1993, es aplicable a situaciones ocurridas antes de su entrada en vigencia.

En punto a la obligación que tiene la sociedad empleadora de pagar el título pensional del demandante durante el tiempo que duró la relación laboral, debe tenerse en cuenta, tal como ya lo ha señalado reiterada y de manera unánime la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que ante la evidente existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo, surge para la empleadora la obligación de pagar el título pensional por el tiempo durante el cual le sirvió el señor ALONSO BEDOYA RÍOS sin cotizaciones, es decir, del 13 de febrero de 1989 al 27 de agosto de 1992, porque existiendo la obligación del empleador de afiliarse al trabajador y de pagar los aportes pensionales, con lo cual habría subrogado en el ISS el riesgo de vejez, este no lo hizo, lo que no lo relevaba de asumir sus obligaciones con el sistema, pues de lo contrario se le estaría vulnerando al demandante el derecho fundamental, para él, a la Seguridad Social en pensiones.

Al respecto y en relación con la obligación de la afiliación, el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES mediante la Resolución 02362 del 20 de junio de 1986 llamó a inscripción obligatoria a los patronos y trabajadores, entre otros, en el municipio de Turbo, esta resolución exigió a los empleadores que afiliaran y cotizaran a favor de sus trabajadores para los riesgos de invalidez, vejez y muerte durante todo el tiempo que durara la relación laboral.

Para la Sala es claro que, en este caso, el trabajador tiene un derecho irrenunciable e imprescriptible, a las prestaciones propias de la seguridad social, al tenor de los arts. 48 de la C. P. y 1º de la Ley 100 de 1993, a cuya efectividad debe concurrir el empleador que, en determinado momento, como aquí ocurrió, tuvo a su cargo prestaciones anejas al sistema.

Así las cosas, como la empleadora desde que se inició el vínculo laboral ya había sido llamada a inscripción, tenía la obligación de realizar la afiliación del trabajador y de pagar los aportes al fondo de pensiones administrado para entonces por el ISS, para subrogar en esta entidad el riesgo de vejez, de modo que la subrogación sólo se hacía efectiva con la afiliación y el pago de las cotizaciones, y en caso de omisión, las prestaciones propias del riesgo, seguirían a su cargo.

Para dicha suma de tiempos, no puede constituirse en óbice que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, el vínculo laboral analizado no se encontrara vigente, tal como lo exige el literal c) del Parágrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993; según lo pregonan la censura, norma que para este caso inaplicará el Tribunal por la vía de la excepción de inconstitucionalidad, *en razón de que tal exigencia vulnera el derecho adquirido de los trabajadores al cómputo de los períodos causados, el principio constitucional de la efectividad de las cotizaciones y los tiempos servidos para efectos pensionales y la eficiencia de la seguridad social*, según lo adoctrinó la misma Corte Constitucional en Sentencia T-410 del 26 de junio de 2014, a cuyo texto completo remite la Sala, esto por cuanto el demandante sólo puede acceder a sus derechos pensionales una vez satisfaga los requisitos exigidos en la Ley, exigencias que sólo podrá satisfacer o satisfizo en vigencia de la Ley 100 de 1993.

En igual sentido, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-79009 del 12 de mayo de 2020, se pronunció sobre la inaplicación del literal c) del Parágrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, en los siguientes términos:

El citado criterio de la Corte se ha extendido hasta tal punto, que se le ha reconocido al trabajador el derecho de recuperar esos tiempos no cotizados antes o después del 1° de abril de 1994, sin importar la razón que tuvo el empleador para dejarlo de afiliar. Así, dicha solución se emplea en los eventos en que la falta de afiliación se hubiera dado por que no existía cobertura del sistema de seguridad social, por omisión pura y simple del empleador, por la creencia de éste de no encontrarse regido por una relación laboral, o por cualquier otra circunstancia, e independientemente de si el contrato de trabajo estaba vigente o no cuando entró a regir la Ley 100 de 1993, pero siempre y cuando el derecho se haya causado en vigencia de esta normativa (Sentencia CSJ SL, 5539-2019, rad. 79261).

Todo ello, en apoyo de la evolución de la normatividad reflejada en disposiciones como el artículo 76 de la Ley 90 de 1946 (sentencia CSJ SL939-2019), los Decretos 1887 de 1994 y 3798 de 2003, el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 9 de la Ley 797 de 2003 y, así mismo, con base en los principios de la seguridad social, tales como la universalidad, unidad e integralidad *«que velan por la protección de las contingencias que afectan a todos los trabajadores [...] a través de un sistema único, articulado y coherente, que propende por eliminar la dispersión de modelos y de responsables del aseguramiento que se tenía con anterioridad»* (sentencia CSJ SL14388-2015).

En ese orden de ideas, tampoco le asiste razón al censor cuando afirma que el Tribunal aplicó de forma indebida el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, con la modificación del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, porque, según sostiene el ataque, la relación laboral no se encontraba vigente para el momento en que entró en vigencia el sistema de seguridad social en pensiones.

En este punto en particular, cabe anotar, que el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 en su versión original, consagró en su aparte pertinente que *«Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, y en concordancia con lo establecido en el literal f) del artículo 13 se tendrá en*

*cuenta: [...] c). El tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que tienen a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre que la vinculación laboral se encuentre vigente o se inicie con posterioridad a la vigencia de la presente Ley»; de allí que en correspondencia con tal disposición el artículo 1° del Decreto 1887 de 1994 señaló lo siguiente:*

*Campo de aplicación. El presente Decreto establece la metodología para el cálculo de la reserva actuarial o cálculo actuarial que deberán trasladar al Instituto de Seguros Sociales las empresas o empleadores del sector privado que, con anterioridad a la vigencia del Sistema General de Pensiones, tenían a su cargo el reconocimiento y pago de pensiones, en relación con sus trabajadores que seleccionen el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y cuyo contrato de trabajo estuviere vigente al 23 de diciembre de 1993 o se hubiere iniciado con posterioridad a dicha fecha, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2° del párrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.*  
(Subraya fuera de texto)

Pero lo cierto es, que sobre el correcto entendimiento del literal c) del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, resulta oportuno recordar lo expuesto en sentencia CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 40250, en la cual se explicó que cuando se hacía referencia a empleadores que tienen a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, comprendía aquellos que tuvieran una obligación pensional, entre otras razones, por no haber afiliado o no cumplir oportuna y suficientemente con el deber de cotizar. Al efecto, se indicó lo siguiente:

*Los empleadores que tienen a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, tomando un aparte de la literalidad del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, son aquellos que frente al actor tienen un deber pensional, porque no fueron subrogados totalmente por una administradora de pensiones, ora porque no se afilió el trabajador al sistema, ora se hizo luego de diez años de servicios, ora no se cumplió oportuna y suficientemente con el deber de cotizar*

Aunado a lo anterior, la limitante a que alude el censor en cuanto a que no se encontrara vigente la relación laboral del actor para la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, también fue superada desde el plano normativo, pues con la expedición del artículo 9° de la Ley 797 de 2003 que modificó el referido artículo 33 de la citada Ley 100, se estableció, entre otros aspectos, en el literal d) que para efectos del cómputo de las semanas se tendría en cuenta también «El tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador».

Conforme a lo expuesto, tal normativa (Ley 797 de 2003), amplió el campo de aplicación para efectos de los tiempos a contabilizar, y lo hizo de forma pura y simple, pues no puso como condición que la relación laboral estuviera vigente al 23 de diciembre de 1993 ni tampoco que el empleador tuviera a su cargo la pensión, que eran las limitantes existentes en las hipótesis previstas en el literal c) del párrafo 1° del artículo 33 de la nueva ley de seguridad social.

Se observa entonces que con la modificación introducida por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, lo que se hizo fue adecuar al régimen pensional establecido en la Ley 100 de 1993, en particular las exigencias para poder computar los tiempos laborados por el trabajador para un empleador que fue omiso en su deber de afiliación al régimen de pensiones, en cualquier época; situación ésta que incluso guarda correspondencia con lo previsto en el inciso 6° del artículo 17 del Decreto 3798 de 2003, el cual dispuso que «En el caso en que, por omisión, el empleador no hubiera afiliado a sus trabajadores a partir de la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, o con anterioridad a dicha fecha no hubiere cumplido con la obligación de afiliarlos o de cotizar estando obligado a hacerlo».

A lo anterior se suma que respecto de las disposiciones que regulan los efectos de la omisión en la afiliación al sistema de pensiones, en perspectiva a la consolidación del derecho, esta Corporación tiene dicho que son las vigentes al momento del cumplimiento de los requisitos para obtener el derecho pensional e independientemente de que las diferentes situaciones se presenten con anterioridad a la vigencia de la Ley (Sentencia CSJ, SL2731-2015).

Conforme a la anterior jurisprudencia, es claro que la demandada BANANERAS DE URABÁ S.A. deberá proceder a la emisión del título pensional, por cuanto en casos como el presente, el empleador debe concurrir con el título pensional que corresponda a los aportes causados durante el tiempo que tuvo al trabajador a su servicio, todo con miras a que pueda acceder a las prestaciones propias del sistema de seguridad pensional, aspecto en el cual se confirmará el fallo, pues en las críticas que de orden lógico y de

interpretación jurídica hace el togado, la Sala no encuentra argumentos razonables que conduzca al quiebre de la decisión impugnada.

En relación con la invocada imposibilidad de la empleadora de afiliar al trabajador al fondo de pensiones, la que hizo consistir en la resistencia que al efecto ofrecieron los trabajadores y las organizaciones sindicales, la Sala admite que tales actos de resistencia pudieron ser ciertos, que los mismos en su momento no le permitieron cumplir su obligación con el sistema, de realizar la afiliación y de pagar a su nombre los aportes, sin embargo, de modo alguno el empleador se relevó de seguir atendiendo directamente las contingencias que por los riesgos de invalidez, vejez y muerte, siguieron a su cargo en similares condiciones a las que ofrecía el ISS, pues en aplicación del principio de protección del trabajador, sus derechos sociales no podían quedar expósitos, su garantía seguiría estando a cargo sin duda, de quien se beneficiaba de sus servicios personales prestados en ejecución de una relación laboral, consecuencia de esa obligación, surge ahora la de concurrir con los aportes que debió hacer por el tiempo que tuvo al trabajador a su servicio sin afiliación ni aportes, para construir el derecho pensional ahora deprecado.

Para tales efectos, tal como lo concibió el legislador, debe tenerse en cuenta el tiempo que el trabajador estuvo vinculado laboralmente, como lo ha adocinado la Sala Laboral de la HCSJ, de este modo se realizan los principios de universalidad, progresividad y eficacia del sistema de seguridad social en pensiones, así como el derecho a la igualdad de los trabajadores puestos en estas condiciones, frente a quienes tuvieron la oportunidad de la afiliación en virtud de la cual pudieron o podrán acceder a su pensión, del mismo modo se cumple el principio de protección de los trabajadores, pues ellos no pueden cargar con las deficiencias de regulación que para entonces imperaban.

Al efecto la Alta Corporación en sentencia SL9856 del 16 de julio de 2014, radicación 41745, luego de hacer un repaso de la oscilación que ha tenido la jurisprudencia laboral sobre este tema, precisó como nueva posición que el empleador debe sufragar las cotizaciones de los períodos laborados por el trabajador y que no fueron cubiertos al ISS, decisión que ha sido reiterada en varias sentencias, una de ellas la SL2353 del 8 de julio de 2020, Radicación N° 46729.

Acorde entonces con la tesis que ha venido sosteniendo esta corporación y que aparece ratificada en el precedente vertical ya reseñado, la sociedad BANANERAS DE URABÁ S. A., no puede fundamentarse en la imposibilidad de afiliación y pago de aportes, por fuerza mayor, para liberarse de la condena al pago del título pensional.

Con respecto a la tesis de la censura, de que la Ley 100 de 1993, no se puede aplicar retroactivamente, debe recordar la Sala que cuando un afiliado o beneficiario al régimen de seguridad social, pretende acceder a las prestaciones que él ofrece, su derecho se examinará con las normas vigentes a la fecha en que pretende consolidarlo, en este caso, las que actualmente se encuentran vigentes, por lo que a no dudarlo es la Ley 100 de 1993, al tenor de la cual se examinarán las pretensiones que como consecuencia del reconocimiento del título pensional, puedan formular el demandante.

Sobre este punto la Sala Laboral de la HCSJ, en sentencia SL3005 del 5 de agosto de 2020, radicación 56094, expuso que las normas llamadas a definir los efectos de la falta de afiliación o de la mora en el pago de los aportes al sistema de pensiones, serán las vigentes al momento en que se causa la prestación reclamada. En dicho fallo la Corporación adoctrinó:

Aunado a lo anterior, debe indicar la Corte que, contrario a lo sostenido por la recurrente, no se equivocó el tribunal al haber aplicado al caso bajo estudio los artículos 33 de la Ley 100 de 1993 y 1 y 2 del Decreto 1887 de 1994, ya que, de manera reiterada, la Sala ha enseñado que las normas que resultan aplicables en los eventos de no afiliación al sistema de pensiones, son las vigentes al momento en que se causa dicha prestación y no las del momento en que se omitió dicho deber, al margen de la causa que haya originado tal situación. Es así como en sentencia CSJ SL2138-2016, reiterada en providencia CSJ-SL3995-2019, se expuso:

*[...] las normas que pueden contribuir a resolver esas hipótesis de omisión en el cumplimiento de la afiliación al Instituto de Seguros Sociales o en el pago de aportes, con arreglo a los principios de la seguridad social de universalidad e integralidad, deben ser las vigentes en el momento del cumplimiento de los requisitos para obtener la pensión, pues ciertamente ha existido una evolución legislativa tendiente a reconocer esas contrariedades, de manera tal que las pueda asumir el sistema de seguridad social, pero sin que se afecte su estabilidad financiera (CSJ SL2731-2015 y SL14388-2015, entre otras).*

De acuerdo con este pronunciamiento, tampoco le asiste razón a la apoderada de la Sociedad BANANERAS DE URABÁ S. A. cuando afirma que, de manera irregular, se le está dando aplicación retroactiva a la Ley 100 de 1993, pues lo cierto es que la aplicación es retrospectiva, impacta situaciones del pasado que han de concurrir a perfeccionar un derecho actual y, por tanto, no son las normas anteriores las llamadas a regir el tema objeto de debate. Por tanto, la sentencia en este aspecto también se confirmará.

Costas como se dijo en primera instancia. En esta sede no aparecen causadas.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el fallo apelado por la

Sociedad demandada BANANERAS DE URABÁ S. A., de fecha, origen y naturaleza reseñada en la parte motiva.

Sin COSTAS de segunda instancia.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

Los Magistrados;



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN



HÉCTOR H. ÁLVAREZ RÉSTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: **39**

En la fecha: **10 de marzo de  
2021**



La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Sentencia de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Martha Isabel Cadavid  
DEMANDADOS : Nexarte Servicios Temporales S.A. y  
Cass Constructores S.A.S.  
PROCEDENCIA : Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrío  
RADICADO ÚNICO : 05 579 31 05 001 2018 00158 01  
RDO. INTERNO : SS-7749  
DECISIÓN : Confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021). Diez  
(10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; provee el Tribunal sobre la consulta del fallo de primera instancia emitido el 20 de octubre de 2020, dentro del proceso ordinario laboral promovido por MARTHA ISABEL CADAVID contra las Sociedades NEXARTE SERVICIOS TEMPORALES S.A. y CASS CONSTRUCTORES S.A.S.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 046 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

#### ANTECEDENTES

Pretende la demandante se declare la existencia de un contrato de trabajo con la sociedad NEXARTE SERVICIOS TEMPORALES S.A. y, en consecuencia, se condene a esta y solidariamente a CASS CONSTRUCTORES S.A.S. a reconocer y pagar la

indemnización por despido injusto, perjuicios materiales y morales, lo que resulte probado ultra y extra petita y las costas procesales.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que fue vinculada el 11 de septiembre de 2014 por la Sociedad NEXARTE SERVICIOS TEMPORALES S.A. para prestar sus servicios como trabajadora en misión bajo la modalidad de contrato por duración a término, en el cargo de controladora de tráfico, empresa que a su vez le suministraba personal a CASS CONSTRUCTORES S.A.S., quien ejecutaba el contrato para la construcción de una vía en el municipio de Maceo, que para el ingreso se le realizó examen por salud ocupacional el 8 de septiembre de 2014, resultando apta para el cargo sin restricción alguna, que debía cumplir una jornada laboral en donde permanecía expuesta al sol y al agua sin protección alguna, motivo por el cual comenzó a sufrir lesiones en la piel, cara y pies.

Sostuvo que sin existir razón alguna, el 30 de junio de 2015 se le comunicó que debía realizarse el examen médico de retiro y que en caso de no hacerlo, la empresa se eximía de toda responsabilidad, que el 6 de julio del mismo año se hizo el examen siendo el que arrojó concepto de aptitud ocupacional *no satisfactorio* y en las recomendaciones específicas se hizo alusión a lesiones sospechosas de origen natural y obligado con el trabajo, que pese a ello, fue despedida sin que se le informara la razón de dicha decisión.

Agregó que el 14 de diciembre de 2016 presentó acción de tutela en contra de las demandadas, la que fue negada al no cumplir con los principios de inmediatez y subsidiariedad, sin embargo, a partir de la historia clínica se puede determinar que persiste el daño en su salud por causa asociada a la exposición solar.

Las demandadas fueron notificadas.

La Sociedad NEXARTE SERVICIOS TEMPORALES S.A. en su respuesta dijo que la demandante ingresó a laborar el 11 de septiembre de 2014, vinculada mediante un contrato de trabajo para la realización de la obra o labor determinada, que desempeñó el cargo de controladora de tráfico en la empresa usuaria CASS CONSTRUCTORES S.C.A., que se le practicó examen ocupación de ingreso el 8 de septiembre de 2014 el que tuvo como concepto que no tenía restricciones, que cumplía una jornada de 48 horas semanales, se le entregaron los elementos de seguridad y protección de acuerdo al cargo que desempeñaba, que el 30 de junio de 2015 finalizó el vínculo laboral por

la terminación de la obra o labor para la que fue vinculada, conforme a lo informado por la empresa usuaria, que se le entregó la orden para la práctica del examen médico de retiro, momento para el cual no se encontraba incapacitada, ni tenía restricciones o recomendaciones para laborar ni se encontraba en proceso de calificación de pérdida de la capacidad laboral que le otorgara alguna protección, por lo que la patología que presentó, no fue ocasionada por el trabajo. Se opuso a las pretensiones y exhibió como medios de defensa los de pago, compensación, inexistencia de la obligación, prescripción y la genérica.

Por su parte, la Sociedad CASS CONSTRUCTORES S.A.S. a través de Curadora contestó que no le constaban los hechos, que no tenía información sobre lo relatado por la parte demandante, por lo que no puede negarlos o afirmarlos, precisando que se allanaría a lo que quede probado. Dijo no aceptar ni oponerse a las pretensiones y que el fruto de la pretensión será con base en el recaudo de la prueba, por último propuso las excepciones de prescripción e inexistencia de la obligación.

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Despacho de origen finiquitó la instancia mediante sentencia, en la cual absolvió a las sociedades demandadas de las pretensiones impetradas por la demandante, y condenó a esta en costas.

Como fundamentos de su decisión, y en relación con la afirmación de que la trabajadora fue despedida sin justa causa, el A quo expuso que ella no presentó prueba de su dicho, que por el contrario, fue la empresa demandada o usuaria quine acreditó con la prueba testimonial que la terminación del contrato de trabajo obedeció a la terminación de la obra para la cual había sido contratada

Y sobre los perjuicios morales y materiales reclamados, el funcionario adujo que fue clara la testigo presentada que no se reportó enfermedad alguna a la empresa y que a la terminación de la relación laboral con la demandante, no tenía ningún tratamiento, incapacidad, reiterando que la terminación del contrato de la demandante fue por la terminación de la obra para la cual fue contratada, que era carga de ella, acreditar el derecho con respecto a las pretensiones, pero no le entregó la prueba al juzgador ni la hizo valer en el debate probatorio, por lo que se debe absolver a la parte demandada.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, el que sólo fue recibido en reparto el 10 de diciembre del año

2020 y remitido a esta Corporación el 18 de enero de 2021, la que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descorrido por el apoderado de la Sociedad demandada NEXARTE SERVICIOS TEMPORALES S.A. quien solicitó se confirmara la sentencia al considerar que la demandante no demostró que hubiera sido despedida sin justa causa y que le hubiera reportado a la empresa la presunta enfermedad que sufría, o que estuviera incapacitada, con restricciones o recomendaciones para laborar para la fecha de terminación del contrato de trabajo, que la demandante tenía la carga de la prueba para acreditar los supuestos de hecho citados en la demanda, sin embargo, no presentó los testigos ni el dictamen pericial que debía rendir la Junta Regional de Calificación de Invalidez para demostrar la presunta enfermedad que sufría, su origen y el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, inactividad probatoria que conllevó a la absolución de la demanda, decisión que además encontró sustento en las pruebas presentadas por NEXARTE SERVICIOS TEMPORALES S.A., evidencias que demostraban el cumplimiento de las obligaciones laborales respecto a la demandante y que el contrato de trabajo que vinculó a las partes fue por duración de la obra o labor contratada y fue terminado por una causa legal, la finalización de la obra o labor y además se acreditó que le suministraron los elementos de seguridad y protección.

#### CONSIDERACIONES

En atención a una de las finalidades que inspira el grado jurisdiccional de consulta consagrado en el artículo 69 del CPTSS, relativo a la garantía de los derechos mínimos e irrenunciables, y por tanto de orden público de la trabajadora que, como en el presente caso, ha recibido decisión totalmente adversa a sus aspiraciones, entra la Sala a tomar la decisión que en derecho corresponda.

En primer término, cumple precisar que, para la prosperidad de las pretensiones contenidas en la demanda, de acuerdo con la noción de carga de la prueba regulada en el artículo 167 del CGP, aplicable al laboral por remisión del 145 del CPTSS, incumbe a la trabajadora demandante acreditar o que aparezcan acreditados los hechos que sirven de supuesto a las normas que consagran la tutela de los derechos a los que aspira.

No fue objeto de debate, que entre la demandante y la Sociedad NEXARTE SERVICIOS TEMPORALES S.A. existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo determinado por la duración de la obra o labor contratada, tal como se

aceptó en la contestación a la demanda, donde se dijo que la demandante fue vinculada para desempeñarse como controladora de tráfico para la prestación del servicio con ocasión de la construcción de la vía de acceso al proyecto Apolo, incluyendo la variante Maceo 1,1, km, tramo vial Maceo-La Susana, 24.5 km, tramo vial Susana-Monterrey 5.5km, y que la empresa usuaria sería CASS CONSTRUCTORES Y CÍA. S.C.A. – MACEO-APOLO, tal como se desprende del contrato aportado por dicho empleador visible a folios 20-21 del archivo digital 08AnexosContestacionNexarte, y que contiene las firmas de ambas partes.

Ahora bien, el punto de discrepancia tiene que ver con determinar si el contrato fue terminado con justa causa.

Al efecto, debe tenerse en cuenta que en el ordenamiento jurídico laboral los contratos de trabajo de acuerdo a su término de duración, pueden ser indefinidos, a término fijo, o determinado por la duración de la obra o labor contratada o para la ejecución de labores ocasionales, accidentales o transitorias, tal como lo prevé el art. 45 del CST.

Si se trata de un contrato cuya duración esté determinada por la obra o labor contratada, si bien no tiene que estipularse por escrito, es necesario que se acuerde de forma clara y específica una obra o labor concreta, de modo tal que al terminar dicha labor específica, se esté frente a una causal legal de terminación del contrato de trabajo.

En otras palabras, cuando se celebra un contrato por la duración de la obra o labor determinada es necesario que se acuerde expresamente la tarea objeto de la obligación, ya que esta se entenderá vigente solo por el tiempo que ella dure, la que en principio no está sujeta a un plazo, sino que pende de una condición a la cual está sometida a la duración del contrato y que es el período necesario para la ejecución completa de la obra o labor señalada.

En el presente caso, tal como se indicó, al expediente se trajo copia del contrato de trabajo por obra o labor suscrito por las partes, fechado el 11 de septiembre de 2014, en el cual se consignó que el cargo a desempeñar era el de controladora de tráfico de la empresa usuaria CASS CONSTRUCTORES S.A.S., la que se encontraba realizando la construcción de la vía de acceso al proyecto Apolo, con las especificaciones allí consignadas.

Ahora bien, a la demandante se le notificó por escrito la terminación de la relación laboral el 30 de junio de 2014, en el cual se le notifica que la obra o labor para la cual fue vinculada y enviada en calidad de trabajadora en misión a la empresa usuaria CASS

CONSTRUCTORES APOLO MACEO finalizaba el 30 de junio de 2015, sin embargo, no existe evidencia de que para esa fecha, dicha obra hubiese terminado.

Pese a ello, la testigo oída a instancia de la Sociedad demandada NEXARTE SERVICIOS TEMPORALES S.A., señora Angélica María Bulla Gutiérrez y quien era la encargada del área de medicina preventiva declaró que la demandante ostentó la calidad de trabajadora en misión de dicha empresa, que fue enviada a la Sociedad CASS CONSTRUCTORES S.A.S. en desarrollo de la obra relacionada con la vía al municipio de Maceo, que el vínculo laboral fue terminado el 30 de junio de 2015 por la terminación de la obra o labor para la cual fue contratada, por cuanto la fase del proyecto en el cual prestaba los servicios la trabajadora fue culminado, momento para el cual la demandante no informó encontrarse en tratamiento médico y que sólo se enteraron de la situación de salud en diciembre de 2016 con ocasión de una acción de tutela, que durante la relación laboral no existió ningún reporte por parte de la trabajadora ni de las entidades de seguridad social en las que se haya puesto en conocimiento de la empleadora las lesiones que afirma padecía y que durante el tiempo en que desempeñó sus servicios sólo se presentaron dos incapacidades en diciembre de 2015 y febrero de 2015 por diagnósticos diferentes a los afirmados. Manifestó que entre NEXARTE y CASS CONSTRUCTORES existió en su momento un contrato de prestación de servicios para el envío de personal en misión, motivo por el cual la demandante se encontraba subordinada a dicha empresa. Dijo que para ingresar a laborar se hacía un examen de ingreso para evaluar si para el cargo que aspiraba el trabajador era apta y en la demandante el examen arrojó que podía desempeñar el cargo que aspiraba, que de igual manera al terminar el vínculo laboral se informa a la trabajadora que tiene la posibilidad de realizarse un examen de retiro, para que en caso de llegar a existir alguna situación sea puesta en conocimiento de la empresa, sin embargo, la sociedad no fue notificada del resultado del examen.

Por su parte la representante legal de NEXARTE SERVICIOS TEMPORALES S.A. Fernanda Bojacá Martínez expuso que entre la empresa que representa y CASS CONSTRUCTORES se suscribió un contrato de prestación de servicios para el suministro de personal en misión por incremento en la producción, que la demandante fue contratada específicamente para prestar sus servicios en el proyecto Apolo, como la Sociedad CASS CONSTRUCTORES notificó la terminación de dicha obra en 2015, por dicho motivo se le terminó el contrato de trabajo a la señora MARTHA ISABEL, momento para el cual no se encontraba incapacitada ni durante la relación laboral existió una situación de salud que reflejara alguna protección, circunstancia que conoce por cuanto al momento del ingreso se realiza un examen para determinar el estado de salud y mirar si es apto para el cargo que se

está postulando, que por su parte, también se hace un examen de egreso con la intención de que el trabajador conozca el estado de salud con el cual termina la relación laboral, pero la empresa no tiene información de su resultado por hacer parte de la historia clínica (Declaraciones registradas en el audio de la audiencia de trámite y juzgamiento, corte 14'05" a 1h:17':08").

De acuerdo con estos medios de prueba oral, la demandante fue contratada para prestar sus servicios en la construcción de la vía de acceso al proyecto Apolo, incluyendo la variante Maceo 1,1, km, tramo vial Maceo-La Susana, 24.5 km, tramo vial Susana-Monterrey 5.5 km, donde fungió como controladora de tráfico, obra que fue terminada. Por tanto, acreditado como está que MARTHA ISABEL estuvo vinculada por un contrato de obra o labor determinada y que el mismo fue terminado por la culminación de la vía para cuya ejecución había sido vinculada, no se puede pregonar, como lo sugiere la parte demandante, que el contrato había terminado sin justa causa, por lo que no era procedente la pretensión indemnizatoria por despido injusto, tal como acertadamente lo concluyó el A quo.

En relación con el pago de los perjuicios materiales sustentado en la omisión de la empleadora al no haber reportado a la ARL la posible enfermedad de origen profesional que padecía y de los perjuicios morales por el acto del despido injustificado a pesar del deterioro de la salud, tenemos que con la demanda se trajo la historia clínica, órdenes de servicios, solicitud de autorización de servicios de salud, concepto de salud ocupacional de ingreso y egreso, documentos que fueron emitidos entre el 3 de octubre de 2014 al 25 de mayo de 2018, y que reposan a folios 27-36, 38 y 65-69 del archivo digital 01DemandayAnexos.

De acuerdo con estos medios de prueba, el 3 de octubre de 2014 la demandante fue atendida en la ESE Hospital Marco A. Cardona de Maceo por presentar una rasquiña en todo el cuerpo, fue diagnosticada con una alergia no especificada; el 10 de marzo de 2015 volvió a consultar en razón a que al ponerse al sol le ardía la piel y se ponía colorada, fue cuando le diagnosticaron que se trataba de una dermatitis atópica, la remitieron a dermatología y se le recomendó cubrirse la cara al contacto con el sol y usar gorra; luego aportó unas órdenes de servicios emitidas el 12 de junio de 2015 por la entidad Piel Joven S.A.S. Dermatología, en las cuales se ordena biopsia de piel, cita con resultado y cita de control; el 27 de abril de 2018 nuevamente consulta en la ESE Marco A. Cardona del municipio de Maceo por presentar rasquiña y se le diagnosticó prurito no especificado; consultó de nuevo el 21 de mayo del mismo año con medicina general de donde fue remitida a valoración por dermatología, en razón a que no había tenido mejoría con el tratamiento.

A partir de la evolución del estado de salud de que da cuenta la documental citada, no es posible concluir que para el 30 de junio de 2015, cuando terminó el vínculo, la demandante tenía una afección física o de salud, de tal magnitud y gravedad, que fuera del conocimiento de la empleadora, como para que, tuviera la obligación de informar a la administradora de riesgos laborales de una posible enfermedad profesional y además que con ocasión de la terminación del contrato, se erigiera la presunción de despido discriminatorio y con ella, la prosperidad de las pretensiones formuladas con la demanda.

Y es que aparte de la prueba antes relacionada, no existe otro medio de convicción que acredite que la demandante padecía alguna limitación severa, grave o profunda; y que al momento de la terminación del contrato de trabajo el empleador hubiera sido notificado o tuviera conocimiento de que la señora MARTHA ISABEL padecía alguna enfermedad o un grado de discapacidad que la hiciera destinataria de la estabilidad laboral reforzada que dispensa la Ley 361 de 1997. Ahora bien, es cierto que durante el tiempo en que duró la relación laboral la demandante asistió en tres ocasiones a cita médica y fue diagnosticada inicialmente con alergia y luego con dermatitis, sin embargo, a partir de tal atención no se puede concluir que estuviera en situación de discapacidad o padeciera una limitación física o síquica grave y evidente, que el empleador conocía o debía conocer.

De otro lado, tal como se anticipó, la terminación del contrato suscrito entre la demandante y la Sociedad NEXARTE SERVICIOS TEMPORALES S.A. obedeció a la culminación de la obra o labor para la cual la señora MARTHA ISABEL había sido contratada y si bien una vez terminado el vínculo laboral, ella se practicó el examen de egreso en la entidad OMNISALUD el 6 de julio de 2015, cuyo diagnóstico fue *NO SATISFACTORIO*, y en las recomendaciones se consignó: *“examen de egreso no satisfactorio, lesiones sospechosas de origen natural y obligado con el trabajo, debe tener diagnóstico y manejo de su patología en su EPS y si hay méritos, iniciar estudio de origen de enfermedad laboral”*, tal concepto no da cuenta de que la demandante padeciera una limitación, y no existe evidencia de que la empleadora lo conocía antes de finiquitar el vínculo.

En estas condiciones, no hay prueba del supuesto de hecho, existencia de condición de discapacidad moderada, severa o profunda o una situación de salud física o psíquica grave y evidente en el demandante, para que entrara a operar la presunción de que su despido fue discriminatorio o que la empleadora NEXARTE SERVICIOS TEMPORALES S.A. tuviera la obligación de hacer algún reporte a la ARL sobre la existencia de una enfermedad profesional.

En este orden de ideas, las pretensiones de condena al pago de los perjuicios materiales y morales que invocó la demandante, no podían prosperar, por lo que la decisión consultada se mantendrá.

Costas como se dijo en primera instancia. En esta sede no hay lugar a su imposición.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA en todas sus parte la sentencia consultada de fecha, naturaleza y procedencia ya conocidas.

Sin COSTAS de segunda instancia.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

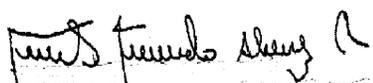
Los Magistrados;



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN



HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO





TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Sentencia de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : María Rocío Agudelo Pérez  
DEMANDADOS : Colpensiones, Protección S.A. y Colfondos S.A.  
PROCEDENCIA : Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro  
RADICADO ÚNICO : 05 615 31 05 001 2019 00093 01  
RDO. INTERNO : SS-7755  
DECISIÓN : Confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de Junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; provee el Tribunal sobre la apelación del fallo de primera instancia emitido el 10 de noviembre hogaño, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por MARÍA ROCÍO AGUDELO PÉREZ, contra de PROTECCIÓN S.A., COLFONDOS S.A. y COLPENSIONES.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 047 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

#### ANTECEDENTES

Pretende la demandante que, tras la declaración de ineficacia de la afiliación al RAIS administrado por PROTECCIÓN y COLFONDOS, se les condene a trasladar a COLPENSIONES todos los valores de la cuenta de ahorro individual con los rendimientos, entidad que deberá recibir los recursos y autorizar su regreso al régimen de prima media; además se condene a las demandadas al pago de las costas procesales.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que nació el 3 de septiembre de 1964, que antes de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones se encontraba afiliada al ISS, hoy COLPENSIONES para los riesgos IVM, que el 27 de junio de 1994 se trasladó al Régimen de Ahorro Individual administrado por PROTECCIÓN S.A. debido a una mala asesoría, pues allí le dijeron que los fondos privados eran maravillosos, tenían más solidez, ofrecían mayor rentabilidad lo que implicaría una mejor mesada pensional, que se podría pensionar de una manera anticipada y sin tener que cumplir la edad, haciendo hincapié en que el ISS se iba acabar, que el régimen público iba a desaparecer y que si permanecía allí podía perder sus aportes, que en poco tiempo las únicas entidades de pensiones que sobrevivirían serían los fondos privados, que no le suministraron información oportuna, clara, suficiente, adecuada y veraz antes de su traslado; que posteriormente, el 23 de diciembre de 1996, se trasladó para COLFONDOS S.A., entidad que tampoco le brindó una debida asesoría, no hizo un estudio particular y detallado sobre su situación pensional y lo único que le ofreció fue una mayor rentabilidad que la recibida en PROTECCIÓN.

Agregó que ni PROTECCIÓN S.A., ni COLFONDOS S.A. le advirtieron sobre la posibilidad de regresar al RPM antes de entrar a la edad límite para su traslado y así poderse pensionar en unas mejores condiciones que el RAIS, que nunca le realizaron una proyección o estudio sobre su situación pensional, lo que sería su mesada pensional en uno y otro régimen, que no le explicaron que era un bono pensional, mucho menos que en caso de solicitar su pensión anticipada este sería castigado (sic) por cuanto debería negociarse en el mercado financiero con antelación a la fecha en que debía redimirse.

Dijo que se le ha ocasionado un perjuicio de suma trascendencia habiéndosele engañado y permitiendo su traslado del RPM al RAIS, toda vez que las demandadas guardaron silencio de los pormenores de permanecer en los fondos privados después de su traslado y de la posibilidad de regresar al ISS oportunamente para poder acceder a una pensión de vejez bajo el amparo del RPM, donde obtendría una mesada pensional superior a la liquidada en el RAIS, régimen que no le permite pensionarse con los mismos requisitos contemplados en el régimen anterior al que perteneció y que le es más beneficioso; que en el régimen actual cambian tajantemente los presupuestos para acceder a la pensión de vejez, que prueba de ello es que no basta con cumplir la edad y reunir el número de semanas exigidas para entonces, sino que debe reunir un capital suficiente para financiar su pensión, que este para financiar una pensión de una mujer por un salario mínimo requiere de \$230.000.000, suma bastante considerable que ella no reúne, a pesar de haber cotizado por espacio de 29 años con salarios iguales o similares a 4 SMLMV, por lo que no es posible obtener una mesad pensional acorde con el IBC sobre el que ha cotizado a lo largo de su vida

laboral, no puede acceder a la pensión de manera anticipada en las condiciones prometidas por los asesores de esas AFP en su momento y que las simulaciones demuestran la gran diferencia que existe entre la mesada pensional de uno y otro régimen.

Por último, advirtió que elevó derechos de petición ante PROTECCIÓN S.A. y COLFONDOS S.A., pero no ha recibido respuesta por parte de la primera y que agotó la vía administrativa ante COLPENSIONES, la cual fue resuelta desfavorablemente.

Las entidades demandadas dieron respuesta a la demanda.

COLPENSIONES aceptó la fecha de nacimiento de la demandante y su traslado al RAIS; dijo que no le constaba que las administradoras de fondo de pensiones privadas la indujeran a error al hacerla trasladar de régimen pensional y haciéndola permanecer en el RAIS, ni la falta de información que advierte no se le suministró respecto a no poderse trasladarse de régimen cuando faltaban 10 años o menos para cumplir los requisitos de pensión, ni que contaría con la posibilidad de acceder a una mayor mesada pensional si se regresara al RPM.

Manifestó que, en cumplimiento de su deber legal, rechazó el traslado de régimen de la demandante en tanto que tiene menos de 10 años para cumplir el requisito de tiempo para pensionarse; que se le señaló que no era procedente anular su afiliación al RAIS, toda vez que su traslado fue realizado atendiendo a su derecho de libre elección de régimen. Se opuso a las pretensiones incoadas en la demanda, invocando como excepciones las de improcedencia de declarar ineficaz o nulo la afiliación al RAIS administrado por PROTECCIÓN S.A., prevalencia de la autonomía de la voluntad, prescripción e imposibilidad de condena en costas.

Por su parte, la ADMINISTRADORA COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, en su contestación afirmó que la señora MARÍA ROCÍO AGUDELO PÉREZ, solicitó afiliación el pasado 23 de diciembre de 1996 con fecha de efectividad el 1° de febrero de 1997 producto del traslado de AFP proveniente de PROTECCIÓN S.A., que en la asesoría que le brindó uno de sus asesores, le dio a conocer todas y cada una de las características de cada régimen pensional y con base en esta asesoría fue ella misma quien de manera libre y voluntaria decidió firmar el formulario de afiliación y permanecer afiliada al RAIS al considerar que era la mejor opción.

Refirió que no es cierto que el asesor de la compañía no le haya brindado a la demandante una debida asesoría, toda vez esa entidad siempre se ha caracterizado por proporcionar toda la información necesaria, así como brindar la suficiente ilustración a sus posibles afiliados, dándoles a conocer las ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, circunstancia esta que para el caso en cuestión no fue la excepción, ya que al momento de ella firmar el formulario de vinculación, manifestó la voluntad de hacerlo de forma libre, espontánea y sin presiones; que además cuando se efectuó el traslado se dio como consecuencia de su traslado de PORVENIR, por lo tanto, debe evidenciarse que cuando un posible afiliado se va a trasladar de régimen, no recibe la misma asesoría que cuando decide trasladarse de administradora en el RAIS, ya que las condiciones de su traslado entre administradoras sólo varían en temas de servicios y rentabilidad, pero las características propias, ventajas y desventajas de este régimen son las mismas; que además la demandante ratifica su voluntad de permanecer el Régimen de Ahorro Individual, pues se ha trasladado en 2 ocasiones de administradora.

Aseveró que con respecto a la realización de un cálculo comparativo entre ambos regímenes para determinar la conveniencia de traslado, en el caso concreto la demandante se trasladó a ese fondo en el año 1996, así que tomando las condiciones de ese momento, el análisis de la asesoría se dio con las condiciones particulares y con la exposición de motivos propia de su condición, que para ese momento no existía ninguna normatividad que exigiera a las administradoras entregar a sus afiliados documentos en donde se evidenciara que habían recibido una asesoría clara y completa, y mucho menos que se exigía que se suministrara ningún tipo de cálculo financiero o proyección actuarial al potencial afiliado; que solo hasta el año 2014 con la expedición de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015 surgió la obligación para las administradoras de fondos de pensiones de poner a *“disposición de sus afiliados herramientas financieras que les permitan conocer las consecuencia de su traslado”*; que adicional a esto, una vez la persona se encuentra afiliada, tiene la posibilidad de acercarse a cualquiera de sus oficinas, con el fin de que le realicen los estudios técnicos sobre su conveniencia de permanencia en el RAIS.

Al final se opuso a las pretensiones, invocando como excepciones las de inexistencia de obligación alguna, no inversión de la carga de la prueba, inexistencia de vicio en el consentimiento al firmar la afiliación, incumplimiento del deber de información, la AFP no es poseedora de los dineros que se encuentran en las cuentas de ahorro individual que administra, inexistencia de la obligación legal de realizar cálculos comparativos y de guardar dichos documentos, saneamiento de la nulidad relativa o rescisión de la acción alegada por la parte demandante aduciendo que fue inducida a error, no puede predicarse engaño cuando no

se cumplen las expectativas de la parte demandante en la proyección del valor de la mesada pensional en el RAIS, el error de derecho no vicia el consentimiento, no puede endilgarse engaño cuando hay cambios normativos en la financiación de la pensión con posterioridad a la afiliación, la edad y las semanas cotizadas en el RPM por la parte demandante al momento de su traslado no eran suficientes para poder determinar si le convenía más el RAIS o el RPM, libertad en la selección de régimen, prescripción, pago y compensación, y buena fe.

De otro lado la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS, expuso que el 27 de junio de 1994 la demandante suscribió voluntariamente y sin presión el formulario de vinculación, que previo a ello recibió una asesoría integral y oportuna, haciendo énfasis en el RAIS, en la que se le mencionó sobre su solidez, toda vez que siempre se ha esforzado por administrar los dineros de sus afiliados de la mejor manera, invirtiendo en capital intelectual para realizar las inversiones de la mejor manera, además a diferencia del RPM en el RAIS sus aportes pensionales se depositan en una cuenta de ahorro individual que genera rendimientos financieros de acuerdo con los movimientos del mercado de valores, razón por la cual el valor de sus aportes se incrementa con el paso del tiempo.

Sostiene que en las asesorías que realiza a sus clientes o potenciales clientes, les informa a cerca de los rendimientos financieros que puede generar sus cuentas de ahorro individual, que los aportes de la demandante durante todo el tiempo que ha estado afiliada han generado rendimientos, lo que denota la buena gestión de administración que ha realizado; que igualmente se le informó que los rendimientos financieros variarían de acuerdo a las fluctuaciones del mercado, pero que siempre garantiza una rentabilidad mínima, la cual es estipulada por el Gobierno Nacional tal y como lo prevé el artículo 101 de la Ley 100 de 1993.

Niega que se le hubiese indicado a la demandante que al trasladarse al RAIS se pensionaría necesariamente con una mesada pensional mejor a la que le sería reconocida en el RPM, ya que en ese momento se realizan las proyecciones pensionales en ambos regímenes con el fin de determinar el panorama de las mesadas pensionales que se pueden recibir en uno o en otro régimen, aclarando que estos son estimativos del valor de las mesadas pensionales, y se hacían con la información con que contaba tanto esa AFP como la interesada para el momento de su afiliación, por lo que no era posible para la fecha de su afiliación (1994) prever con exactitud el monto con el cual se podría pensionar y mucho menos sí sería mayor o menor a la que pudiera recibir en el RPM; que tampoco se le manifestó que al trasladarse al RAIS necesariamente se pensionaría de manera anticipada, ya que dentro de la información que le ofrece a sus afiliados, se les pone de presente la posibilidad que

tienen de optar por una pensión a una edad anticipada, siempre y cuando cuenten con un capital suficiente que les permita financiar una pensión superior al 110% de un salario mínimo legal mensual vigente al año de 1993, tal como lo establece el artículo 64 de la Ley 100 de 1993.

Adujo que tampoco es cierto que la entidad hubiese faltado al deber de suministrar a la demandante una debida información antes de su traslado, toda vez que previo a la firma de la solicitud, se le brindó una asesoría amplia, correcta, clara, comprensible y suficiente sobre todos los aspectos del RAIS como lo son: la construcción de un capital en una cuenta de ahorro individual donde se depositan mes a mes sus aportes pensionales ganando rentabilidad financiera de acuerdo con el comportamiento del mercado y el perfil de riesgo de cada afiliado, capital a partir del cual se define la pensión; que así mismo se le explicó que este capital es de su propiedad y por esa razón este valor puede heredarse a falta de beneficiario, que también le indicó sobre la garantía de la pensión mínima y la devolución de saldo, la posibilidad de realizar aportes voluntarios y de pensionarse de forma anticipada si cumplía ciertos requisitos; como también que se le explicó las diferencias que existen entre ambos regímenes señalando con total claridad que ambos son excluyentes y traen sus propias implicaciones o efectos para cada persona.

Advirtió que la demandante solo después de recibir es ilustración honesta y transparente sobre ambos regímenes pensionales y las condiciones particulares de cada uno, fue que decidió afiliarse libre de todo error en forma consciente e informada; que la obligación de realizar un comparativo financiero o de monto de la mesada entre ambos regímenes no existía al momento de la afiliación de la demandante a esta entidad (1994), ya que dicha obligación solo surge a partir del año 2014 con la Ley 1748. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones, invocando como medios exceptivos los de inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, buena fe, prescripción, aprovechamiento indebido de los recursos públicos del sistema general de pensiones, inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa.

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Despacho de origen finiquitó la instancia mediante sentencia, en la cual declaró la ineficacia del traslado que la demandante MARÍA ROCÍO AGUDELO PÉREZ efectuó del ISS, hoy COLPENSIONES, a PROTECCIÓN y luego a COLFONDOS, quienes por virtud del regreso automático al

régimen de prima media, deberán devolver a COLPENSIONES la totalidad de los valores recibidos con los rendimientos y al haberse demostrado una conducta indebida por parte de PROTECCIÓN, dejó a cargo de su propio patrimonio los deterioros sufridos en el capital y los gastos de administración; ordenó a COLPENSIONES reactivar la afiliación al régimen de prima media y la condenó en costas a esta y a PROTECCIÓN S.A.

En síntesis, a modo de motivación, la A quo manifestó que la eficacia de la selección de un determinado régimen pensional, está supeditado a la decisión libre y voluntaria del afiliado, previa información clara, detallada y documentada en las condiciones en cada uno de ellos con sus ventajas y desventajas, la que se materializa tangiblemente con la suscripción de un formulario, y existen dos momentos, uno es el de la información y el otro el momento de la suscripción del formulario; que la omisión del deber de información en tratándose de la afiliación o traslado entre regímenes pensionales, acapara la ineficacia de la selección del régimen pensional, que tal como lo tiene establecido la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, esta ineficacia se constituye en una sanción prevista por el legislador para que en determinados supuestos los actos jurídicos, desde el momento mismo de su otorgamiento, no produzcan los efectos para los cuales están destinados.

Agregó que la información que se le debe brindar a la persona momentos previos a la suscripción del acto jurídico de traslado, debe ser de tal envergadura en la cual se delimiten los alcances no solo positivos sino negativos para la adopción de esa decisión, para entrar a determinar que en efecto existió consentimiento informado acompañado de información precisa, que en asuntos de la seguridad social, especialmente de derechos pensionales, una asesoría o reasesoría inoportuna, insuficiente, denota ausencia de comprensión para tomar tal decisión.

Expuso que en el presente asunto en los supuestos fácticos de la demanda, se aduce en efecto que no se le brindó la asesoría detallada, lo que implica entonces que faltó información antes de la suscripción de ese formulario de traslado, por lo tanto, estamos ante un supuesto negativo que no puede demostrarse por quien lo invoca; que en virtud de ello, se invierte la carga de la prueba y le corresponde a cada una de las AFP, demostrar que en la etapa pre negocial, esto es, previa a la materialización del consentimiento antes del traslado del régimen pensional, se brindó una asesoría completa y detallada, tanto de las ventajas y beneficios, así como las desventajas de los regímenes pensionales y las consecuencias, tanto positivas como negativas para su futuro pensional; que el hecho de firmar el formulario de afiliación en donde se hace constar que la escogencia del régimen de ahorro individual se efectúa de forma libre, espontánea y sin presiones, no implica que la demandante

conociera las consecuencias que implicaba el cambio de régimen, o que a la persona en efecto se le detallo sobre las implicaciones que acarrearía ese traslado.

Dijo que señora MARÍA ROCÍO AGUDELO PÉREZ adujo que el motivo de la suscripción del traslado fue porque le indicaron que el ISS desaparecería, que su pensión iba a ser mayor y de manera anticipada; que según la prueba documental esta se trasladó en el año 1994, momento para el cual ese deber de información se circunscribía simplemente a ilustrar las características, condiciones de acceso y riesgo de cada uno de los regímenes pensionales, pero no se le ilustró al respecto sobre este aspecto, pues ese deber de información no se cumple cuando se envían extractos del estado de la cuenta individual al afiliado; que el deber de información se debió cumplir antes de la celebración del acto jurídico del que se pretende la declaratoria de ineficacia, que es allí cuando la persona cuenta con suficiente información positiva y negativa del hecho del traslado que se puede entrar a analizar si en efecto existió el consentimiento informado.

Expuso que a la demandante se le realizó la proyección pensional por el fondo al cual se encuentra afiliada en el momento, en la que se logra apreciar que la mesada pensional en el RAIS es del salario mínimo o ligeramente superior, cuando este en el régimen de prima media administrado por COLPENSIONES, es muy superior, que en la historia laboral se observa que sus cotizaciones fueron muy superiores al SMLMV; que en efecto, si bien en principio se puede indicar que no se puede alegar la ineficacia de un acto jurídico cuando se discuten aspectos económicos y que este carece de ineficacia cuando la proyección de la mesada pensional no cumple las expectativas económicas de la persona, lo cierto es que este argumento no es válido para el despacho, máxime cuando a la persona tan solo se le realiza la proyección pensional estando ad portas de cumplir la edad mínima para pensionarse y la misma resulta ser inferior a la mesada pensional proyectada en el RPM; que si bien para el momento en que se efectuó el traslado de régimen pensional no existía ese derecho de la doble asesoría y la proyección pensional, ello denota que la demandante no comprendió las implicaciones de la suscripción de ese acto jurídico, que solo cuando se le pone de presente la proyección de la mesada pensional en ambos regímenes, es que se percata que no se le brindó la suficiente información para comprender las implicaciones del traslado pensional, que es una pensión deficitaria y no cumple con el propósito de brindar una renta vitalicia digna y proporcional al salario que devengaba mientras tuvo su capacidad laboral inalterada.

Sostuvo que si bien es cierto que entre los años 2003 a 2004 a través del decreto 3800 del 2003 se concedió a las personas la posibilidad de trasladarse al régimen de prima media y retornar este, la demandante ni siquiera fue visitada por un asesor del fondo al

que se encuentra vinculada para informarle dicha situación, que lo que hicieron fue difundir a través de medios de comunicación este hecho, denotando con ello que el fondo de pensiones solo tiene contacto con sus afiliados para la suscripción del formulario, pues era allí cuando eran visitados en su lugar de trabajo, mas no fueron visitados por los asesores para comunicarles aspectos de relevancia y trascendencia sobre su futuro pensional.

Concluyó que ninguna prueba permite establecer que el traslado de la demandante al RAIS se hubiere realizado bajo los parámetros de libertad y transparencia mínimos, pues no se acreditó que a la fecha en que operó el traslado de régimen pensional, las administradoras del régimen de ahorro individual hubiesen cumplido con su deber legal de brindarle una información adecuada, suficiente, cierta y comprensible sobre las etapas del proceso de afiliación a dicho régimen pensional, y sobre los beneficios e inconvenientes que le generaría el traslado del RPM, lo que lleva a concluir que el traslado que efectuó la demandantes al RAIS, no se produjo en términos de eficacia, por lo que concluirse que dicha afiliación nunca existió.

Por último advirtió que acción está encaminada a lograr la nulidad en la filiación en los fondos privados por cambio de régimen pensional, por tanto, no está sujeta a las reglas de prescripción al estar relacionada con los derechos pensionales de los afiliados.

#### LA APELACIÓN

Los apoderados de COLPENSIONES y PROTECCIÓN interpusieron y sustentaron el recurso de forma oral.

La apoderada judicial de COLPENSIONES, se opuso a la condena en costas, por cuanto no fue quien dio origen al litigio ni faltó al deber de información y si bien se opuso a la prosperidad de las pretensiones, lo hizo fundamentado en el derecho de defensa que le asiste, ya que no se pretendía únicamente que se declara la ineficacia, sino también dicha condena en costas.

Adujo que al momento de la contestación de la demanda, se tenía que el traslado de régimen se encontraba ajustado a derecho, era válido y surtía plenos efectos jurídicos, razones que conllevaban a concluir que la afiliación al RPM había cesado desde el traslado voluntario al de ahorro individual, motivos por los cuales no estaba llamada a resistir las pretensiones esgrimidas por la parte por demandante; que aunado a ello, la señora MARÍA ROCÍO en su interrogatorio confiesa que jamás se acercó a las antiguas instalaciones del ISS,

ni a las actuales instalaciones de COLPENSIONES a corroborar la información que había recibido, o buscar una nueva asesoría sobre su futuro pensional, es decir, que quedó igualmente probado que la entidad no tuvo ninguna clase de participación ni injerencia en el traslado que esta efectuara.

Por su parte la apoderada de PROTECCIÓN S.A., dijo que la apelación está dirigida al punto exacto en que se condenó a trasladar las cuotas de administración y el seguro previsional a COLPENSIONES, que ordenar su traslado sería desconocer la excelente gestión o trabajo que realizó con el manejo de estas cuentas de ahorro individual y sería desconocer el derecho que existe a las restituciones mutuas; que también se generaría un enriquecimiento sin causa para COLPENSIONES, toda vez que esta entidad nunca realizó un manejo o una administración de las cuentas de ahorro individual.

Recuerda que estos descuentos por cuotas de administración y seguro previsional se realizan porque la Ley 100 en su artículo 20 así lo autoriza, los cuales también operan en el régimen de prima media; que las primas de seguro o el seguro previsional que también se está ordenando trasladar a COLPENSIONES, corresponden a un seguro que mes a mes paga a una aseguradora, para que en el caso en que ocurra el siniestro, en este caso, la invalidez y la muerte, poder pagar lo correspondiente a los afiliados, y si bien esto no ocurrió en el caso de la hoy demandante, esto no es razón para que se tenga que devolver estas sumas por seguro previsional.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descrito por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, quien esbozó idénticos argumentos a los presentados al momento de sustentar la apelación contra el fallo de primera instancia.

Igualmente, la parte demandante como sujeto procesal no recurrente, presentó escrito en el que solicita la confirmación de la decisión objeto de impugnación, manifestó que las AFP PROTECCIÓN y COLFONDOS tenían la carga de acreditar que habían prestado la debida asesoría para hacer eficaz la afiliación al RAIS, pero por ningún medio de convicción lo demostraron, que tan solo aportan el formulario de afiliación y manifiestan erróneamente que con ello demuestran que la afiliación fue libre y voluntaria, lo que se contradice con la posición actual de la sala laboral de la CSJ y del TSA; que existen

elementos que llevan a concluir que realmente las entidades omitieron esa asesoría y debida información, por lo cual es procedente la declaratoria de ineficacia.

### CONSIDERACIONES

Según se anticipó, la Sala emprenderá la revisión del fallo en virtud de la impugnación formulada por los mandatarios judiciales de PROTECCIÓN y COLPENSIONES, para lo cual el Tribunal tiene competencia asignada por los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, 15 y 66 A del CPTSS, de modo que en virtud a esta última norma citada que consagra el principio de consonancia, los temas de decisión en esta sede se limitaran a los puntos objeto de impugnación y que tiene que ver con determinar: i) Si con la declaratoria de la ineficacia del traslado le asiste la obligación a PROTECCIÓN de devolver los gastos de administración y del seguro previsional, y ii) Si había lugar a condenar en costas a COLPENSIONES.

En el presente asunto tenemos que la demandante MARÍA ROCÍO AGUDELO PÉREZ, acudió a la jurisdicción en procura de la declaratoria de ineficacia del traslado del RPM al RAIS, toda vez que, en su sentir, el traslado realizado el 27 de junio de 1994 al Régimen de Ahorro Individual administrado por PROTECCIÓN S.A. y posteriormente COLFONDOS, obedeció a una mala asesoría.

Como primera medida se tiene que la Ley 100 de 1993, en materia pensional, pretendió recoger la pluralidad de regímenes de pensiones y adoptó como regla general dos sistemas excluyentes; conservó el régimen solidario de prima media con prestación definida que para entonces administraba el ISS, y junto a él creó el régimen de ahorro individual con solidaridad; mientras el primero garantiza el pago de la pensión cuando se cumpla con la densidad de cotizaciones y la edad, con cargo a los aportes que se hacen a un fondo común de naturaleza pública, en el segundo se concibió el aporte de cada afiliado y sus rendimientos financieros, acumulados en cuentas individuales, con las cuales se pagaría la pensión siempre que su monto permita sufragar una mesada superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente, sin importar la edad.

Ahora bien, de conformidad con el literal b) y c) del artículo 13 de la Ley en cita, los afiliados al sistema general de pensiones podrían escoger el régimen de pensiones que prefieran, la selección de uno cualquiera de ellos debe ser libre y voluntaria, pues el desconocimiento de este derecho por el empleador o por cualquier persona natural o jurídica, amén de la sanción pecuniaria a que se expone, hará ineficaz la afiliación pudiendo

realizarse en forma libre y espontánea, por parte del trabajador, tal como lo prevé el art. 271 de la citada Ley 100.

El elemento volitivo: decisión libre y espontánea, como requisito de validez de la elección del sistema, pero sobre todo del traslado, lo reitera el inciso 4° del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por lo que en tratándose de un acto de traslado de régimen pensional, tampoco aplica la presunción propia del derecho privado, de que dicho acto estuvo ajustado a la ley, de que la emisión de la voluntad estuvo exenta de vicio, que ella puede deducirse con certeza de la firma que el afiliado impuso en el formulario de traslado, y que para dejar sin efecto tal decisión, le incumbe, probatoriamente a él, acreditar los hechos constitutivos de error, fuerza o dolo que concurrieron en su emisión de voluntad.

En su lugar, debe aplicarse la carga dinámica de la prueba, en el sentido de que a las AFP les incumbe acreditar que suministraron a la afiliada información completa y transparente, que la instruyeron no solo acerca de los beneficios del régimen a que se pretende trasladar, sino además que le deben poner de presente las desventajas de abandonar el régimen de prima media con prestación definida, para que al modo de un consentimiento debidamente informado, el afiliado pueda tomar una decisión en forma voluntaria, libre y espontánea; de modo que, si tal ilustración detallada no ocurre, se violenta el derecho que tiene la persona a la libre elección, y por tanto este acto jurídico carecerá de eficacia, según lo previó el legislador.

En este caso, la demandante tanto en el escrito génesis como en su interrogatorio de parte aseveró que su traslado se dio debido a las promesas que le hizo en su momento el asesor de PROTECCIÓN S.A., esto es, que si se afiliaba obtendría una mejor pensión, que esta podía ser anticipada y que además el Seguro Social iba a desaparecer, lo que pondría en riesgo su pensión, lo que demuestra que la señora MARÍA ROCÍO AGUDELO PÉREZ, le fue coaccionada su voluntad al momento de tomar la decisión de trasladarse de régimen, pues ante tal ofrecimiento no le quedaba otra opción que escoger lo que en su momento le presentaron como mejor alternativa; además, omitió entregarle, en forma específica, la información necesaria para que, libremente eligiera si hacía el traslado, en especial que se le hubiera realizado una proyección hacia futuro del valor de la mesada pensional que recibiría tanto en el régimen de ahorro individual como en el de prima media con prestación definida, que dicho valor de la pensión de vejez en el RAI dependía del capital consignado en la cuenta de ahorro individual y que en caso de no completar el capital suficiente para obtener por lo menos una pensión mínima, debía seguir cotizando, entre otros aspectos y es que debe reiterarse, que la labor de los asesores de los fondos privados al momento de hacer efectivo el traslado, es mostrarle al afiliado todas las ventajas y desventajas

de tomar la decisión, a fin de que la misma fuera realmente informada, consensuada, libre y voluntaria; igualmente se trasladó de fondo por la promesa que en su momento le hizo un asesor de COLFONDOS, de que en esta entidad obtendría mejores rendimientos.

Es que no debe perderse de vista que la pretensión de la demandante con la declaratoria de ineficacia de su traslado, es regresar al régimen de prima media administrado por COLPENSIONES, con el propósito de poderse pensionar en mejores condiciones, que correspondan a las cotizaciones que por largo tiempo ha hecho, sobre salarios significativamente superiores al mínimo legal, las que ahora no se compadecen con el monto de la pensión que le ofreció COLFONDOS, tal como se desprende de la proyección que le hizo, prueba obrante en el expediente, la misma que se efectuó, itérese, para cuando suscribió su traslado al RAIS, pues no aparece probado, y que de haberse hecho, la demandante no hubiese aceptado el traslado, o lo hubiese hecho, plenamente advertida de las exigencias de este régimen.

En este orden de ideas, las AFP PROTECCIÓN y COLFONDOS, no acreditaron haber suministrado la información clara, detallada y completa a la demandante, a través de sus agentes, que le explicaran las consecuencias que le acarrearía el traslado de fondo, para que, en forma voluntaria y libre, sin engaños, tomara la decisión que finalmente acogió.

Todo indica entonces que la demandante fue inducida en error, primero, por el ofrecimiento que le hicieron de pensionarse con un mayor monto en la mesada pensional y, segundo, por omisión en la información completa y detallada, pues de acuerdo con la noción de la carga de la prueba, en este aspecto a ella sólo le bastaba afirmar que no se le dio la información necesaria para tomar tan trascendental decisión. Afirmación o negación que por su carácter indefinido está exenta de prueba, mientras que, en este mismo orden de ideas a PROTECCIÓN y COLFONDOS, en virtud de la ya mencionada regla de la carga dinámica de la prueba, les incumbía acreditar que, para efectos del traslado, a la demandante se le suministró la ilustración suficiente; aserto que carece de respaldo probatorio, el que no solamente puede ser documental, sino a través de otros medios de prueba también admisibles, los cuales brillan por su ausencia.

Ahora bien, aunque la ineficacia del traslado no fue objeto de apelación, se hizo referencia a ello con el fin de demostrar la desatención de las AFP al momento del traslado de la accionante, omisión que acarrea la sanción de restituir todos los valores que se encuentren en la cuenta de la demandante.

En relación con la obligación de los fondos de pensiones PROTECCIÓN y COLFONDOS de hacer las restituciones de los gastos de administración y de las sumas deducidas para los seguros previsionales, cumple recordar que el efecto jurídico de la ineficacia del traslado es la de que los fondos privados que administraron la cuenta de la demandante, restituyan a COLPENSIONES todos los valores que hubiere recibido en razón de su afiliación, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de las aseguradoras, con todos sus frutos e intereses, sin poder descontar ninguna suma, como si el citado traslado a PROTECCIÓN y posteriormente a COLFONDOS nunca hubiere existido. Y si bien, no se desconoce que durante el tiempo que la demandante estuvo vinculada con estas AFP existió cubrimiento de los eventos que atiende el sistema, dicha contingencia no las releva de asumir la condena impuesta, pues ella obedece, se insiste, a la omisión en que incurrió a través de sus dependientes, de brindar la asesoría necesaria a la demandante, para que de manera libre y voluntaria hubiere optado entre el cambio de régimen que se le ofreció o permanecer en el que estaba afiliada.

Tal como ya lo ha dicho esta Corporación, en casos análogos al presente, las sociedades deben cumplir con la carga legal de proceder con el traslado administrativo y financiero, por tanto, debe devolver todos los valores que componen el aporte en el RAIS, entre los que se encuentran los gastos de administración y las sumas descontadas para los seguros previsionales, teniendo en cuenta que como se ha decretado la ineficacia del traslado, con ello también la oportunidad de las AFP de administrar estos dineros y descontar cualquier tipo de gasto, así lo ha pregonado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-1421 del 10 de abril de 2019, radicación 56.174 a cuyo texto remite la Sala. En consecuencia, la sentencia en este aspecto se confirmará.

En relación con la imposición de la condena en costas de primera instancia a cargo de COLPENSIONES, su procedencia sólo está sujeta a la verificación objetiva de quién perdió el pleito, para dejarlas a su cargo, no depende de elementos subjetivos de la relación jurídico procesal, sino de las resultas de este, tal como lo tiene definido la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de Octubre 22 de 2013, Radicación 42225, donde se citó la sentencia C-089 de 2002 de la Corte Constitucional, a cuyo texto remite la Sala.

Al respecto, cumple recordar que el texto del art. 365 del C.G.P. dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso.

Ahora bien, se pregona la improcedencia de la condena en costas a cargo de COLPENSIONES, con el argumento de que la entidad no fue la que dio origen al litigio ni faltó al deber de información y que su oposición a las pretensiones obedeció al ejercicio legítimo de defensa, pese a ello, es claro que al dar respuesta a la demanda, dicha AFP se opuso expresamente a la prosperidad de todas las pretensiones, las que estaban dirigidas contra PROTECCIÓN y COLFONDOS y frente a ellas invocó excepciones de fondo, su aspiración no se acogió, fue vencida en juicio y en esta misma línea de análisis, impugnó la decisión, por tanto, había lugar a que se le condenara en costas.

En estas condiciones, se impone la confirmación del fallo revisado por vía de apelación.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA en todas sus partes la sentencia apelada, de fecha, naturaleza y procedencia ya conocidas.

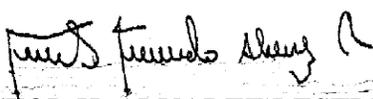
Sin COSTAS en esta instancia.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

Los Magistrados;

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ALVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 39

En la fecha: 10 de marzo de  
2021

  
La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de 2ª instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTES : José Luis Babilonia Romero y Agustina Gutiérrez M.  
DEMANDADA : Sociedad Agrícola Santamaría S.A.S.  
PROCEDENCIA : Juzgado 2º Laboral del Circuito de Apartadó  
RADICADO ÚNICO : 05 045 31 05 002 2020 00201 01  
RDO. INTERNO : AA-7762  
DECISIÓN : Revoca, en su lugar admite llamamientos en garantía

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; despacha el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por la demandada AGRÍCOLA SANTAMARÍA S.A.S., contra el auto proferido el 14 de enero de 2021, dentro del proceso ordinario laboral promovido por JOSÉ LUIS BABILONIA ROMERO y AGUSTINA GUTIÉRREZ MORALES contra la Sociedad AGRÍCOLA SANTAMARÍA S.A.S.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 049 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

#### ANTECEDENTES

Pretenden los demandantes se condene a la Sociedad AGRÍCOLA SANTAMARÍA S.A.S. a reconocer y pagar a JOSÉ LUIS BABILONIA ROMERO los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales y a AGUSTINA GUTIÉRREZ MORALES los

perjuicios extrapatrimoniales, lo que resulte probado ultra y extra petita y las agencias en derecho y costas del proceso.

Afirmaron como hechos relevantes, en síntesis, que desde el año 2005 viven en unión libre, que JOSÉ LUIS BABILONIA ROMERO labora para la Sociedad demandada desde el 6 de agosto de 2018, en oficios varios, que el 11 de agosto del mismo año sufrió un accidente de trabajo, y estuvo incapacitado hasta el 28 de noviembre de dicha anualidad, que fue reintegrado con recomendaciones médicas, pero posteriormente nuevamente se le prescribieron incapacidades hasta el 17 de julio de 2019, que retomó sus labores con recomendaciones, que luego el 24 de abril de 2020 fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez con un pérdida de capacidad laboral del 32,41% y como fecha de estructuración el 9 de abril de 2019 y el origen, accidente de trabajo; que con ocasión de dicho accidente tanto el trabajador como su compañera permanente sufrieron perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales.

Una vez trabada la Litis, la Sociedad demandada dio respuesta a la demanda y llamó en garantía a la Previsora S.A. Compañía de Seguros y a la Transportadora del Golfo Ltda. –Sotragolfo Ltda.-.

Mediante auto del 11 de diciembre de 2020, el Juzgado inadmitió los llamamientos en garantía y exigió requisitos, los que la demandada pretendió subsanar con memoriales allegados vía correo electrónico el 12 de enero de 2021.

#### EL AUTO APELADO

Fue proferido el 14 de enero de 2021, mediante el cual el Juzgado de origen rechazó los llamamientos en garantía, al estimar que la Sociedad demandada no había subsanado el requisito exigido en el auto que los inadmitió, por cuanto desatendió el requerimiento del envío simultáneo de la demanda y los anexos, a las llamadas en garantía, que debió realizar el 2 de diciembre de 2020 como lo exige la norma y no en la fecha en la cual pretendió subsanar los yerros de los que adolecían los llamamientos.

#### LA APELACIÓN

El apoderado de la Sociedad AGRÍCOLA SANTAMARÍA S.A.S., en tiempo oportuno interpuso el recurso de apelación. Expuso que si los llamamientos en garantía se presentaron el 2 de diciembre de 2020 y el auto de devolución se profirió el 11 de diciembre

de 2020, es inexplicable que la gestión debió cumplirse desde el 2 de diciembre, mismo día de la presentación y 9 días antes de la devolución, teniendo en cuenta que el auto de devolución se dictó el 11 de diciembre, y fue notificado por estados el 14 de diciembre por lo que es inentendible que sea ilegal haber cumplido los requisitos el 12 de enero de 2021, dentro del término legal y en el cual se complementó con un nuevo envío.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, Corporación que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y dio traslado a la parte demandante para presentar alegatos por escrito.

El traslado fue descorrido por el apoderado de la demandada AGRÍCOLA SANTAMARÍA S.A.S., quien reiteró los argumentos de la impugnación al estimar que aunque el derrotero fáctico – procesal ameritaba algún tipo de pronunciamiento, al menos para informar si adolecía de imprecisiones, la A quo lo omitió totalmente y consideró que no se había dado cumplimiento a lo requerido, por lo que tratando de entender la génesis y fundamento legal de la decisión, se llegó a la conclusión que para la Juez la figura procesal de devolución de la demanda y/o respuesta para subsanar defectos, no tiene por finalidad corregirlos, sino probar o demostrar que no se cometieron, es la conclusión a la que se llega cuando en sus dos decisiones insiste en que la gestión debió cumplirse el 2 de diciembre de 2020 y no el 18 del mismo mes y año.

La decisión impugnada hace una diferenciación extraña a la norma, porque para la respuesta de la demanda el término concedido si fue para subsanar los defectos u omisiones, pero, para las demandas de llamamiento en garantía sólo era para demostrar que no se cometieron, eso puede concluirse de la decisión de admitir aquella y rechazar estas, por tanto, en caso de mantenerse dicha decisión se estaría frente a la teoría de que no puede haber errores u omisiones al momento de presentar una demanda de llamamiento en garantía, porque de ser así, a lo máximo que podrá aspirar la parte, es que le concedan 5 días para probar que fue infalible en su actuar, caso contrario, sus peticiones serán rechazadas, situación que resultaría bastante ajena a los principios de igualdad, debido proceso y derecho de defensa.

Concluye que los requisitos exigidos en el auto de devolución fueron satisfechos legal y oportunamente, tanto así que la A quo no los refuta, sólo que para ella no es posible haber omitido enviar las demandas en garantía el mismo día y en forma simultánea al Despacho y a las accionadas, además se debe recordar que los términos procesales para las llamadas en garantía inician no el día en que se radicaron las demandas, sino a partir de los

días hábiles siguientes al envío del auto de su admisión, por ello, ninguna oportunidad procesal se está desconociendo, como tampoco se está vulnerando derecho alguno.

### CONSIDERACIONES

En virtud del artículo 66 A del CPTSS, que consagra el principio de consonancia, el tema de decisión en esta sede se debe limitar al asunto que como motivo de insatisfacción fue invocado por el vocero judicial de la demandada AGRÍCOLA SANTAMARÍA S.A.S., el cual tiene que ver con determinar si para la admisión de los llamamientos en garantía es exigible el requisito que echó de menos la A quo.

Para entrar a resolver el punto de impugnación, cumple recordar que la figura del llamamiento en garantía no está expresamente admitida ni regulada en el CPTSS, pero en virtud de la regla de integración normativa contenida en el art. 145 ídem, tal intervención de terceros, regulada en el art. 64 del Código General del Proceso, en principio tiene aplicación en el proceso laboral, norma que regula esta forma de intervención de terceros la que es del siguiente tenor:

ART. 64. Llamamiento en garantía. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

Y en punto a los requisitos de la demanda, incluida allí la que pretende llamar en garantía, el artículo 25 del CPTSS prevé:

1. La designación del juez a quien se dirigió.
2. El nombre de las partes y el de su representante, si aquellas no comparecen o no pueden comparecer por sí mismas.
3. El domicilio y la dirección de las partes, y si se ignora la del demandado o la de su representante si fuere el caso, se indicará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda.
4. El nombre, domicilio y dirección del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso.
5. La indicación de la clase de proceso.
6. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado.
7. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, clasificados y enumerados.
8. Los fundamentos y razones de derecho.
9. La petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba, y
10. La cuantía, cuando su estimación sea necesaria para fijar la competencia.

Por su parte, el artículo 28 del C.P.T. y S.S. dice que *«antes de admitir la demanda y si el juez observare que no reúne los requisitos exigidos por el artículo 25 de este código, la devolverá al demandante para que subsane dentro del término de cinco (5)*

*días las deficiencias que le señale. (...)».* Norma que guarda consonancia con el artículo 90 del Código General del Proceso, aplicable por integración normativa al procedimiento laboral por remisión del art. 145 del CPTSS, según el cual una vez vencido el término para subsanar la demanda, el juez decide si la admite o la rechaza.

Además debe tenerse en cuenta el Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual se adoptaron medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, que en su artículo 6° previó:

Demanda. La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso, so pena de su inadmisión. Asimismo, contendrá los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda.

Las demandas se presentarán en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, cuando haya lugar a este.

De las demandas y sus anexos no será necesario acompañar copias físicas, ni electrónicas para el archivo del juzgado, ni para el traslado.

En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, **el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda.** De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado. (Negrillas no son del texto)

En el presente caso, mediante auto del 11 de diciembre de 2020, debidamente notificado por estados, se devolvieron los llamamientos en garantía y se requirió a la Sociedad demandada AGRÍCOLA SANTAMARÍA S.A.S. para que subsanara la falencia allí descrita, otorgándole un término de cinco (5) días, con la advertencia de que en caso de no hacerlo la misma sería rechazada. La Sociedad demandada aportó escrito con el cual pretendió subsanar los requisitos exigidos, pese a ello, la Juez consideró que no se había satisfecho el requerimiento, razón por la cual el 14 de enero de 2021 la rechazó.

Ahora bien, en relación con el requisito establecido en el Decreto 806 de 2020, relativo a la remisión de los escritos de llamamiento en garantía con los anexos, a las Sociedades que se pretende vincular, en forma simultánea con su presentación, así como del

escrito de subsanación, cuando se inadmita, si bien es cierto cuando se presentó el libelo al Despacho, se omitió enviarlo a las llamadas en garantía, también lo es que dentro del término, se subsanó la falencia advertida por el Juzgado y se trajo evidencia del envío electrónico de los llamamientos en garantía a la Previsora S.A. Compañía de Seguros y a la Transportadora del Golfo Ltda. –Sotragolfo Ltda.-, con sus anexos, de manera simultánea con su remisión al Juzgado por el mismo medio, lo cual ocurrió el 12 de enero de 2021. De modo que en sentir de la Sala, este requisito exigido por el Juzgado de origen, se satisfizo oportunamente.

Sobre este tema, considera la Sala que la finalidad del envío simultáneo entronizado por el citado Decreto 806, no fue el de establecer requisitos adicionales a la demanda ni nuevas causales de rechazo; pretendió adoptar mecanismos de economía y agilidad procesal preservando el derecho de defensa, en este caso de las llamadas en garantía, anticipándoles la noticia de que serán vinculadas al proceso como garantes y enterándolas de los hechos y las pretensiones que se les formulará, para que aún antes de ser formalmente notificadas, tengan la oportunidad de preparar adecuadamente su defensa.

Mírese además, como la norma no impone la obligación de la simultaneidad que se echa de menos sino *el deber*, inspirado en el principio de lealtad procesal, deber y no obligación que reitera el inciso final del artículo cuando prevé que en caso de que el promotor de la demanda hubiese remitido a su contraparte copia de la demanda y sus anexos, para efectos de notificación, basta con enviarle copia del auto admisorio, contrario sensu, ha de entenderse que si no se envió previamente el libelo y sus anexos, para efectos de notificación y traslado debe remitirse al convocado tales piezas procesales junto con el auto admisorio. De modo que la omisión en la simultaneidad que exige el Despacho no es causal de rechazo, en este caso de los llamamientos en garantía, y en su lugar puede exigirse, y así lo autoriza la norma, que antes de la admisión, se acredite el envío de la demanda y sus anexos al demandado, como en efecto lo hizo la sociedad aquí demandada.

Por tanto, otorgándole la razón al vocero judicial de la sociedad AGRÍCOLA SANTAMARÍA S.A.S., se revocará el auto impugnado, y en su lugar se admitirán los llamamientos en garantía que la Sociedad demandada hizo a la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS y a la TRANSPORTADORA DEL GOLFO LTDA. – SOTRAGOLFO LTDA.-.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, REVOCA la providencia de fecha, origen y naturaleza conocidas, y en su lugar SE ADMITEN LOS LLAMAMIENTOS

EN GARANTÍA, formulados por la Sociedad AGRÍCOLA SANTAMARÍA S.A.S., frente a la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS y la SOCIEDAD TRANSPORTADORA DEL GOLFO LTDA. –SOTRAGOLFO LTDA.-

En consecuencia, de acuerdo con el Decreto 806 de 2020, artículo 8°, se ordena la notificación como se encuentra allí previsto a las llamadas en garantía. Se le advierte a la sociedad demandada que si esta notificación no se logra dentro de los seis (6) meses siguientes, el llamamiento será ineficaz (art. 66 del CGP).

Sin COSTAS.

Los Magistrados;

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: **39**

En la fecha: **10 de marzo de  
2021**

  
La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de 2ª instancia  
PROCESO : Ejecutivo Laboral  
EJECUTANTE : ICBF  
EJECUTADO : Asociación de Padres de Familia de los niños Usuarios del Hogar Infantil Caperucita  
PROCEDENCIA : Juzgado Civil Laboral del Circuito de La Ceja  
RADICADO ÚNICO : 05 376 31 12 001 2020 000203 01  
RDO. INTERNO : AE-7760  
DECISIÓN : Revoca

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021). Diez (10:00) horas

En esta oportunidad y de conformidad con el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional adoptó entre otras medidas, algunas tendientes a agilizar los procesos judiciales, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; despacha el Tribunal, el recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutante, contra el auto proferido el 24 de noviembre de 2020, dentro del proceso ejecutivo laboral entablado por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR en adelante el ICBF, frente a la ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA DE LOS NIÑOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 048 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

#### ANTECEDENTES

El ICBF promovió proceso ejecutivo, en contra de la ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA DE LOS NIÑOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA, con el fin de que se librara mandamiento de pago por las sumas pagadas por

concepto de acreencias laborales, salarios, cesantías, intereses a la cesantías, prima de servicios, vacaciones proporcionales, la sanción moratoria, aportes a la seguridad social y las costas procesales a favor de los trabajadores de la Asociación ejecutada, derivadas de las condenas impuestas en sentencias proferidas en procesos ordinarios por varios despachos judiciales, con el pago de los intereses y las costas del proceso ejecutivo. Solicitó además como medida cautelar el embargo de los créditos judiciales de los procesos que adelanta la Asociación ejecutada en los Juzgados Administrativos de Medellín (Archivo digital 02202000203Demanda).

Mediante auto del 22 de septiembre de 2020, el Juzgado 13 Laboral del Circuito de Medellín rechazó la demanda presentada ante dicho despacho judicial, por falta de competencia, al considerar que al haberse invocado como títulos ejecutivos las providencias judiciales que impusieron la condena en su calidad de obligado solidario, el Juez competente es aquel que profirió el fallo, por lo que los recobros debían ejecutarse individualmente considerados o acumulados, ante los Jueces que profirieron las sentencias que se invocan como títulos ejecutivos, por lo que ordenó la remisión del expediente a varios Despachos entre ellos el Juzgado de origen (Archivo digital 13202000203Demanda).

#### EL AUTO APELADO

Fue proferido el 24 de noviembre de 2020 en el cual, el Juzgado de origen rechazó la demanda ejecutiva, al estimar que por ser el ICBF una entidad pública del orden nacional tiene jurisdicción coactiva para hacer efectivas las obligaciones pendientes de pago por parte de la ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA DE LOS NIÑOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA, que dichos cobros se pueden hacer de manera directa y preferente a través del mecanismo administrativo del cobro coactivo (Archivo0 28202000203AuRechaza).

#### LA APELACIÓN

Oportunamente la apoderada de la entidad ejecutante interpuso el recurso de apelación, mediante memorial remitido vía correo electrónico y obrante en el archivo digital 30202000203MemRecursoApelacion. Expuso que el derecho de acceso a la administración de justicia es la prerrogativa de las personas naturales o jurídicas en acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, estima que la decisión impugnada transgrede el acceso a la administración de justicia del ICBF en la medida en que el cobro de las obligaciones por responsabilidad solidaria asumidas por el Instituto, con

ocasión a los incumplimientos de la Asociación Caperucita, no será efectivizado a través de cobro coactivo, en tanto existe la posibilidad que contra las decisiones que se tomen en ese escenario sean impugnadas por la parte demandada en sede de lo Contencioso Administrativo.

Agregó que de igual forma se estaría frente a un desgaste administrativo y humano, por cuanto se están cobrando unas sentencias emitidas por dicha jurisdicción, las que se pueden tramitar mediante un proceso ejecutivo conexo al ordinario donde fue condenada el ICBF, tal como se encuentra regulado en el artículo 100 CPTSS que establece que se puede exigir ejecutivamente el cumplimiento de toda obligación originada en una relación de trabajo que conste en acto o documento proveniente del deudor o de su causa, o que emane de una decisión judicial en firme, en armonía con el artículo 34 del CST.

Considera que dichas prerrogativas normativas son aplicables al presente caso, por cuanto obran unas sentencias de primera y segunda instancia, que condenan en responsabilidad solidaria laboral al ICBF, quien hizo los pagos a las trabajadoras demandantes que promovieron las causas judiciales mediante resoluciones de pago, configurando un título ejecutivo del cual se desprende unas obligaciones que prestan mérito por ser claras, expresas y exigibles.

Concedido el recurso, el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia, el que sólo fue recibido en reparto el 14 de enero de la presente anualidad y repartido a esta Corporación el 9 de febrero de 2021, la que a través del suscrito Magistrado avocó el conocimiento y corrió traslado para presentar alegatos por escrito, sin que ninguna de las partes hubiera hecho uso de este derecho.

#### CONSIDERACIONES

Acorde con el principio de consonancia consagrado en el art. 66 A del CPTSS, el análisis que hará la Sala en esta instancia se contraerá al tema propuesto por la apoderada de la entidad ejecutante, y el cual tiene que ver con determinar, si el juzgado de origen es competente para dirimir el conflicto planteado.

Al efecto tenemos que para la procedencia de la ejecución en materia laboral, el C. P. del Trabajo y de la Seguridad Social, prevé:

ARTICULO 100. PROCEDENCIA DE LA EJECUCIÓN. Será exigible ejecutivamente el cumplimiento de toda obligación originada en una relación de trabajo, que conste en acto o

documento que provenga del deudor o de su causante o que emane de una decisión judicial o arbitral firme.

Cuando de fallos judiciales o laudos arbitrales se desprendan obligaciones distintas de las de entregar sumas de dinero, la parte interesada podrá pedir su cumplimiento por la vía ejecutiva de que trata este Capítulo, ajustándose en lo posible a la forma prescrita en los artículos 987 y siguientes del Código Judicial, según sea el caso.

Por su parte los artículos 424 y 426 del Código General del Proceso, aplicables al proceso ejecutivo laboral por autorización del artículo 145 del C. P. del T. y S. S., en tratándose del cumplimiento forzado de ejecución de sumas de dinero y de obligaciones de hacer, respectivamente, prevé:

ARTÍCULO 424. EJECUCIÓN POR SUMAS DE DINERO. Si la obligación es de pagar una cantidad líquida de dinero e intereses, la demanda podrá versar sobre aquella y éstos, desde que se hicieron exigibles hasta que el pago se efectúe.

Entiéndase por cantidad líquida la expresada en una cifra numérica precisa o que sea liquidable por operación aritmética, sin estar sujeta a deducciones indeterminadas. Cuando se pidan intereses, y la tasa legal o convencional sea variable, no será necesario indicar el porcentaje de la misma.

ARTÍCULO 426. EJECUCIÓN POR OBLIGACIÓN DE DAR O HACER. Si la obligación es de dar una especie mueble o bienes de género distinto de dinero, el demandante podrá pedir, conjuntamente con la entrega, que la ejecución se extienda a los perjuicios moratorios desde que la obligación se hizo exigible hasta que la entrega se efectúe, para lo cual estimará bajo juramento su valor mensual, si no figura en el título ejecutivo.

De la misma manera se procederá si demanda una obligación de hacer y pide perjuicios por la demora en la ejecución del hecho. (Negrillas ajenas al texto)

En el presente caso, se allegó como título ejecutivo, copia de la sentencia proferida por el Juzgado de origen el 2 de mayo de 2018, en cuya parte resolutive se lee: *[C]on fundamento en las consideraciones antes consignadas se condena en forma solidaria a la ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA DE LOS NIÑOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA y al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR a cancelar a favor de los demandantes, las siguientes sumas de dinero, correspondientes a los conceptos que pasan a especificarse por cada demandante (...);* decisión que fue confirmada mediante sentencia proferida por la Sala Laboral de este Tribunal el 12 de julio de 2018. De igual forma se aportó copia de la Resolución emitida por el ICBF por medio de la cual se ordenó el pago de la sentencia respectiva.

Como se observa, en este caso se pretende el recaudo forzado, a través de un proceso ejecutivo conexo, de las sumas de dinero que pagó el ICBF en virtud de una sentencia proferida en proceso ordinario.

Ahora bien, el artículo 5° de la Ley 1066 de 2006, por medio de la cual se dictaron normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones, estableció que: *“Las entidades públicas que de manera permanente tengan a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado colombiano y que en virtud de estas tengan que recaudar rentas o caudales públicos, del nivel nacional, territorial, incluidos los órganos autónomos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política, tienen jurisdicción coactiva para hacer efectivas las obligaciones exigibles a su favor y, para estos efectos, deberán seguir el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario.*

Por su parte, el artículo 98 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo estableció que las entidades públicas deberán recaudar las obligaciones creadas en su favor, que consten en documentos que presten mérito ejecutivo al estar revestidas de la prerrogativa de cobro coactivo o podrán acudir ante los jueces competentes.

De acuerdo con estas normas, si bien el ICBF tiene jurisdicción coactiva para recaudar los créditos dinerarios exigibles que tiene a su favor, siguiendo para ello el procedimiento señalado en el Estatuto Tributario, dicha prerrogativa es opcional y no obligatoria, mírese como el artículo 98 del CPACA, expresamente prevé que las entidades públicas deben recaudar a su favor las obligaciones que se le adeuden y que consten en documentos que presten mérito ejecutivo, mediante cobro coactivo, pero les deja abierta la posibilidad de que acudan ante los jueces competentes.

En este orden de ideas, el ICBF tiene a su disposición dos vías concurrentes, y, válidamente, eligió acudir a la jurisdicción ordinaria laboral, para recaudar los dineros pagados en virtud de la sentencia de primera y segunda instancia emitida en el proceso ordinario, opción que, según lo expone la apelante, realiza de paso, el derecho de acceso a la administración de justicia en condiciones de igualdad.

Así que, el Juzgado de origen tiene competencia para conocer de la demanda ejecutiva, pues se trata del recobro de unos dineros que corresponden a obligaciones emanadas de contratos de trabajo que la entidad cubrió, según lo dispone el numeral 5° del art. 2° del CPT y SS. En consecuencia se revocará el auto impugnado y se devolverá el expediente al Juzgado de origen para que avoque conocimiento y se pronuncie en primera medida, si la demanda reúne requisitos y hay lugar a emitir la orden de pago.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL,

RESUELVE:

1° REVOCAR el auto impugnado de fecha y naturaleza ya reseñada, en cuanto rechazó la demanda ejecutiva para, en su lugar, DECLARAR que el Juzgado de origen es competente para conocer de la demanda ejecutiva promovida por el ICBF contra la ASOCIACIÓN DE PADRES DE FAMILIA DE LOS NIÑOS USUARIOS DEL HOGAR INFANTIL CAPERUCITA.

2° En firme esta decisión, devuélvase el expediente para que el Despacho de origen avoque conocimiento y se pronuncie en primera medida acerca de si la demanda reúne requisitos y hay lugar a emitir la orden de pago.

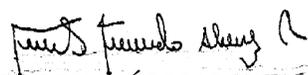
3° Sin COSTAS de segunda instancia.

Lo resuelto se notificará por anotación en estados electrónicos, en los términos previstos en el art. 295 del CGP, aplicable a este trámite por remisión del 145 del CPTSS, tras lo cual se dispone la devolución del expediente a la oficina de origen.

Los Magistrados,

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 39

En la fecha: 10 de marzo de  
2021



La Secretaria

RADICADO ÚNICO 05 376 31 12 001 2020 00203 01



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Alberto Mosquera Mendoza  
DEMANDADOS : Agropecuaria El Brillante S.A. en liquidación y  
Colpensiones  
PROCEDENCIA : Juzgado Laboral del Circuito de Turbo  
RADICADO ÚNICO : 05 837 31 05 001 2018 00321 01  
RDO. INTERNO : SS-7783  
DECISIÓN : Admite apelación y ordena traslado

Medellín, nueve (9) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

De acuerdo con el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, proferido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica y por reunir los requisitos legales, se ADMITE el recurso de apelación interpuesto oportunamente por los apoderados judiciales de la parte demandante y del fondo de pensiones demandado COLPENSIONES, contra la sentencia de primera instancia proferida en este proceso.

Una vez ejecutoriada esta decisión, por Secretaría córrase traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que, si lo consideran pertinente, presenten sus alegatos de conclusión, iniciando con la parte apelante, vencido su término común, empezará a correr el traslado para el no apelante. Los alegatos se recibirán en el correo electrónico [alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co)

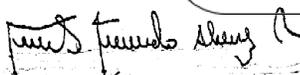
Vencidos los términos de traslado se dictará sentencia por escrito, la que se notificará por estados electrónicos de conformidad con el artículo 295 del CGP, aplicable por remisión analógica que hace el art. 145 del CPTSS.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados;

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

  
NANCY EDITH BERNAL MILLAN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 39

En la fecha: 10 de marzo de  
2021

  
La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de segunda instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Honorato de Jesús Manco  
DEMANDADA : Sociedad Jorge Ochoa Espinal S.A.S.  
PROCEDENCIA : Juzgado 1° Laboral del Circuito de Apartadó  
RADICADO ÚNICO : 05 045 31 05 001 2018 00495 01  
RDO. INTERNO : SS-7786  
DECISIÓN : Admite apelación y ordena traslado

Medellín, nueve (9) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

De acuerdo con el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de la presente anualidad, proferido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica y por reunir los requisitos legales, se ADMITE el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado judicial de la parte demandante, contra la sentencia de primera instancia proferida en este proceso.

Una vez ejecutoriada esta decisión, por Secretaría córrase traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que, si lo consideran pertinente, presenten sus alegatos de conclusión, iniciando con la parte apelante, vencido su término, empezará a correr el traslado para los no apelantes. Los alegatos se recibirán en el correo electrónico [alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co)

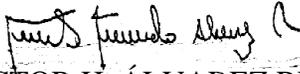
Vencidos los términos de traslado se dictará sentencia por escrito, la que se notificará por estados electrónicos de conformidad con el artículo 295 del CGP, aplicable por remisión analógica que hace el art. 145 del CPTSS.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados;

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 39

En la fecha: 10 de marzo de  
2021

  
La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de segunda instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral Única Instancia  
DEMANDANTE : Luz Estella Morales Cardona  
DEMANDADA : C.I. Flores de la Vega S.A.S.  
PROCEDENCIA : Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro  
RADICADO ÚNICO : 05 615 31 05 001 2020 00109 01  
RDO. INTERNO : SS-7787  
DECISIÓN : Admite consulta y ordena traslado

Medellín, ocho (8) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

De acuerdo con el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, proferido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica y por reunir los requisitos legales, se ADMITE el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia de única instancia proferida en el presente proceso.

Una vez ejecutoriada esta decisión, por Secretaría córrase traslado común a las partes por el término de cinco (5) días para que, si lo consideran pertinente, presenten sus alegatos de conclusión, que se recibirán por escrito en el correo electrónico [alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co)

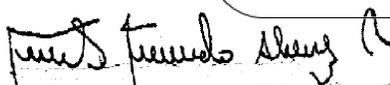
Vencido el término de traslado se dictará sentencia por escrito, la que se notificará por estados electrónicos de conformidad con el artículo 295 del CGP, aplicable por remisión analógica que hace el art. 145 del CPTSS.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados;

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

  
NANCY EDITH BERNAL MILLAN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 39

En la fecha: 10 de marzo de  
2021

  
La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de segunda instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : María Gladys Restrepo  
DEMANDADOS : Protección S.A. Colpensiones  
PROCEDENCIA : Juzgado 2° Laboral del Circuito de Apartadó  
RADICADO ÚNICO : 05 045 31 05 002 2020 00158 01  
RDO. INTERNO : SS-7782  
DECISIÓN : Admite apelación-consulta y ordena traslado

Medellín, nueve (9) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

De acuerdo con el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, proferido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica y por reunir los requisitos legales, se ADMITE el recurso de apelación interpuesto oportunamente por la apoderada judicial de la AFP demandada PROTECCIÓN S.A., contra la sentencia de primera instancia proferida en este proceso. Así mismo, se admite el grado jurisdiccional de consulta del fallo, en virtud a la condena impuesta a la AFP COLPENSIONES.

Una vez ejecutoriada esta decisión, por Secretaría córrase traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que, si lo consideran pertinente, presenten sus alegatos de conclusión, iniciando con la parte apelante, vencido su término, empezará a correr el traslado común para los no apelantes. Los alegatos se recibirán en el correo electrónico [alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co)

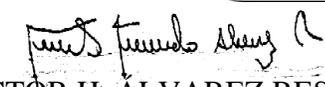
Vencidos los términos de traslado se dictará sentencia por escrito, la que se notificará por estados electrónicos de conformidad con el artículo 295 del CGP, aplicable por remisión analógica que hace el art. 145 del CPTSS.

NOTIFÍQUESE

Los Magistrados;

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ALVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 39

En la fecha: 10 de marzo de  
2021

  
La Secretaria



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**

**SALA LABORAL**

**Medellín, ocho (08) de marzo de dos mil veintiuno (2021)**

**Proceso:** Ordinario  
**Demandante:** Beatriz Consuelo Vásquez Arroyave  
**Demandado:** Colpensiones, Protección y Porvenir  
**Radicado Único:** 05-615-31-05-001-2019-00410-01  
**Decisión:** Admite apelación, consulta y ordena poner en traslado.

Dentro del presente proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, proferido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; se **ADMITEN** los recursos de apelación interpuestos oportunamente por los apoderados judiciales de las codemandadas Colpensiones, Protección y Porvenir S.A, en contra de la sentencia proferida el día 28 de enero de 2021 por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro Antioquia.

Igualmente, se admite el grado jurisdiccional de consulta en todas las condenas impuestas a la administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”, que no fueron recurridas por su apoderada judicial.

Una vez ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito, si a bien lo tienen, comenzando por las entidades apelantes; vencido su término común, se otorgará el mismo y para los mismos efectos a la parte no apelante. Se informa que los escritos de alegaciones deberán ser remitidos al correo electrónico [alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co), y allí mismo podrán solicitarse las piezas procesales estrictamente necesarias para tal actuación, dentro de los tres días de ejecutoria del auto que admite el recurso y/o consulta.

Vencido el término del traslado, se proferirá decisión por escrito, la que se notificará por estados virtuales conforme al art. 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO**  
Magistrado



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN  
Magistrado



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN  
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: **39**

En la fecha: **10 de marzo de  
2021**



La Secretaria



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**

**SALA LABORAL**

**Medellín, ocho (08) de marzo de dos mil veintiuno (2021)**

**Proceso:** Ordinario  
**Demandante:** Beatriz Eugenia Paredes Upegui  
**Demandado:** Colpensiones y Protección  
**Radicado Único:** 05-615-31-05-001-2019-00478-01  
**Decisión:** Admite apelación, consulta y ordena poner en traslado.

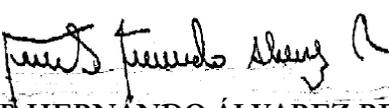
Dentro del presente proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, proferido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; se **ADMITEN** los recursos de apelación interpuestos oportunamente por los apoderados judiciales de las codemandadas Colpensiones y Protección, en contra de la sentencia proferida el día 10 de noviembre de 2020 por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro Antioquia.

Igualmente, se admite el grado jurisdiccional de consulta en todas las condenas impuestas a la administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”, que no fueron recurridas por su apoderada judicial.

Una vez ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito, si a bien lo tienen, comenzando por las entidades apelantes; vencido su término común, se otorgará el mismo y para los mismos efectos a la parte no apelante. Se informa que los escritos de alegaciones deberán ser remitidos al correo electrónico [alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co), y allí mismo podrán solicitarse las piezas procesales estrictamente necesarias para tal actuación, dentro de los tres días de ejecutoria del auto que admite el recurso y/o consulta.

Vencido el término del traslado, se proferirá decisión por escrito, la que se notificará por estados virtuales conforme al art. 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO**  
Magistrado



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN  
Magistrado



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN  
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: **39**

En la fecha: **10 de marzo de  
2021**



La Secretaria



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**

**SALA LABORAL**

**Medellín, ocho (08) de marzo de dos mil veintiuno (2021)**

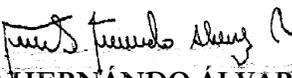
**Proceso:** Ordinario  
**Demandante:** Benilda Inés Valencia Cardona  
**Demandado:** Protección  
**Radicado Único:** 05-615-31-05-001-2019-00479-01  
**Decisión:** Admite consulta y ordena poner en traslado.

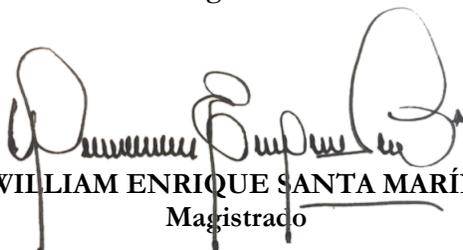
Dentro del presente proceso, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, proferido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica; se **ADMITE** el grado jurisdiccional de consulta, al ser la sentencia de única instancia totalmente desfavorable a las pretensiones de la parte demandante señora Benilda Inés Valencia Cardona, en contra de la sentencia proferida el día 15 de diciembre de 2020 por el Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro Antioquia.

Una vez ejecutoriada esta decisión, se correrá traslado a las partes por el término común de cinco (5) días para que presente(n) su(s) alegaciones por escrito, si a bien lo tienen. Se informa que los escritos de alegaciones deberán ser remitidos al correo electrónico [alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:alegatosseclabant@cendoj.ramajudicial.gov.co), y allí mismo podrán solicitarse las piezas procesales estrictamente necesarias para tal actuación, dentro de los tres días de ejecutoria del auto que admite el recurso y/o consulta.

Vencido el término del traslado, se proferirá decisión por escrito, la que se notificará por estados virtuales conforme al art. 295 del C.G.P aplicable por remisión analógica al proceso laboral, en concordancia con lo previsto en el Decreto 806 de 2020.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO**  
Magistrado

  
**WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN**  
Magistrado

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN  
Magistrada

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: **39**

En la fecha: **10 de marzo de  
2021**



La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de segunda instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Juan Emilio Mosquera Lozano  
DEMANDADOS : Agropecuaria Los Almendros Ltda en liquidación,  
Colpensiones y Porvenir S.A.  
PROCEDENCIA : Juzgado 1° Laboral del Circuito de Apartadó  
RADICADO ÚNICO : 05 045 31 05 001 2016 01475 01  
RDO. INTERNO : SS-7785  
DECISIÓN : Pone en conocimiento nulidad

Medellín, nueve (9) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Al realizar el examen preliminar al expediente sobre el que se tramita este proceso, advierte la Sala que si bien se realizó una notificación a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, la misma se efectuó en el buzón de procesos judiciales DAS para notificación de actuaciones en los que dicha Agencia Nacional es parte y no en el destinado a las entidades públicas del orden nacional, por lo que ante la omisión de la notificación del auto admisorio de la demanda a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en los términos y para los efectos indicados en los artículos 610 y 612 del CGP, aplicable por analogía al proceso laboral, por remisión del 145 del CPTSS, se hace necesario realizar dicha comunicación. Lo anterior, por cuanto figura como vinculado COLPENSIONES, entidad de carácter público.

Con dicha omisión se configura la causal de nulidad consagrada en el artículo 133, numeral 8° del Código General del Proceso; la cual es saneable, en los términos del artículo 137 ídem; normas todas estas<sup>1</sup>, aplicables al proceso laboral, por la remisión antes señalada.

---

<sup>1</sup> Los artículos citados, en lo pertinente son del siguiente tenor:

*ARTÍCULO 133. CAUSALES DE NULIDAD. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:*

*1. (...)*

*8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.*

*(...)*

*ARTÍCULO 137. ADVERTENCIA DE LA NULIDAD. <Artículo corregido por el artículo 4 del Decreto 1736 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> En cualquier estado del proceso el juez ordenará poner en conocimiento*

Por lo expuesto, se ordena poner en conocimiento de la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, de la existencia de la causal antes descrita por falta de notificación, quien deberá pronunciarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación, en caso contrario, la misma se entenderá saneada.

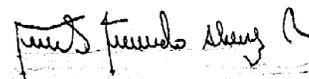
Por secretaria, líbrese el oficio respectivo.

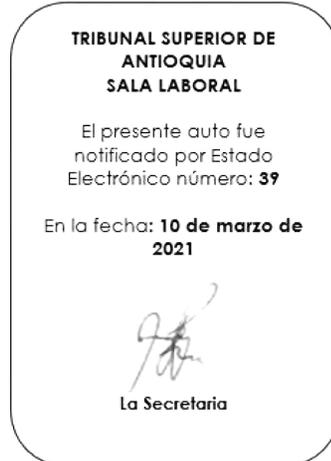
NOTIFÍQUESE

Los Magistrados;

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO



---

*de la parte afectada las nulidades que no hayan sido saneadas. Cuando se originen en las causales 4 y 8 del artículo 133 el auto se le notificará al afectado de conformidad con las reglas generales previstas en los artículos 291 y 292. Si dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación dicha parte no alega la nulidad, esta quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario el juez la declarará.*



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de segunda instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Medardo Antonio Villegas Múnera  
DEMANDADOS : Luz Helena Sierra de Cano, Álvaro Antonio Cano Vargas  
y Colpensiones  
PROCEDENCIA : Juzgado Promiscuo del Circuito de Támesis  
RADICADO ÚNICO : 05 789 31 89 001 2020 00002 01  
RDO. INTERNO : SS-7784  
DECISIÓN : Pone en conocimiento nulidad

Medellín, nueve (9) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Al realizar el examen preliminar al expediente sobre el que se tramita este proceso, advierte la Sala que se omitió la notificación del auto admisorio de la demanda a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en los términos y para los efectos indicados en los artículos 610 y 612 del CGP, aplicable por analogía al proceso laboral, por remisión del 145 del CPTSS. Lo anterior, por cuanto figura como vinculado COLPENSIONES, entidad de carácter público.

Con dicha omisión se configura la causal de nulidad consagrada en el artículo 133, numeral 8º del CGP; la cual es saneable, en los términos del artículo 137 ídem; normas todas estas<sup>1</sup>, aplicables al proceso laboral, por la remisión antes señalada.

En consecuencia, se ordena poner en conocimiento de la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, la existencia de la causal antes descrita por falta de notificación, quien deberá pronunciarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación, en caso contrario, la misma se entenderá saneada

Por secretaria, líbrese el oficio respectivo.

NOTIFÍQUESE

Pasa a la página 2 para firmas...

<sup>1</sup> Los artículos citados, en lo pertinente son del siguiente tenor:

**ARTÍCULO 133. CAUSALES DE NULIDAD.** *El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:*

1. (...)

8. *Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.*

(...)

**ARTÍCULO 137. ADVERTENCIA DE LA NULIDAD.** *<Artículo corregido por el artículo 4 del Decreto 1736 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> En cualquier estado del proceso el juez ordenará poner en conocimiento de la parte afectada las nulidades que no hayan sido saneadas. Cuando se originen en las causales 4 y 8 del artículo 133 el auto se le notificará al afectado de conformidad con las reglas generales previstas en los artículos 291 y 292. Si dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación dicha parte no alega la nulidad, esta quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario el juez la declarará.*

...viene de la página 1 para firmas

Los Magistrados;



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN



HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: **39**

En la fecha: **10 de marzo de  
2021**



La Secretaria

DEMANDANTE: Ramiro de Jesús Sanmartín Álvarez  
DEMANDADO: Jaime Alberto González Puerta  
RADICADO ÚNICO: 05101-31-13-001-2019-00105-01  
PROCEDENCIA: Juzgado Civil del Circuito de Ciudad Bolívar

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA

Sala Primera de Decisión Laboral

REFERENCIA: Ordinario laboral de primera instancia  
DEMANDANTE: Ramiro de Jesús Sanmartín Álvarez  
DEMANDADO: Jaime Alberto González Puerta  
PROCEDENCIA: Juzgado Civil del Circuito de Ciudad Bolívar  
RAD. ÚNICO: 05101-31-13-001-2019-00105-01  
SENTENCIA: 021-2021  
DECISIÓN Confirma

Medellín, cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Hora: 09:00 A M.

La Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia; en cumplimiento del artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio del presente año, procede a dictar sentencia escritural dentro del proceso ordinario laboral de la referencia para resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Ciudad Bolívar el 23 de enero de 2020. La Magistrada del conocimiento, Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLAN, declaró abierto el acto, y a continuación,

la Sala, previa deliberación del asunto, según consta en acta 060 de discusión de proyectos, acogió el presentado por la ponente, el cual se traduce en la siguiente decisión:

## 1. ANTECEDENTES

### 1.1. DEMANDA:

1.1.1. Acude la parte activa a la jurisdicción ordinaria para que, como pretensiones se declare: i) que entre Ramiro de Jesús Sanmartín Álvarez y Jaime Alberto González Puerta existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 10 de febrero de 2004 hasta el 7 de abril de 2017; ii) que el contrato de trabajo terminó por causa imputable al empleador sin existir justa causa. Como consecuencia de lo anterior solicita que se condene al demandado a pagar la indemnización por despido injusto y la sanción por no cancelar la liquidación al terminar la relación laboral; iii) a pagar la indemnización por no consignación de cesantías en un fondo; iv) a pagar las cotizaciones a Colpensiones, el auxilio de transporte, indexación lo que ultra y extra petita se pruebe, costas y agencias en derecho.

1.1.2. Como fundamento de estas pretensiones narra la demanda: i) que Ramiro de Jesús Sanmartín Álvarez fue contratado por Jaime Alberto González Puerta, propietario de la finca La Bretaña, mediante contrato laboral verbal a

término indefinido, desde el 10 de febrero de 2004 hasta el 7 de abril de 2017; ii) que la labor encomendada era la de recolector de café, devengando mensualmente un salario de \$250.000 semanales (sic); iii) que el 7 de abril de 2017, Jaime Alberto González Puerta lo despide sin motivación alguna ni justa causa para ello, además sin cancelarle la respectiva liquidación de prestaciones sociales ni la indemnización por despido injusto; iv) que por estos motivos ha hecho varios reclamos solicitando las acreencias laborales pero el demandado ha hecho caso omiso a sus reclamos; v) que durante la relación laboral no le fue consignado en un fondo el auxilio de cesantías, no fue afiliado a una administradora de fondo de pensiones, tampoco le canceló el auxilio de transporte, primas y vacaciones; y vi) que el actor citó al demandado por intermedio de la regional del trabajo, con el fin de realizar la reclamación de carácter laboral, relacionada con el pago de los derechos laborales, sin obtener respuesta alguna.

1.2. CONTESTACIÓN DE DEMANDA: Trabada la litis en legal forma, el sujeto procesal llamado a juicio, Jaime Alberto González Puerta, dio respuesta, así:

1.2.1. JAIME ALBERTO GONZÁLEZ PUERTA: Negó los hechos de la relación laboral y acepta que no canceló concepto alguno por cuanto Ramiro de Jesús Sanmartín Álvarez no fue trabajador de la finca La Bretaña. Se opuso a todas las pretensiones de la demanda y como medio de defensa formuló las excepciones de mérito de inexistencia de

las obligaciones reclamadas, prescripción extintiva, incongruencia entre los hechos y pretensiones y las que resulten probadas.

Como hechos de su defensa dice que Jaime Alberto González Puerta no contrataba recolectores de café, los encargados son los mayordomos de la finca y los asistentes. Indica que no es posible que hayan contratado a Ramiro de Jesús Sanmartín Álvarez, desde el 2004 al 2017 en forma indefinida, puesto que los recolectores de café se contratan a destajo, es decir, se les paga por la cantidad de kilos que recolecten durante el día, son trabajadores transitorios, ocasionales, esporádicos, también llamados andariegos.

Apunta que toda obligación laboral necesita unos extremos temporales, para poderse calcular el pago pues no puede establecer el extremo inicial y final, lo que conduce a que dicha obligación nunca nació y que por lo tanto tampoco feneció.

1.3. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA. Surtidas las audiencias de primera instancia, el juzgado puso fin a la misma con sentencia de fecha ya conocida, con la cual: i) declara que, entre Ramiro de Jesús Sanmartín Álvarez como trabajador y Jaime Alberto González Puerta, existió una relación laboral; y ii) absuelve al accionado de las pretensiones dada la indeterminación de elementos del contrato, requeridos para cuantificar las acreencias laborales

1.4. ALCANCE DE LA APELACIÓN: Inconforme con la decisión el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia afirmando que *«se aparta de la decisión del juez de primera instancia, en el sentido de que, durante el desarrollo de la audiencia, a pesar de que no quedaron muy definidos los extremos laborales, se debe tomar como confesión cierta lo que está estipulado dentro de la demanda, tal como lo había mencionado el señor Ramiro.»*

En cuanto a los extremos laborales dice que *«hay que tener en cuenta también que, los testigos fueron enfáticos, que la relación laboral fue permanente, así sea que los testigos estuvieron presentes únicamente en las épocas de cosecha, también es cierto que entre ellos existía una amistad, y ellos mismos lo manifestaron dentro de los testimonios que rindieron que, entre ellos, se preguntaban ¿tú dónde estás trabajando? Y, enfáticamente, salieron a responder que estaban continuamente trabajando en la finca La Bretaña.»*

Solicita que *«en segunda instancia se revise esta decisión, atendiendo también que, si existió durante el desarrollo de la audiencia alguna duda, se debe aplicar ese hermoso principio de in dubio pro operario y se acojan todas y cada una de las pretensiones que se solicitaron en el cuerpo de la demanda y, desechar pues las excepciones formuladas por la parte demandada.»*

1.5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN: Otorgado el traslado para alegatos de conclusión en los términos del art. 15 del Decreto 806 de 2020, dentro del término legal las partes guardaron silencio

## 2. CONSIDERACIONES

A modo de consideraciones tenemos que la competencia de esta Corporación está dada en virtud de los puntos que fueron objeto del recurso de apelación, de conformidad con los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron los artículos 15 y 66<sup>a</sup> del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO: se contrae a determinar si fue acertado o no el análisis y valoración probatoria que el A quo realizó de los extremos temporales de la relación laboral reconocida, en caso de establecerse, se estudiará la procedencia de las condenas económicas a favor de Ramiro de Jesús Sanmartín Álvarez.

2.2. RAZONAMIENTOS CONSTITUCIONALES, LEGALES, DOCTRINARIOS Y CONCLUSIONES PROBATORIAS PARA LA DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.

Para proferir la decisión de fondo, partimos de las siguientes premisas normativas:

Se tiene por sabido, que corresponde a las partes probar el hecho en el cual asientan sus pretensiones. Sin embargo, también podrá presentar las pruebas, quien tenga mayor

facilidad de hacerlo o pueda esclarecer los hechos que se controvierten; ello de conformidad con lo prescrito en el artículo 167 del Código General del Proceso.

Igualmente, el artículo 164 ibidem, consagra la necesidad de la prueba, como base de la providencia judicial:

*«Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.»*

No es motivo de discusión en esta instancia que entre Ramiro de Jesús Sanmartín Álvarez y Jaime Alberto González Puerta, existió una relación laboral, puesto que así viene declarado por el juez de primera instancia y no existe oposición contra ello, por lo que no es necesario estudiar las razones expuestas por el apoderado de la parte demandante sobre este asunto en la sustentación del recurso de apelación.

2.2.1. De los extremos temporales de la relación laboral que se cumplieron entre Ramiro de Jesús Sanmartín Álvarez y Jaime Alberto González Puerta. Respecto de este punto, apela la parte demandante, aceptando que, si bien existen dudas, reclama se tenga como soporte probatorio -confesión- lo manifestado en la demanda y que debe darse aplicación al principio de *in dubio pro operario*. Seguidamente nos detenemos en el examen de estos argumentos.

2.2.1.1. De la confesión de los hechos de la demanda. Nos remitimos al inciso sexto del artículo 77 del CPT y de la SS que: *«Excepto los casos contemplados en los 2 incisos anteriores, si el demandante o demandado no concurren a la audiencia de conciliación, el juez la declarará clausurada y se producirán las siguientes consecuencias procesales: 1. (...) 2. Si se trata del demandado, se presumirán ciertos los hechos de la demanda susceptibles de confesión. 3. Cuando los hechos no admitan prueba de confesión, la no comparecencia de las partes se apreciará como indicio grave en su contra.»*

Traemos a colación esta norma atendiendo la solicitud del profesional del derecho recurrente en que se debe tomar como confesión cierta lo que está estipulado dentro de la demanda.

Ahora, la calificación procede en el caso de inasistencia del demandado a la audiencia de conciliación y debe realizarse en la misma audiencia por parte del director del despacho. Revisado el audio contentivo de la audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y de la SS advierte la Sala que Jaime Alberto González Puerta sí asistió a la misma y en ella dejó consignado su falta de interés para conciliar.

Ante la falta de cumplimiento de los supuestos fáctico que se establecen en el compendio adjetivo, no es procedente el estudio de la confesión que solicita el togado.

Atendiendo la literalidad de la petición de tener como confesión lo dicho en la demanda, entiende esta Sala que lo que se pretende es que se tengan, sin más, como tal, lo afirmado en la demanda. Al respecto cumple recordarle al apoderado judicial que los escritos de demanda contienen afirmaciones en las que se basan sus pretensiones y es su carga probatoria demostrarlos. En el panorama que nos brinda el recurrente, a los jueces nos bastaría el contenido de los libelos introductorios y lo afirmado allí sin someterlo a contradicción al demandado para otorgar los derechos que se pretenden; lo cual evidentemente, no es procesal.

2.2.1.2. De la valoración de la prueba testimonial. Como ya lo ha apuntado esta Colegiatura citando a la Corte Suprema de Justicia, la veracidad de una declaración no depende de la multiplicidad de los testigos, sino que, la misma ofrece seriedad y credibilidad en la medida que el deponente que, es la fuente del medio probatorio, tenga capacidad de recordación y relación; por cuanto la memoria está referida a hechos, lugares o personas que permiten hacer asociación de un hecho con otro y de esa manera rememorar con mejor y mayor claridad los hechos objeto de examen. Es por ello que se requiere precisión del hecho referente, que en últimas viene a ser la razón del conocimiento de lo que afirma o informa el testigo; de ello depende la eficacia probatoria y la fuerza de convencimiento a que pueda llegar el juzgador.

El apoderado en su impugnación solicita que se tenga en cuenta que los testigos fueron enfáticos en que la relación

laboral fue permanente, pese a que estuvieron presentes solo en época de cosecha, conocimiento que derivaron de la relación de amistad y de las preguntas que se hacían sobre el lugar dónde estaban trabajando.

Sobre el anterior argumento una precisión es necesaria y es que al aceptarse por parte del profesional del derecho que el conocimiento de los testimonios sobre la temporalidad de la relación laboral se dio por el relato del demandante y no porque fueran percibidos por sus sentidos, los convierte en testigos de oídas por lo que la Sala procede a hacer unas reflexiones sobre el valor de esta prueba.

Los testigos de oídas no son descartados, ni se les resta valor probatorio, de manera arbitraria. Por lógica y como dice el autor Nattan Nisimblat, por simple consideración de las ciencias sociales es mejor la fuente que los intermediarios, y es así porque uno es el proceso de aprensión del conocimiento y otro el mecanismo mental que opera cuando los hechos son contados a un interlocutor, que es testigo, no de lo que sucedió, sino de una narración de estos eventos. (NISIMBLAT, LOS MEDIOS DE PRUEBA EN PARTICULAR, PÁG. 427, Derecho Probatorio, Técnicas De Juicio Oral)

El doctrinante, aquí puntualiza que es muy distinto escuchar el testigo en una audiencia judicial y otra cuando la narración se hace de forma espontánea y desprevenida; expone que, la finalidad del testigo de oídas sería corroborar

la existencia misma del testigo directo y servir como control de la versión que este pueda ofrecer de los hechos:

*«todo indica entonces, que si el testigo prístino está identificado, es perentorio evitar la interposición y provocar que se reciba la versión original y directa, en cuyo caso el declarante de oídas tendría como función principal dar noticia sobre la existencia misma del testigo directo, como también servir de control a la versión que este puede brindar como corroboración o rectificación judicial y pública de lo dicho en privado, por el contraste que pueda brindar la versión directa del testigo presencial y lo que de este oyó decir el otro.»*

Con lo que la utilidad del testigo de oídas se agota únicamente en corroborar lo que el interlocutor le haya confiado, en caso de ser este llamado a juicio, pues de lo contrario es simplemente una voz anónima de la cual escuchó la ocurrencia de unos eventos, y es por ello que, de ser así, esta prueba sería a todas luces, inaportante.

Corolario de lo anterior, concluye esta Sala que no es procedente tener por demostrado los extremos temporales de la relación laboral reconocida por el a quo, con el dicho de los declarantes, que reiteramos, al ser de oídas no fueron testigos de lo que están afirmando.

3.2.1.2. Del principio de favorabilidad. De otra parte, la invocación que se hace por el apoderado apelante del

demandante, al afirmar que se debería aplicar el principio *in dubio pro operario* para que se acojan todas las pretensiones de la demanda, es necesario recordar que este principio se traduce en el de favorabilidad contenido en el artículo 53 de la Carta Política, con desarrollo legal en el CST artículos 20 y 21. El primero regula el conflicto entre leyes laborales y cualesquiera otras, mientras el segundo regula el conflicto entre las leyes laborales y establece la aplicación de la ley laboral más favorable. Como puede advertirse, no tiene aplicación en el aspecto probatorio, solo en lo normativo; por lo tanto, no es de recibo lo pretendido por el apelante.

Corolario de lo anterior, la decisión de primera instancia se CONFIRMARÁ.

NO se causan costas en esta instancia.

### 3. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

DEMANDANTE: Ramiro de Jesús Sanmartín Álvarez  
DEMANDADO: Jaime Alberto González Puerta  
RADICADO ÚNICO: 05101-31-13-001-2019-00105-01  
PROCEDENCIA: Juzgado Civil del Circuito de Ciudad Bolívar

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia objeto de apelación, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Ciudad Bolívar el 23 de enero de 2020, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

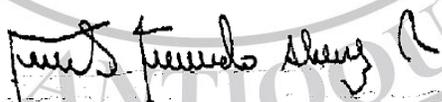
SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica por Estado Electrónico.

No sienta otro el objeto de la presente se cierra y en constancia se firma por los que en ella intervinieron, luego de leída y aprobada.



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN  
Ponente



HECTOR HERNANDO ÁLVAREZ RESTREPO  
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: 39

En la fecha: 10 de marzo de  
2021



La Secretaria



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN  
Magistrado

DEMANDANTE: Luis Rodrigo Gutiérrez Restrepo  
DEMANDADO: Colpensiones y otros  
RADICADO ÚNICO: 05282-31-13-001-2019-00017-00  
PROCEDENCIA: Juzgado Civil del Circuito de Fredonia

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
ANTIOQUIA

Sala Primera de Decisión Laboral

REFERENCIA	Ordinario laboral de primera instancia
DEMANDANTE:	Luis Rodrigo Gutiérrez Restrepo
DEMANDADO:	Carlos Andrés Henao Yepes y otros
PROCEDENCIA:	Juzgado Civil del Circuito de Fredonia
RAD. ÚNICO:	05282-31-13-001-2019-00017-01
SENTENCIA:	022-2021
DECISIÓN	Confirma

Medellín, cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Hora: 09:30 A M.

La Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia; en cumplimiento del artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio del presente año, procede a dictar sentencia escritural dentro del proceso ordinario laboral de la referencia para resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Fredonia el 23 de enero de 2020. La Magistrada del conocimiento, Dra. NANCY EDITH BERNAL MILLAN, declaró abierto el acto, y a continuación, la Sala,

previa deliberación del asunto, según consta en acta 061 de discusión de proyectos, acogió el presentado por la ponente, el cual se traduce en la siguiente decisión:

## 1. ACTUACIONES PRELIMINARES

Se reconoce personería jurídica para actuar a la abogada Katherine Vaneth Daza Ángel identificada con la C.C. 43118533 y portadora de la tarjeta profesional número 188785 del C.S. de la J, como representante legal para procesos de Colpensiones, de la firma Palacios Consultores S.A.S, con plenas facultades de acuerdo con las previsiones de los artículos 74 y 75 del CGP, según la copia de la escritura pública aportada al proceso.

Así mismo se reconoce como apoderado sustituto de Carlos Andrés Henao Yepes y Carlos Mario Henao Montoya al abogado Alejandro Toro Pérez identificado con la C.C. 1152460526 y portador de la tarjeta profesional número 331086 del C. S. de la J., quien goza de las mismas facultades de conformidad con el memorial aportado al proceso.

## 2. ANTECEDENTES

### 2.1. DEMANDA:

2.1.1. Acude la parte activa a la jurisdicción ordinaria para que, como pretensiones se declare: i) que entre Luis Rodrigo Gutiérrez y Carlos Andrés Henao Yepes existió una relación laboral regida mediante contrato a término indefinido desde el 1º de enero de 2008 al 30 de noviembre de 2018; ii) que la terminación de la relación laboral fue ineficaz. Que como consecuencia de lo anterior solicita que se condene al demandado al pago de la indemnización moratoria desde el 30 de noviembre de 2018 hasta el momento en que se efectúe el pago; al pago de la indemnización por terminación del contrato unilateral e injusta por el empleador; iii) al pago de las prestaciones sociales y vacaciones durante todo el vínculo laboral; iv) al pago de la sanción por no consignación en un fondo del auxilio de cesantías, por no pago de intereses de cesantías, pensión sanción o en su defecto el bono pensional a favor del trabajador en Colpensiones; al pago de lo ultra y extra petita, costas y agencias en derecho.

2.1.2. Como fundamento de estas pretensiones narra la demanda: i) que Luis Rodrigo Gutiérrez inició labores al servicio de Carlos Andrés Henao Yepes por contrato de trabajo verbal, desempeñando la labor de servicios y oficios varios, tales como ejecución de alambrados, limpieza de potreros en la finca denominada La Chapolera ubicada en la vereda Combia Chiquita del municipio de Fredonia – Antioquia, desde el 1º de enero de 2008 hasta el 30 de noviembre de 2018; ii) que la relación laboral se rigió por contrato a término indefinido ininterrumpido y devengaba el SMLMV, que le era cancelado quincenal; iii) que la jornada laboral iba de 7 de la mañana a 4 de la tarde de lunes a

viernes, descontando media hora para desayunar y media hora para almorzar y los días sábado de 7 de la mañana a 12 del mediodía, periodo en el que acataba órdenes de sus superiores; iv) que el contrato de trabajo fue terminado unilateralmente por el demandado cuando sacó a Luis Rodrigo a vacaciones el 30 de noviembre de 2018 y nunca lo reengancharon; v) que a Luis Rodrigo nunca se le afilió a la seguridad social integral ni se le consignó el auxilio en un fondo de de cesantías, tampoco se le pagaron los intereses de cesantías, ni las demás prestaciones sociales.

2.2. CONTESTACIÓN DE DEMANDA: Trabada la litis en legal forma, los sujetos procesales llamados a juicio, Colpensiones, Carlos Andrés Henao Yepes y Carlos Mario Henao Montoya, dieron respuesta, así:

2.2.1. COLPENSIONES: Dice que no le constan los hechos de la demanda, dado que se trata de circunstancias fácticas ajenas al funcionamiento ordinario de la misma y que por lo tanto desconoce. En cuanto a las pretensiones manifiesta no oponerse toda que ninguna de ellas está dirigida contra la administradora. Propuso como medio de defensa las excepciones de mérito de inexistencia de la obligación de Colpensiones de recibir los aportes a seguridad social retroactivamente, buena fe, prescripción, imposibilidad de condena en costas y las que se encuentren probadas.

2.2.2. CARLOS ANDRÉS HENAO YEPES: Acepta que no afilió a la seguridad integral, tampoco le consignó cesantías en un fondo de pensiones ni le pagó sus intereses. De los demás hechos dice que son falsos. Se opuso a las pretensiones y solicitó que sean desestimadas en su totalidad. Como medio de defensa formuló las excepciones de mérito de inexistencia del contrato de trabajo, falta de legitimación en la causa por pasiva y prescripción extintiva.

Como hechos de su defensa afirma que jamás ha celebrado contrato de trabajo con el demandante, advierte que Luis Rodrigo trabajó en otras fincas en los años que refiere, entre ellas El Bosque y EL Silencio, además trabajó de forma independiente y al servicio de varias personas entre las cuales se cuentan Rubén Arango, Francisco Diosa, Javier Pareja y otros. Indica que el demandante fue contratista, independiente, bajo su cuenta y riesgo, sin subordinación ni dependencia de ninguna de las personas con las que contrataba y siempre por un precio por labor específica contratada. Agrega que en la finca la Chapolera realizó algunos contratos de obra en los años 2016 a 2018, pero jamás en forma constante ni por contrato de trabajo. Dice que a veces limpiaba un potrero y se le pagaba, o limpiaba una cafetera, realizaba una tarea de sembrado, por los que se pactaba una remuneración. Informa que esos contratos no eran continuos sino puntuales; que el demandante era libre de hacer varios contratos al mismo tiempo, ir o no ir, llegar a la hora que quisiera y al entregar la obra se le pagaba la suma convenida; que al concluir la obra podía haber otra tarea para realizarse. Finalmente apunta que no hubo actividad

pensional a su favor, sino del dueño de la finca la Chapolera, su padre Carlos Andrés Henao Montoya.

2.2.3. CARLOS ANDRÉS HENAO MONTOYA: Vinculado al proceso como litisconsorcio necesario por pasiva. En cuanto a los hechos dijo que no le constaban, se opuso a las pretensiones de la demanda y como medio de defensa formuló las excepciones de mérito de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la relación jurídica y prescripción.

Como hechos de su defensa afirma que la finca la Chapolera es de su propiedad, pero que nunca realizó ningún tipo de contrato laboral ni civil con el demandante, que este no prestó a su favor ningún servicio personal, ni de obra o labor, ni hubo subordinación.

2.3. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA. Surtidas las audiencias de primera instancia, el juzgado puso fin a la misma con sentencia de fecha ya conocida, con la cual: i) declara que Carlos Mario Henao Montoya, está legitimado en la causa por pasiva para resistir las pretensiones de la demanda; ii) declara que Carlos Andrés Henao Yepes, no está legitimado por pasiva para resistir las pretensiones de esta demanda; iii) declara que entre Carlos Mario Henao Montoya en calidad de empleador y Luis Rodrigo Gutiérrez Restrepo, existieron varios contratos de obra o labor, sin que sea posible establecer con certeza las fechas en que se iniciaron esas labores; iv) como consecuencia de lo anterior absuelve a

la parte demandada de todas las pretensiones de la demanda; y v) condena en costas procesales a la parte demandante.

2.4. ALCANCE DE LA APELACIÓN: Inconforme con la decisión el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia afirmando que:

*«a pesar de que, efectivamente, la prueba que presentó el señor Rodrigo fue una prueba bastante escasa, en cuanto a la cantidad de testigos que fueran verdaderamente conducentes a las cosas, no se puede olvidar que, en lo laboral, el trabajador es la parte débil de la relación.»*

*Están reconocidos y probados unos contratos por labor u obra contratada, están entregados unos recibos que, si bien es cierto, pudieron haber sido selectivos, porque no tuvo el despacho la posibilidad de acudir a una inspección judicial a los libros de contabilidad de estos señores, demandados y litisconsortes; efectivamente, reposan en el expediente unas declaraciones en las cuales estas personas reconocen que el señor Luis Rodrigo trabajó, laboró, al servicio de estas personas entre el 4 de febrero de 2017 y el 4 de noviembre de 2018.»*

Resalta que no puede olvidarse lo establecido en el artículo 45 citado por el despacho *«en el sentido de que, si bien es cierto que ese contrato por la obra o labor contratada puede ser verbal, también lo es que en el tiempo que se logre demostrar, no se le puede negar al trabajador el acceso a esos promedios prestacionales que se le debieron haber cancelado.»*

Agrega que *«esta sentencia no se puede convertir en un premio al empleador desorganizado, al empleador que presenta a la topa tolondra algunos documentos que no podrían conducir a nada, pero que, de todas maneras, reconocen una existencia de unas relaciones laborales y*

*terminar por privar a quien verdaderamente necesita de la remuneración de estos dineros, así sea en sus mínimos, como lo es el trabajador, porque es la parte débil de la relación.»*

Manifiesta que esta no puede convertirse en una frase bonita o de cajón y describe que *«el trabajador es la parte débil de la relación, es la parte que siempre pierde y en el caso de los trabajadores del campo mucho más.»* Ataca que *«el despacho poco se refirió a la afiliación del señor al sistema de seguridad social integral, que al señor Luis Rodrigo se le debieron haber reconocido, entre el 4 de febrero del 2017 y el 4 de noviembre del 2018, las respectivas mesadas que se debieron haber consignado a Colpensiones, porque de allí es de donde entramos en esos márgenes en rojo que constantemente nos informan los medios de comunicación, que nos llevan a pensar de que no hay afiliaciones, resulta que es que los trabajadores si trabajan, pero los empleadores, de manera desordenada no los afilian y venimos a un proceso como este en donde se reconocen unos topes de una relación laboral, donde se reconoce la existencia de unos contratos, pero es un himno a la bandera, porque el trabajador queda con su trabajo, su sudor y su cansancio, más sin sus prestaciones, y sin sus expectativas de algún día poder lograr una pensión.»* Finalmente solicita que se proceda a revocar esta sentencia.

2.5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN: Otorgado el traslado para alegatos de conclusión en los términos del art. 15 del Decreto 806 de 2020, Colpensiones, dentro del término legal descorre el traslado así:

2.5.1. COLPENSIONES: Cita los artículos 24 y 23 del CST; el artículo 167 el CGP aplicable por remisión analógica del artículo 145 del CPT y de la SS y 61 de este último. Afirma

que *«las cargas demostrativas de una prestación personal del servicio y si esta obedeció a una forma diferente a la laboral no corren por cuenta de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.»* En cuanto a la afiliación a la seguridad social, cita el Decreto 3041 de 1966 en su literal a) del artículo 1º; el artículo 1º del Decreto 758 de 1990 en su literal a); el artículo 15 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 3º de la Ley 797 de 2003. Dice que:

*«se debe demostrar que la demandada incumplió su deber legal de realizar los pagos de los aportes al sistema de seguridad social integral, y en favor del demandante, por el real salario devengado por este y que si se llegase a encontrar que en efecto el demandante laboró al servicio de los codemandados, se deberá en primer lugar, demostrar los extremos temporales, fecha inicial, fecha final, indicar el salario percibido por el trabajador y demás acreencias para que posteriormente, la entidad de seguridad social, realice el respectivo cálculo actuarial.»*

Señala que *«bajo la óptica de existir una omisión de afiliación por parte de la empresa empleadora, es pertinente señalar lo previsto en el decreto reglamentario 1748 de 1995, no sería jurídicamente viable cobrar cotizaciones respecto de un trabajador que no pertenece al sistema de seguridad social por no existir afiliación o por la falta de reporte de la novedad de ingreso por parte del empleador; en consecuencia, no es posible endilgar responsabilidad alguna en contra de las entidades administradoras de pensiones, ya que no surge la cotización y en ese orden de ideas no existe obligación de adelantar las acciones de cobro contempladas en la ley.»*

### 3. CONSIDERACIONES

A modo de consideraciones tenemos que la competencia de esta Corporación está dada en virtud de los puntos que fueron objeto del recurso de apelación, de conformidad con los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron los artículos 15 y 66<sup>a</sup> del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

3.1. PROBLEMA JURÍDICO: se contrae a determinar si fue acertado o no el análisis y valoración probatoria que el A quo realizó, con miras a establecer los extremos temporales de los contratos de obra o labor contratada reconocidos.

En caso de establecerse los extremos temporales de dichos contratos, se estudiará la procedencia de las condenas económicas a favor de Luis Gutiérrez.

3.2. RAZONAMIENTOS CONSTITUCIONALES, LEGALES, DOCTRINARIOS Y CONCLUSIONES PROBATORIAS PARA LA DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.

Para proferir la decisión de fondo, partimos de las siguientes premisas normativas:

Se tiene por sabido, que corresponde a las partes probar el hecho en el cual asientan sus pretensiones. Sin embargo, también podrá presentar las pruebas, quien tenga mayor facilidad de hacerlo o pueda esclarecer los hechos que se

controvierten; ello de conformidad con lo prescrito en el artículo 167 del Código General del Proceso.

Igualmente, el artículo 164 ibidem, consagra la necesidad de la prueba, como base de la providencia judicial:

*«Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.»*

No es motivo de discusión en esta instancia que entre Carlos Mario Henao Montoya en calidad de empleador y Luis Rodrigo Gutiérrez Restrepo, como trabajador; existieron varios contratos de obra o labor, puesto que así viene declarado por el juez de primera instancia y no existe oposición contra ello por lo que no es necesario estudiar las razones expuestas por Colpensiones sobre este asunto en los alegatos de conclusión.

3.2.1. De los extremos temporales de los contratos de obra o labor que se cumplieron entre Carlos Mario Henao Montoya y Luis Rodrigo Gutiérrez Restrepo.

3.2.1.1. De la valoración de la prueba testimonial. Como ya lo ha apuntado esta Colegiatura citando a la Corte Suprema de Justicia, la veracidad de una declaración no depende de

la multiplicidad de los testigos, sino que, como reiteradamente lo ha dicho nuestra Sala, la misma ofrece seriedad y credibilidad en la medida que el deponente que, es la fuente del medio probatorio, tenga capacidad de recordación y relación; por cuanto la memoria está referida a hechos, lugares o personas que permiten hacer asociación de un hecho con otro y de esa manera recordar con mejor y mayor claridad los hechos objeto de examen. Es por ello que se requiere precisión del hecho referente, que en últimas viene a ser la razón del conocimiento de lo que afirma o informa el testigo; de ello depende la eficacia probatoria y la fuerza de convencimiento a que pueda llegar el juzgador.

En el caso bajo estudio, se recibieron 4 declaraciones, una de ellas traída al proceso por la parte demandante y las 3 restante por la parte demandada. Dicho esto, una precisión es necesaria: el testigo no tiene una relación jurídico procesal con la parte que la convocó al proceso, en especial porque una vez rinda su declaración se convierte en un medio probatorio para el proceso y no para las partes. Así, los 4 deponentes son el medio de prueba para el esclarecimiento de los acontecimientos que alegan las partes y no son de propiedad de estos, por lo que no es acertado lo expresado por el apelante en cuanto a que la prueba testimonial fue escasa.

Revisado el testimonio de Luis Alfonso Montoya Echavarría se advierte que este dice haber sido compañero de trabajo de Luis Rodrigo Gutiérrez desde febrero de 2009 hasta final de

año en la finca que llamaban el Hormiguero de propiedad de Carlos Mario, que no sabe hasta que tiempo el actor trabajó en este inmueble pero que para la fecha en que llegó el declarante él ya estaba ahí, además, dijo que Luis Rodrigo Gutiérrez también trabajó para ese año en la finca La Chapolera porque por la amistad que existe entre ellos le preguntaban por su situación laboral y el demandante le comentaba que estaba en dicho inmueble. El testigo Luis Alfonso afirma que nunca fue a la finca La Chapolera, que no sabe quién daba órdenes, quien pagaba, quien contrató a Luis Rodrigo ni por cuanto tiempo y nunca lo vio ejecutando las labores que le comentaba su amigo el hoy demandante.

Así las cosas, la Sala encuentra sinceridad en el deponente quien acepta que conoce las circunstancias laborales de Luis Rodrigo Gutiérrez dentro de la finca La Chapolera por el dicho del demandante, convirtiéndose en un testigo de oídas, esto es, que los hechos que se encuentra relatando no fueron percibidos por sus sentidos sino por referencia del mismo accionante, por lo que la Sala procede a hacer unas reflexiones sobre el valor de esta prueba.

Los testigos de oídas no son descartados, ni se les resta valor probatorio, de manera arbitraria. Por lógica y como dice el autor Nattan Nisimblat, por simple consideración de las ciencias sociales es mejor la fuente que los intermediarios, y es así porque uno es el proceso de aprensión del conocimiento y otro el mecanismo mental que opera cuando los hechos son contados a un interlocutor, que es testigo, no de lo que sucedió, sino de una narración de estos eventos.

(NISIMBLAT, LOS MEDIOS DE PRUEBA EN PARTIUCALAR,  
PAG. 427, Derecho Probatorio, Técnicas De Juicio Oral)

El doctrinante aquí puntualiza que es muy distinto escuchar el testigo en una audiencia judicial y otra cuando la narración se hace de forma espontánea y desprevenida y expone que, la finalidad del testigo de oídas sería corroborar la existencia misma el testigo directo y servir como control de la versión que este pueda ofrecer de los hechos:

*«todo indica entonces, que si el testigo prístino está identificado, es perentorio evitar la interposición y provocar que se reciba la versión original y directa, en cuyo caso el declarante de oídas tendría como función principal dar noticia sobre la existencia misma del testigo directo, como también servir de control a la versión que este puede brindar como corroboración o rectificación judicial y pública de lo dicho en privado, por el contraste que pueda brindar la versión directa del testigo presencial y lo que de este oyó decir el otro.»*

Con lo que la utilidad del testigo de oídas se agota únicamente en corroborar lo que el interlocutor le haya confiado, en caso de ser este llamado a juicio, pues de lo contrario es simplemente una voz anónima de la cual escuchó la ocurrencia de unos eventos, y es por ello, de ser así, esta prueba sería a todas luces, inaportante.

3.2.1.2. Del principio de favorabilidad. De otra parte, la invocación que se hace por el apoderado apelante del demandante, al afirmar tantas veces en su recurso que debe tenerse en cuenta que «el trabajador es la parte débil de la

*relación laboral* lo entiende esta Sala en el sentido de dar aplicación al principio de *indubio pro operario*, para despejar dudas respecto de los extremo temporales de los contratos de obras, es necesario recordar que este principio se traduce en el de favorabilidad contenido en el artículo 53 de la Carta Política, que traía desarrollado legal en el CST artículos 20 y 21. El primero regula el conflicto entre leyes laborales y cualesquiera otras, mientras el segundo regula el conflicto entre las leyes laborales y establece la aplicación de la ley laboral más favorable. Como puede advertirse, no tiene aplicación en el aspecto probatorio, solo en lo normativo; por lo tanto, no es de recibo lo pretendido por el apelante.

3.2.1.3. De la valoración de la prueba documental. La documental fue traída al proceso por la parte demandada y consistió en unos recibos de caja menor fechados del 18 y 21 de febrero, 4 y 18 de marzo, 1º de abril, 24 de junio, 15 y 22 de julio de 2017; 20 de enero, 28 de abril, 25 de mayo, 24 de noviembre (dos recibos) de 2018.

Estos documentos indican que las sumas de dinero que contienen fueron pagadas a Luis Rodrigo Gutiérrez por cada una de las actividades que allí se describen.

Ahora bien, en cuanto a la afirmación dicha en el recurso de apelación que estos recibos dan cuenta de una relación laboral, al respecto debe recordar la sala que, este es un asunto que no tiene debate jurídico en esta instancia debido

a que así fue reconocido por el A quo, sino que, de lo que se trata es de establecer son los períodos en que estos se ejecutaron.

Sobre la valoración de los recibos de caja menor, para esta Colegiatura los mismos no son conducentes ni siquiera para demostrar los extremos en que se ejecutaron cada una de las labores que se describen, por ejemplo: «*fumigada cafetales, rosería cafetales, siembra de eucaliptos, organizada de bolsas de almácigo, limpieza de cafetal, apoyo a establo, apoyo guadaña.*» Nota la sala que los recibos no tienen una periodicidad de elaboración con el que se pudiera concluir el ciclo en que se realizaban los trabajos.

Así las cosas, no son estos suficientes para determinar un extremo temporal dentro del caso que nos ocupa.

En cuanto a la alegada posibilidad que tuvo el juez de acudir a la inspección judicial sobre los libros de contabilidad de los demandados ante el riesgo de haberse entregado los recibos de manera selectiva, ha de indicarse por este Cuerpo Colegiado que la parte demandante contaba con la misma oportunidad, pues conoció los documentos al ser anexados en la contestación de la demanda y tenía en su haber la posibilidad de reformar el acápite probatorio para solicitar dicho medio de prueba, y no lo hizo, por lo que le pretermitió la etapa procesal para solicitarla y no es esta una situación que deba ser subsanada por el juzgado encartado. Maxime

cuando en términos del artículo 55 del CPTSS, esta diligencia procede cuando se presenten graves y fundados motivos o para aclarar hechos dudosos, con las salvedades all señaladas.

Además, debe tener presente el profesional del derecho que las sentencias judiciales no son premios ni trofeos para ninguna de las partes ni para el juez, sino que, son el acto jurídico con el cual se concluye un juicio en el que las partes tuvieron las etapas procesales necesarias para garantizar su derecho de defensa y probar los supuestos de hechos en que fundan sus pretensiones.

Así las cosas, al no prosperar las razones de la alzada respecto de la sentencia que declaró no probados los extremos temporales de los contratos de obra que unió a las partes en litigio, habrá de confirmarse la sentencia en este tema por la falta de medios de prueba que los acreditaran.

3.2.1.4. De la omisión en la afiliación al sistema de seguridad social integral.

Sin la determinación de los extremos temporales de los contratos de obra o labor reconocidos, no solo no es procedente la liquidación de las acreencias laborales a favor de Luis Rodrigo Gutiérrez, sino también las demás obligaciones que se originan de la relación laboral, como son

el pago de los aportes pensionales -y no de mesadas pensionales como las denomina el apoderado en su recurso.-

Corolario de lo anterior, la decisión de primera instancia se CONFIRMARÁ.

NO se causan costas en esta instancia.

#### 4. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia objeto de apelación, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Fredonia el 23 de enero de 2020, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

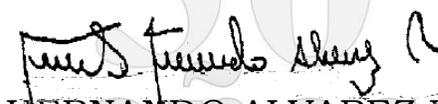
SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

DEMANDANTE: Luis Rodrigo Gutiérrez Restrepo  
DEMANDADO: Colpensiones y otros  
RADICADO ÚNICO: 05282-31-13-001-2019-00017-00  
PROCEDENCIA: Juzgado Civil del Circuito de Fredonia

Lo resuelto se notifica por Estado Electrónico.

No sienta otro el objeto de la presente se cierra y en constancia se firma por los que en ella intervinieron, luego de leída y aprobada.

  
NANCY EDITH BERNAL MILLAN  
Ponente

  
HECTOR HERNANDO ALVAREZ RESTREPO  
Magistrado

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN  
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: **39**

En la fecha: **10 de marzo de  
2021**

  
La Secretaria