



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA LABORAL  
NOTIFICACIÓN POR ESTADOS (ART. 295 C.G.P)**

**ESTADO**  
**NÚMERO:** 107

**FECHA DE PUBLICACIÓN:** 29 DE  
JUNIO DE 2021

<b>RADICADO</b>	<b>DEMANDANTE(S)</b>	<b>DEMANDADO(S)</b>	<b>TIPO DE PROCESO</b>	<b>ACTUACIÓN</b>	<b>MAGISTRADO(A) PONENTE</b>
05 045 31 05 002 2019 00525 02	Tomás José Pereira Mendoza	La Hacienda S.A.S., Agrochigüiros S.A.S., Colpensiones y Protección S.A.	Ordinario	<b>Auto del 28-06-2021. Admite consulta y apelación.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>
05 045 31 05 001 2018 00433 01	Carlos Julio Cristancho Durán	Colfondos S.A. y Colpensiones	Ordinario	<b>Auto del 28-06-2021. Admite consulta y ordena traslado.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>

05045-31-05-002-2018-00199 01	Termite del Carmen Rentería Berrío	Colfondos S.A.	Ordinario	<b>Auto del 28-06-2021. Cúmplase lo resuelto por el Superior.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>
05 045 31 05 002 2021 00049 01	Luis Giovanni Mejía Vélez	Protección, Colpensiones y Porvenir S.A.	Ordinario	<b>Auto del 28-06-2021. Admite apelación y ordena traslado.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>
05-847-31-89-001-2019-00139-01	Antonio De Jesús Varela Serna	Luis Fernando Sepúlveda Montoya	Ordinario	<b>Auto del 28-06-2021. Desestima solicitud de aclaración y adición del fallo.</b>	<b>DR. HÉCTOR HERNÁNDO ÁLVAREZ RESTREPO</b>
05615-31-05-001-2014-00282 01	María Elena Villa Trujillo	Colpensiones	Ordinario	<b>Auto del 28-06-2021. Cúmplase lo resuelto por el Superior.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>
05809-31-89-001-2013-00165 01	Cesar Augusto Sierra Estrada	Inversiones Mina La Gómez S.A.	Ordinario	<b>Auto del 28-06-2021. Cúmplase lo resuelto por el Superior.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>
05 579 31 05 001 2020 00085 01	Ruth Jiménez Mejía	Cementos Argos S.A. y Colpensiones	Ordinario	<b>Auto del 28-06-2021. Admite apelación y ordena traslado.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>
05 615 31 05 001 2017 00533 01	Josefina Maestre Crespo	Colpensiones	Ordinario	<b>Sentencia del 25-06-2021. Confirma por otras razones.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>
05 376 31 12 001 2020 00062 01	Eusebio Echeverri Echeverri	Sociedad Edilizia Monteverde S.A.S. en liquidación	Ordinario	<b>Sentencia del 25-06-2021. Confirma.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>
05 045 31 05 002 2020 00280 02	Jaminton Perea Romana	Sociedad Logiban S.A.S.	Ordinario	<b>Auto del 25-06-2021. Revoca, en su lugar decreta pruebas.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>

05 579 31 05 001 2020 00056 01	Wilmar Alexander Castrillón Durango	José Horario Saldarriaga Linares	Ordinario	<b>Sentencia Confirma.</b> del <b>25-06-2021.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>
05 837 31 05 001 2019 00497 01	Carlos Eduardo Narváez Ávila	Agropecuaria Grupo 20 S.A. y Porvenir S.A.	Ordinario	<b>Sentencia Modifica y confirma.</b> del <b>25-06-2021.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>
05 045 31 05 002 2019 00298 01	Alain Albornoz Cruz	Inversiones Gómez Jaramillo S.A.S. y Colpensiones	Ordinario	<b>Sentencia Confirma.</b> del <b>25-06-2021.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>
05 615 31 05 001 2017 00057 01	Amparo Giraldo Osorio	Compañía Nacional de Chocolates S.A.S., Sodexo S.A.S. y Seguros Generales Suramericana S.A.	Ordinario	<b>Sentencia Confirma.</b> del <b>25-06-2021.</b>	<b>DR. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARIN</b>



**ÁNGELA PATRICIA SOSA VALENCIA**  
Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de 2ª instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Jaminton Perea Romaña  
DEMANDADOS : Sociedad Logiban S.A.S.  
PROCEDENCIA : Juzgado 2º Laboral del Circuito de Apartadó (Ant.)  
RADICADO ÚNICO : 05 045 31 05 002 2020 00280 02  
RDO. INTERNO : AA-7879  
DECISIÓN : Revoca, en su lugar decreta pruebas

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, veinticinco (25) de junio 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 demandante, contra el auto proferido el 25 de mayo del año que transcurre, dentro del proceso ordinario laboral promovido por JAMINTON PEREA ROMAÑA contra la Sociedad LOGIBAN S.A.S.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 193 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

#### ANTECEDENTES

JAMINTON PEREA ROMAÑA, presentó demanda con la pretensión de que se declare la existencia de un contrato de trabajo con la Sociedad LOGIBAN S.A.S., y su terminación sin justa causa y que en consecuencia, sea condenada al pago de la indemnización por despido injusto indexada, la reliquidación de las primas, cesantías e intereses a las cesantías y vacaciones, lo que ultra y extra petita resulte probado y las costas y agencias en derecho.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes, en síntesis, que el 22 de junio de 2004, celebró contrato de trabajo a término indefinido con la Sociedad LOGIBAN S.A.S, para fungir como administrador de la finca Bacota, cumpliendo un horario y percibiendo una remuneración; que el 2 de noviembre de 2017, se presentó informe de auditoría en el cual se encontró un número de resiembras inferior a las registradas, razón por la cual fue citado a descargos y el 23 de noviembre le notificaron la terminación del vínculo laboral, decisión contra la cual interpuso recurso sin éxito, agregó que tanto la liquidación de las prestaciones sociales como las vacaciones se hicieron con un salario promedio.

En el acápite de las pruebas solicitó, entre otras, que la empresa demandada LOGIBAN S.A.S. exhibiera la liquidación definitiva pagada al demandante; copia del procedimiento disciplinario adelantado al señor JAMINTON PEREA ROMAÑA, iniciado el día 20 de octubre de 2017; copia de requisición de labores con contratista, donde se demuestre la siembra de cabeza de toro, en el lote 17 de la finca Bacota en el periodo del 16 de octubre al 31 de diciembre de 2017; copia del inventario de matas en el lote 17 de la finca Bacota del 16 de octubre de 2017 al 31 de diciembre de 2017.

Admitida la demanda, se procedió a la notificación del caso y una vez trabada la litis, la Sociedad demandada por intermedio de apoderado judicial dio respuesta al libelo introductor.

#### EL AUTO APELADO

Fue proferido el 25 de mayo del presente año, en el curso de la audiencia preliminar, en el cual la A quo negó la prueba de exhibición de documentos solicitada por la parte demandante, al considerar que las mismas en nada diferían con los documentos que pudo haber solicitado por medio de derecho de petición el 9 de septiembre de 2020, aclarando que la copia de la liquidación definitiva de prestaciones sociales, fue aportada con la contestación a la demanda, que incluso dicha exhibición no satisfacía los requisitos del artículo 265 del CGP.

#### LA APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante, interpuso y sustentó en forma oral el recurso de apelación. Dijo que la forma en que se niega la exhibición de los documentos al no darse cumplimiento a lo ordenado en el artículo 265 del CGP, no era cierta, por cuanto cumplió lo exigido en la norma en el sentido de solicitar en la oportunidad pertinente la exhibición de las pruebas, teniendo en cuenta que dichos documentos están en poder de la

empresa demandada, las que hacen parte de su sistema o de su manejo con la finca Bacota, motivo por el cual no entregarían la documentación al demandante por medio del derecho de petición.

Agrega no ser cierto que la solicitud de exhibición de documentos no se hubiera formulado en debida forma, toda vez que en el acápite respectivo se manifestó cuál era la intención o lo que se pretendía probar con esa copia del inventario de marras. Solicita por tanto se acceda a la petición.

Negado el recurso de reposición y concedido el de apelación, 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 a las partes para presentar alegatos por escrito, sin que hubiera hecho uso de este derecho, por lo que entra a tomar la decisión que en derecho corresponda previas las siguientes,

#### CONSIDERACIONES

En cumplimiento del principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del CPTSS, el análisis que hará la Sala en esta instancia se contraerá al tema de decisión propuesto por el vocero judicial de la parte demandante, y el cual tiene que ver con determinar si es procedente el decreto de la prueba rechazada por la A quo, que hace relación a la exhibición de documentos por parte de la Sociedad LOGIBAN S.A.S.

Al respecto cumple acotar que el estatuto procesal del trabajo en su artículo 25 numeral 9° en punto al contenido de la demanda, prevé la petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba; igual previsión contiene el numeral 5° del artículo 31 ídem, en relación con la respuesta a la demanda.

Ahora bien, el art. 51 del CPTSS prevé que son admisibles todos los medios de prueba establecidos en la Ley; de modo que las pruebas cuya práctica sea pedida oportunamente, serán evaluadas por el Juez en la audiencia preliminar y procederá al decreto de las que son pertinentes, rechazando aquellas inconducentes o superfluas en relación con el objeto del pleito, según lo manda el artículo 53 ídem.

Ahora bien, la exhibición de documentos está legalmente autorizada, tal como lo prevé artículo 265 del CGP y el artículo 54B del CPTSS, y por tanto es de recibo en el

proceso laboral, como lo dice el artículo 51 de este mismo estatuto y para su procedencia basta con que sea pedida oportunamente, y esté relacionada con hechos relevantes de la demanda.

Al efecto ha de tenerse en cuenta que dicha exhibición de documentos, como medio para obtener la información requerida, fue pedida oportunamente y se relaciona con los hechos que le sirven de supuesto a la pretensión que se incorporó a la demanda; por tanto, su decreto y práctica no puede frustrarse con el argumento de que se debió solicitar copia de ellos en el derecho de petición que elevó la parte demandante y que su petición no satisfacía los requisitos del artículo 265 del CGP, toda vez que, itérase, dentro de la oportunidad procesal que tenía habilitada la parte demandante, solicitó la práctica de la prueba, además se indicó con claridad su propósito, acreditar que el demandante no ordenó el pago de las matas que no estaban sembradas o faltantes, documentos que finalmente se encontraban en poder de la Sociedad empleadora.

Es que no existe requisito adicional en materia de esta prueba ni lo trajo el sistema oral. En principio la parte demandante no está obligada a aportar la prueba escrita que no se encuentra en su poder, como en este caso, máxime cuando las entidades privadas en principio sólo estarían obligadas a entregar información documentada, previa orden judicial.

La Sala reconoce que se recomienda como práctica sana y útil, en el sistema de oralidad laboral, el que antes de instaurar demanda, la parte demandante aporte la prueba documental que pretenda hacer valer, incluso que la solicite previamente a quien la tiene, y que en caso de que no se le entregue, allegue con la demanda el comprobante de haberla solicitado, para que el Juez, proceda, ahí sí, a requerir el aporte de dicha documentación, todo esto para agilizar el trámite procesal.

Pero una sana práctica, no puede convertirse en orden perentoria que en últimas vulnere el derecho de acceso a la administración de justicia. Máxime cuando el artículo 77, parágrafo 1º, numeral 4º del CPTSS, concede la facultad al Juez de decretar las pruebas que estime conducentes y necesarias señalando fecha para la audiencia de trámite y juzgamiento, debiendo tomar las medidas necesarias para la práctica de las pruebas decretadas.

De modo que, al momento de decretar las pruebas, el Juez debe verificar que se hayan pedido oportunamente, que los medios estén autorizados por la ley y que estén relacionados con los hechos fundantes de las pretensiones.

En el presente caso, según se indicó, el medio de prueba, exhibición de documentos, está autorizado, fue pedido oportunamente y se relaciona con los hechos que le sirven de supuesto a las pretensiones; por tanto, su decreto y práctica no puede frustrarse con el argumento de conveniencia, más no legal, de que el demandante debía traer toda la prueba documental.

En este orden de ideas, se revocará la decisión impugnada y, en su lugar, se decretará el medio de prueba echados de menos.

Sin costas de segundo grado.

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

RESUELVE:

1° REVOCAR el auto de fecha, procedencia y naturaleza conocidas. En su lugar se decreta la siguiente prueba: En la audiencia de práctica de pruebas que para el efecto señalará el despacho de origen, la sociedad demandada exhibirá los documentos relativos al procedimiento disciplinario adelantado al señor JAMINTON PEREA ROMANA, iniciado el día 20 de octubre de 2017; copia de requisición de labores con contratista, donde conste la siembra de *cabeza de toro* en el lote 17 de la finca Bacota en el periodo del 16 de octubre al 31 de diciembre de 2017 y, copia del inventario de matas en el lote 17 de la finca Bacota del 16 de octubre de 2017 al 31 de diciembre de 2017.

2° SIN COSTAS en esta sede.

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.

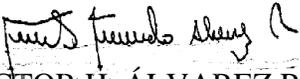
Los Magistrados,

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Pasa a la página 6 para firmas...

...viene de la página 5 para firmas

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO





TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de segunda instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Carlos Julio Cristancho Durán  
DEMANDADOS : Colfondos S.A. y Colpensiones  
PROCEDENCIA : Juzgado 1° Laboral Circuito de Apartadó  
RADICADO ÚNICO : 05 045 31 05 001 2018 00433 01  
RDO. INTERNO : SS-7907  
DECISIÓN : Admite consulta y ordena traslado

Medellín, veintiocho (28) de junio 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 del fallo, en virtud a la condena impuesta a la demandada AFP COLPENSIONES.

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

(En uso de permiso)

NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

HÉCTOR H. ÁLVAREZ RÉSTREPO



RADICADO ÚNICO 05 045 31 05 001 2018 00433 01



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de segunda instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Tomás José Pereira Mendoza  
DEMANDADOS : La Hacienda S.A.S., Agrochigüiros S.A.S., Colpensiones y Protección S.A.  
PROCEDENCIA : Juzgado 2° Laboral Circuito de Apartadó  
RADICADO ÚNICO : 05 045 31 05 002 2019 00525 02  
RDO. INTERNO : SS-7906  
DECISIÓN : Admite consulta y ordena traslado

Medellín, veintiocho (28) de junio 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 primera 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

(En uso de permiso)

NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO



RADICADO ÚNICO 05 045 31 05 002 2019 00525 02



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Ruth Jiménez Mejía  
DEMANDADOS : Cementos Argos S.A. y Colpensiones  
PROCEDENCIA : Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrío  
RADICADO ÚNICO : 05 579 31 05 001 2020 00085 01  
RDO. INTERNO : SS-7903  
DECISIÓN : Admite apelación y ordena traslado

Medellín, veintiocho (28) de junio 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 demandada CEMENTOS ARGOS S.A., 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 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

(En uso de permiso)

NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

HÉCTOR H. ALVAREZ RESTREPO



RADICADO ÚNICO 05 579 31 05 001 2020 00085 01



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Auto de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Luis Giovanni Mejía Vélez  
DEMANDADOS : Protección, Colpensiones y Porvenir S.A.  
PROCEDENCIA : Juzgado 2° Laboral del Circuito de Apartadó  
RADICADO ÚNICO : 05 045 31 05 002 2021 00049 01  
RDO. INTERNO : SS-7900  
DECISIÓN : Admite apelación y ordena traslado

Medellín, veintiocho (28) de junio 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 las AFP demandadas PROTECCIÓN S.A. y 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 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

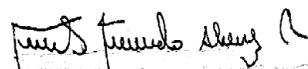
Los Magistrados;

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



(En uso de permiso)

NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Tercera de Decisión Laboral

### CONSTANCIA SECRETARIAL

Medellín, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021). En la fecha pasa el expediente al Despacho del Magistrado Ponente informándole que el mismo llegó de la Corte Suprema de Justicia, el cual se encontraba surtiendo el recurso E. de Casación. Sírvase proveer.

TANIA PAOLA MONROY FONTALVO  
Oficial Mayor

Medellín, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Proceso : Ordinario Laboral  
Demandante : Cesar Augusto Sierra Estrada  
Demandado : Inversiones Mina La Gómez S.A.  
Radicado Único : 05809-31-89-001-2013-00165 01

CÚMPLASE lo resuelto por la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en providencia del dieciséis (16) de septiembre de dos mil veinte (2020), mediante la cual no casó la sentencia del 21 de mayo de 2015 proferida por esta Sala.

NOTIFÍQUESE,

El Magistrado;

WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN





TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Tercera de Decisión Laboral

### CONSTANCIA SECRETARIAL

Medellín, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021). En la fecha pasa el expediente al Despacho del Magistrado Ponente informándole que el mismo llegó de la Corte Suprema de Justicia, el cual se encontraba surtiendo el recurso E. de Casación. Sírvase proveer.

TANIA PAOLA MONROY FONTALVO  
Oficial Mayor

Medellín, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Proceso : Ordinario Laboral  
Demandante : María Elena Villa Trujillo  
Demandado : Colpensiones  
Radicado Único : 05615-31-05-001-2014-00282 01

CÚMPLASE lo resuelto por la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en providencia del dos (2) de diciembre de dos mil veinte (2020), mediante la cual no casó la sentencia del 12 de agosto de 2015 proferida por esta Sala.

NOTIFÍQUESE,

El Magistrado;

WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN





TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Tercera de Decisión Laboral

### CONSTANCIA SECRETARIAL

Medellín, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021). En la fecha pasa el expediente al Despacho del Magistrado Ponente informándole que el mismo llegó de la Corte Suprema de Justicia, el cual se encontraba surtiendo el recurso E. de Casación. Sírvase proveer.

TANIA PAOLA MONROY FONTALVO  
Oficial Mayor

Medellín, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Proceso : Ordinario Laboral  
Demandante : Termite del Carmen Rentería Berrío  
Demandado : Colfondos S.A.  
Radicado Único : 05045-31-05-002-2018-00199 01

CÚMPLASE lo resuelto por la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en providencia del dieciocho (18) de noviembre de dos mil veinte (2020), mediante la cual se aceptó del desistimiento del recurso de casación presentado por Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías.

NOTIFÍQUESE,

El Magistrado;

WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE ANTIOQUIA

SALA LABORAL

**Proceso:** ORDINARIO LABORAL  
**Demandante:** ANTONIO DE JESÚS VARELA SERNA  
**Demandado:** LUIS FERNANDO SEPÚLVEDA MONTOYA  
**Procedencia:** JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE  
URRAO  
**Radicado:** 05-847-31-89-001-2019-00139-01  
**Providencia:** 2021-0185  
**Decisión:** Desestima solicitud de aclaración y adición del fallo

**Medellín, veintiocho (28) junio del año dos mil veintiuno (2021)**

Se resuelve la solicitud formulada por la apoderada de la parte demandante, en el sentido de que se aclare y/o adicione la sentencia proferida por ésta Corporación el 30 de abril del presente año.

En sustento de su petición aduce:

*En calidad de apoderada de la parte demandante, respetuosamente solicito se incluya en la parte resolutive de la sentencia proferida el 30 de abril de 2021 en el proceso de la referencia, la Sanción Moratoria por la No Consignación de las Cesantías y la condena modificada en lo relacionado al pago de los Aportes en pensión, pretensiones que fueron debidamente analizadas, sin embargo, se omitió su inclusión expresa en la parte resolutive de la decisión de segundo grado. Lo anterior, a fin de evitar inconvenientes al momento de realizar el cobro ejecutivo.*

Demandante: ANTONIO DE JESÚS VARELA SERNA  
Demandado: LUIS FERNANDO SEPÚLVEDA MONTOYA

## SE CONSIDERA

Con respecto a la aclaración y adición que se solicita, tenemos que las normas que consagran tal posibilidad son los artículos 285 y 287 del CGP, aplicable por analogía a los procesos laborales, por mandato del artículo 145 del CPTSS y que son del siguiente tenor:

*ARTÍCULO 285. ACLARACIÓN. La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.*

*En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia.*

*La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración.*

*ARTÍCULO 287. ADICIÓN. Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.*

*El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado; pero si dejó de resolver la demanda de reconvencción o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria.*

*Los autos solo podrán adicionarse de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a solicitud de parte presentada en el mismo término.*

*Dentro del término de ejecutoria de la providencia que resuelva sobre la complementación podrá recurrirse también la providencia principal.*

En este orden de ideas, se recuerda que la apoderada está requiriendo que lo resuelto por la *sanción moratoria por la no consignación de las cesantías y la condena por el pago de los aportes en pensión*, sea incluido en la parte resolutive de la sentencia proferida por el Tribunal.

En el caso bajo estudio, no precede la solicitud de dicha togada por lo siguiente:

Demandante: ANTONIO DE JESÚS VARELA SERNA  
Demandado: LUIS FERNANDO SEPÚLVEDA MONTOYA

1. Con relación a la condena por la *Sanción Moratoria por la No Consignación de las Cesantías*, la Sala claramente expresó en la PARTE MOTIVA que el valor que impuso el A Quo por esta condena se iba a confirmar y, en la PARTE RESOLUTIVA, se determinó que: “*En lo demás se CONFIRMA la providencia de primera instancia*”; por lo tanto, al no revocarse o modificarse dicha sanción, sin lugar a dudas se entiende que lo demás dispuesto en la sentencia por el juez de primera instancia se iba a confirmar, incluyendo, por ende, la citada sanción. En consecuencia, una adición en este sentido, en la parte resolutive de la providencia dictada por la Sala, no procederá.

Recapitulando, las condenas impuestas en la sentencia de primera instancia que no fueron modificadas o revocadas en esta instancia, quedan incluidas cuando se dice: “*En lo demás se CONFIRMA la providencia de primera instancia*”.

2. Sobre los *aportes en pensiones*, en la PARTE RESOLUTIVA, al finalizar la pagina 10, la Sala indicó que la condena de primera instancia por este concepto se modificaría, en el sentido que la misma se haría con un salario equivalente a: “*con el salario mínimo para el periodo 30/06/2011 a 31/12/2017, y con un salario mensual de \$900.000 para el periodo 01/01/2018 a 12/01/2019*”.

En este orden de ideas, la solicitud de adición y aclaración del fallo de segundo grado no es procedente y así se declarará.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**,

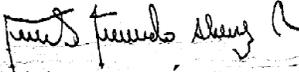
### **R E S U E L V E :**

**Negar**, por las razones expuestas en precedencia, la solicitud de aclaración presentada por la apoderada de la parte demandante, frente a la sentencia del 30 de abril de la presente anualidad.

Demandante: ANTONIO DE JESÚS VARELA SERNA  
Demandado: LUIS FERNANDO SEPÚLVEDA MONTOYA

Lo resuelto se notificará en **ESTADOS**.

Los Magistrados,

  
**HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.**

  
**WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN**

**NANCY EDITH BERNAL MILLÁN**  
(En uso de permiso)





TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Sentencia de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Josefina Maestre Crespo  
DEMANDADO : Colpensiones  
PROCEDENCIA : Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro  
RADICADO ÚNICO : 05 615 31 05 001 2017 00533 01  
RDO. INTERNO : SS-7840  
DECISIÓN : Confirma por otras razones

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, veinticinco (25) de junio 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 primera instancia emitido el 15 de abril del año que transcurre, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por JOSEFINA MAESTRE CRESPO contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 187 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

#### ANTECEDENTES

Pretende la demandante se condene a COLPENSIONES al reconocimiento y pago de la sustitución pensional, los intereses de mora y las costas procesales.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que el 4 de diciembre de 2016 falleció el señor Fernando Montoya Franco a quien era pensionado del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES por Resolución Nro. 004950 de 1996.

Dijo que conformó una unión marital de hecho con el señor Fernando Montoya Franco desde el año 2010 en la cual compartieron techo, lecho y mesa hasta la fecha de su fallecimiento, relación de la cual no se procrearon hijos, que el causante era casado con Luz Elena Murillo de Montoya quien falleció en el año 2013, pero se habían separado de hecho desde el año 2010, vínculo del cual se procrearon dos hijos mayores de edad.

Agregó que el 14 de febrero de 2017 elevó solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes ante la AFP demandada y mediante Acto Administrativo del 3 de abril de dicho año, que se le negó con el argumento de que no cumplía el tiempo mínimo de convivencia.

La entidad demandada COLPENSIONES fue notificada y dio respuesta a la demanda, en la cual dijo no constarle que entre el causante Fernando Montoya Franco y la demandante se haya conformado una unión marital de hecho, que se haya iniciado desde el año 2010 y que hubieran compartido techo, lecho y mesa, ya que de conformidad con la investigación administrativa no se logró acreditar por la parte demandante el tiempo mínimo de convivencia que exige la ley, en razón a que sólo se extendió por un lapso de 3 años, tiempo insuficiente para que se configure el derecho pensional, por lo que exigió su prueba, se opuso a las pretensiones e invocó como excepciones las de inexistencia de la obligación de reconocer pensión de sobreviviente por faltar el requisito de la convivencia mínima, y de pagar intereses moratorios, buena fe, prescripción, imposibilidad de condena en costas y la genérica.

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de origen finiquitó la primera instancia con sentencia, en la cual absolvió a COLPENSIONES de la pretensión de reconocimiento y pago de la sustitución pensional, y condenó a la señora JOSEFINA MAESTRE CRESPO en costas.

A modo de motivación, la funcionaria de primer grado una vez analizada la prueba testimonial, dijo que la misma merecía una crítica, en el sentido que en relación con el testigo Ramón Mendoza Chávez, si bien visitaba el hogar en el cual observó a la demandante y al señor Fernando Montoya, no era una persona que tuviera un trato frecuente

y constante con dicha pareja, y si bien señaló que la pareja vivía bajo el mismo techo desde el año 2010, no da cuenta de aspectos trascendentales de la relación y lo que conoce es por comentarios que le hizo la misma demandante y respecto al testimonio de William Darío Acevedo Hincapié, afirmó que la señora Elena Murillo, cónyuge del causante, falleció entre los años 2008 y 2009 y que por eso la convivencia entre la demandante y el señor Fernando inició en el año 2010, lo anterior por cuanto el fallecido le manifestó, una vez falleció su esposa, que se sentía solo y no quería quedarse en ese estado, razón por la cual se iba a ir a vivir con la señora Josefina, por lo que, en sentir de la funcionaria, no se logra acreditar que en efecto haya existido una convivencia entre el señor Fernando Montoya y la señora Josefina desde el año 2010, pues para ese momento todavía eran amigos y aunado a ello, la demandante confesó que existió la declaratoria de la unión marital de hecho y de la sociedad patrimonial, a partir del año 2014 y hasta el fallecimiento del señor Fernando Montoya, por lo que esa unión marital de hecho no nació a la vida jurídica en el año 2010, de modo que no se acredita el tiempo mínimo de convivencia que exige la norma que es de 5 años continuos con antelación a la muerte del pensionado, razón por la cual absolvió a Colpensiones del reconocimiento y pago de la sustitución pensional.

### LA APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante interpuso y sustentó el recurso de apelación. Expuso que cuando se habla de declaraciones de unión marital de hecho, si se observan las normas que integran lo referente a la pensión de sobreviviente, en ningún momento se pide que deba existir una declaración, este tema de nacimiento a la vida jurídica es para efectos civiles y en la jurisdicción de familia más no para la seguridad Social, en la cual rige el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, por lo cual, poco o nada importa que exista una declaración anterior o posterior, lo que importa para la jurisdicción laboral y para la aplicación de la norma de la seguridad social, es lo que en verdad se haya acontecido en el mundo fáctico, es decir, lo que de verdad pasó, por lo que al creer que existió una confesión por parte de la demandante, es una conclusión errada, porque nada más existió una declaratoria de la existencia de unión patrimonial y marital de hecho, lo cual tiene su génesis en la indebida interpretación del artículo 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, pues como bien se dice de su texto, no se hace mención de que deba existir una declaración de unión marital de hecho ni que tenga que ser declarada con anterioridad a la convivencia, por el contrario, la norma habla de la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre la forma, lo cual no fue tenido en cuenta, que debe respetarse lo que en verdad se pruebe, se demuestre que ocurrió en el mundo de los hechos y lo que ocurrió en este caso fue que se presentó una convivencia conforme a lo manifestado por los testigos, incluso por lo

manifestado por el señor Darío Acevedo donde manifestó en la declaración extra juicio que la convivencia inició para los años 2009 a 2010, lo cual fue ratificado en esta diligencia.

Agregó que cuando se habla de la confesión, la explicación que dio muy claramente la señora Josefina, fue que existió una enemistad entre los declarantes, los cuales no vinieron a ratificar la declaración en juicio, pese a que fuera una prueba decretada por parte de la juez de instancia, no habiendo entonces Colpensiones desplegado ni siquiera un mínimo de esfuerzo para que estos llegaran, es decir, por medio de oficios, de solicitud de comparecencia o de conducencia a la diligencia, guardó una actitud pasiva, donde se manifestó que existía una enemistad porque la señora Josefina había puesto a sufrir a la señora María Elena, pero como va a poder sufrir la señora María Elena ya estando muerta, si las conclusiones a las que se llegó fue que se presentó la convivencia después de la muerte, eso sería imposible y es que la prueba tiene que ser analizada de una forma global, la prueba no puede ser desarticulada para sacar y desmenuzar los datos que le sirven a una decisión, la prueba debe analizarse en conjunto, es decir, teniendo en cuenta la declaración de la señora Josefina, del señor Ramón y del señor William, lo cual no aconteció en este caso.

Sostuvo que contrario a lo que se manifestó, el señor Ramón Mendoza si dio razones de su dicho, pues dijo desde cuándo y por qué se acordaba que era desde el año 2010 que conocía, él lo relacionó con que para ese año inició los trámites de su pensión, manifestó que sí realizaba unas visitas esporádicas, una vez al mes, en fin y que siempre veía a la familia, la pareja, que se trataban de una forma muy cordial y cariñosa y a lo cual debo hacer una anotación, las personas no viven juntos por motivos que no tengan que ver con familiaridad, lo que llevaría a concluir que la señora Josefina y el señor Fernando tenían alguna relación para poder vivir juntos y, por otra parte, que un trato cariñoso no se da con cualquier persona sino exclusivamente con la pareja con la que se tiene una relación sentimental, además el hecho de que se guarde una habitación en el mismo inmueble, quiere decir entonces que lo que hay es una convivencia, no un noviazgo ni una amistad y, por el contrario, cuando manifestó el señor Mendoza Chávez que a él sí le constaba que vivían juntos, él dijo que nunca los vio, pero que si escuchó, es decir, le consta de forma personal y directa, cuando tanto el causante como la demandante hablaban de que tenían una morada o una habitación en conjunto, es decir, que era nuestra habitación.

Respecto del señor William, aseveró que el testigo manifiesta que efectivamente hubo una convivencia con posterioridad al año 2008-2009, lo cual concuerda perfectamente con lo dicho por el mismo testigo en la declaración extra juicio, incluso para este testigo ya se tenía fijada la fecha de inicio de la relación laboral, el señor Ramón Mendoza

fue muy claro y dio razón de su dicho, el señor William no fue tan claro, pero si existen situaciones de hecho en sus declaraciones que llevan a concluir que sí existió una convivencia con anterioridad a la fecha de la muerte de la señora Luz Elena, dio todas las condiciones, al menos dio fe de que tenían un conocimiento de vieja data, que podrían ser amigos de toda la vida y dio también exactamente los mismos datos de ubicación que dio el señor Ramón Mendoza Chávez y los que dio la señora Luz Elena, datos de ubicación donde se llevó a cabo la convivencia, que siempre como lo relató, fue bajo el mismo techo, incluso en la última morada que tuvo la pareja en el barrio Malibú al frente de las piscinas del INDER, de la unidad deportiva de Belén, por el aeropuerto como él lo dice, para quienes conocen la ciudad de Medellín es una ubicación fácil de situar, manifestó además que era un apartamento pequeño donde muchas veces departía con ellos, pues tenían una relación de amistad, que le asistía en ciertas manualidades que hacía la señora Josefina por solicitud del señor Fernando ocurriendo lo mismo entonces con el señor Ramón Mendoza Chávez, donde hicieron un apartamento pequeño, donde dice que no cabía sino la pareja.

Insiste en que cuando se habla de pareja, se alude a una unión marital de hecho si viven bajo el mismo techo, no se trata entonces de una unión de último momento, como lo ha dicho la jurisprudencia, se trata de una unión de vieja data, que tenía las condiciones de familia, una unión en la que existía una comunidad de vida y en la que efectivamente se desarrollaba una convivencia.

En su sentir, existió entonces una aplicación indebida al querer exigir que debía haber una declaración de la unión marital de hecho con anterioridad a la convivencia o al menos concomitante con el inicio de la convivencia, esto no tiene nada que ver en la legislación laboral, no se está hablando de legislación de familia, más aún no pueden existir dos convivencias y dos sociedades patrimoniales concomitante para la ley en materia civil y en materia de familia, lo cual es diferente en la legislación laboral, pues sí vemos el artículo 47 de la Ley 100, este incluso da fe de que pueden existir uniones donde existe una unión marital sin sociedad patrimonial y estar todavía vigente, por un matrimonio anterior donde no se haya disuelto y liquidado la sociedad conyugal, pueden existir convivencias simultáneas entre cónyuge y compañera, entre varias compañeras o en fin, hay un sin número de posibilidades de convivencia que dan nacimiento a la sustitución pensional, lo cual no fue interpretado y aplicado y referente al manejo, interpretación y valoración de la prueba, esta fue realizada en forma indebida, pues se concluyeron cosas totalmente ajenas a lo que hoy se demostró el proceso, por lo que solicita se revoque la sentencia de primera instancia.

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 sustituta de COLPENSIONES, quien solicitó la confirmación de la sentencia, al señalar que el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 establece que para ser beneficiario de la pensión de sobrevivencia se deberá acreditar que se estuvo haciendo vida marital con el causante por lo menos desde el momento en que éste cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o invalidez hasta su muerte, y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte, que pese a ello, la demandante no acreditó el tiempo de convivencia necesario para ser beneficiaria de la prestación, ya que no solo se prueba la falta de convivencia mediante la prueba documental que obra en el plenario relacionada con el expediente administrativo del causante, sino además con las declaraciones rendidas por los testigos y el interrogatorio a la parte demandante, toda vez que quedó demostrado que no se inicia convivencia entre el señor Fernando Montoya y Josefina Maestre Crespo desde el año 2010 con el ánimo de constituir una unión marital de hecho, como fue señalado en la demanda; dicha unión marital nace con posterioridad al fallecimiento de la cónyuge del causante, la cual se da en el año 2013, por lo que no se acreditó el requisito de convivencia exigido por la ley.

Tras este recuento, entra entonces ahora la Sala a tomar la decisión que en derecho corresponda, previas las siguientes;

#### CONSIDERACIONES

Tal como se anticipó, la Sala emprenderá la revisión del fallo en virtud de la impugnación formulada por el apoderado 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 CPTSS, de modo que la Sala analizará, si a partir de la prueba recaudada, se puede afirmar que la demandante JOSEFINA MAESTRE CRESPO, en su calidad de compañera permanente, acreditó el tiempo de convivencia exigido en la norma para acceder al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes reclamada.

Previamente cumple recordar que la demandante satisfizo el requisito de la reclamación administrativa, consagrado en el art. 6° del CPT y SS, según quedó

documentado en el escrito radicado ante COLPENSIONES y su respuesta, donde se negó el derecho pensional reclamado, obrante a folios 27-28 y 41-45 del archivo 01ExpedienteDigital.

Con miras a tomar la decisión que en derecho corresponda, ha de advertirse que no es materia de discusión que el señor Fernando Montoya Franco falleció el 4 de diciembre de 2016, tal como se desprende del registro civil de defunción obrante a folios 25 y 26 del archivo 01ExpedienteDigital.

De igual forma se acreditó que a la fecha de su muerte se encontraba pensionado por el entonces INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy COLPENSIONES, tal como se desprende de la Resolución 004950 del 27 de mayo de 1996 (fol. 23 del archivo 01ExpedienteDigital).

Como es sabido, esta prestación propia del régimen de seguridad social en pensiones, está regulada por las normas vigentes al momento en que se causa, es decir, a la fecha del fallecimiento del pensionado. En este caso, el 4 de diciembre de 2016, cuando se produjo el deceso del señor Fernando Montoya Franco. Para entonces, y aún hoy, están vigentes los arts. 46 y 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por los artículos 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, los cuales prevén quienes son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes en el régimen de prima media con prestación definida, concretamente en sus literales a) y b) indican:

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

b) (...)

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

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

Ahora bien, no debe perderse de vista que la pensión de sobrevivientes en el sistema de Seguridad Social está orientada a proteger a la familia del pensionado o

afiliado frente a la contingencia de su muerte, evitándose de esta manera el desamparo y desprotección que puede originarse por el hecho de su fallecimiento.

Doctrinariamente se ha definido la pensión de sobrevivientes como la remuneración periódica que reciben los miembros del grupo familiar del afiliado o pensionado por vejez o invalidez que fallece. Este concepto corresponde al que se ha conocido como sustitución pensional y que se asimila a un seguro de vida a favor de la cónyuge o compañera sobreviviente o de ambas.

Respecto al requisito del tiempo de convivencia del pensionado fallecido con la compañera permanente, cumple señalar que la exigencia de la convivencia por cinco (5) años continuos anteriores a la muerte que hace la norma está vigente, amén de que fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-1094 del 19 de noviembre de 2003 a cuyo texto remite la Sala.

Por tanto, se analizará si la demandante JOSEFINA MAESTRE CRESPO acreditó haber convivido con el fallecido por lo menos durante cinco (5) años continuos antes de su muerte.

Al respecto se tiene que a su instancia declararon Ramón Mendoza Chávez y William Darío Acevedo Hincapié.

El primer testigo dijo que conocía a la demandante desde el año 2010 porque don Fernando una vez lo contactó para que le hiciera unos moldes de cerámica para su señora, y se los llevó a su casa, para ese momento vivía más arriba de la iglesia de Santa Gema, por la Castellana, en dicha casa habitaban el señor Fernando y la demandante, dijo recordar dicha fecha porque en ese año estaba tramitando la pensión y como se iba a quedar sin trabajo, comenzó a trabajar con los moldes, que fue alrededor de 6 veces a la casa del causante y la demandante y cuando lo hacía siempre los encontraba a ambos. Luego dijo que para el año 2010 la demandante y don Fernando residían en el Poblado, que luego se pasaron para Santa Gema y finalmente estuvieron en Malibú, sabe que residían juntos porque en ocasiones llegaba temprano a la residencia de ellos y el causante se estaba levantando, además porque el señor Fernando hablaba de la señora Josefina como la compañera y lo mismo ella hacía él, que incluso el trato entre ellos era muy afectivo y cariñoso y hablaban de que la habitación era de ellos, por lo que ambos eran pareja. Agregó que el causante falleció más o menos entre los años 2015-2016, no recuerda la fecha, pero se enteró con posterioridad porque

tenía unos moldes para entregar y cuando los llevó la demandante le comentó que él había fallecido.

Por su parte el señor William Darío en su declaración dijo haber conocido a la demandante por intermedio de don Fernando porque hace 40 años era vecino de éste, que luego el causante se fue a vivir al Poblado con doña Nena que era la esposa y cuando ella falleció se quedó viviendo sólo en el apartamento hasta que se fue a vivir con la demandante, que eso fue hace como 10 años, que la cónyuge del señor Fernando falleció en 2008-2009, no recuerda bien la fecha. Dijo que le hacía arreglos de electricidad al causante en las casas que habitó y en los locales de su propiedad y que en ocasiones se tomaban los tragos y lo veía con la demandante. Agregó que al año de morir la esposa del señor Fernando, se fue a vivir con la demandante porque decía que se sentía muy solo, que eso fue como en el año 2010. Sostuvo que luego se fueron a vivir por la calle 30 con la 82, que allí iba mucho a tomarse las cervezas y que en ocasiones se encontraban en un estadero para tomarse los tragos y que cuando falleció ya vivía por Belén al frente de las canchas por el aeropuerto, que cuando iba a la casa del causante y la demandante también lo hacía para arreglar el horno de las cerámicas, que dicho apartamento era pequeño, sólo vivía la pareja.

Finalmente, la demandante en su declaración de parte, expuso que conoció al señor Fernando Montoya desde el año 1967 porque fueron compañeros de trabajo, que luego desde el año 2010 fue la compañera sentimental y permanente, momento a partir del cual residieron en el barrio el Poblado hasta el año 2013, que entre 2014 y mediados de 2016 en la Castellana y luego en el barrio Malibú por las piscinas del Inder. Manifestó que su compañero estaba casado con Cruz Elena Murillo, con quien cree duró el matrimonio hasta el año 2008, que ella falleció en julio de 2013. Dijo que Luis Fernando, el hijo de su compañero permanente se declaró enemigo suyo porque decía que había hecho sufrir mucho a la mamá, por lo que llevó unos falsos testimonios de Luis Fernando Brand a quien le tiene alquilado un local comercial, José Yony Rincón Atehortúa (cuñado) y Claudia Patricia López Gómez, ésta última quien es odontóloga y asevera que a ella le gustaba Fernando. Agregó que tenía la declaración de la unión marital y patrimonial desde enero de 2014 y hasta el momento en que Fernando falleció, aclarando que no se hizo desde el año 2010 porque el causante todavía estaba casado.

(Versiones registradas en el audio de la audiencia de trámite y juzgamiento, corte 05':21" a 1h:27':10").

Con la demanda se allegaron además dos declaraciones extra proceso fechadas el 19 de diciembre de 2016, rendidas por la señora Ángela María Marulanda Taborda quien afirmó conocer de trato, de vista y relaciones de comunicación a la señora JOSEFINA MAESTRE CRESPO desde hacía 11 años por motivos laborales, que le constaba que convivía bajo el vínculo de la unión marital de hecho con el señor Fernando Montoya Franco y que iniciaron la convivencia desde el año 2010, la que fue de manera continua y permanente durante 6 años; y el señor William Darío Acevedo Hincapié quien declaró conocer al causante Fernando Montoya Franco por un tiempo no superior a los 50 años en razón a la amistad y vecindad, que el causante era de estado civil soltero con unión marital de hecho con la demandante, con quien conformó convivencia bajo el mismo techo desde el año 2010 de forma continua, permanente e ininterrumpida hasta el fallecimiento del señor Fernando, quien asistió económicamente a su compañera permanente (fol. 35-37, archivo 01ExpedienteDigital). Dichas declaraciones son las mismas que fueron presentadas ante COLPENSIONES al momento de solicitar la sustitución pensional.

Además, con el libelo introductor se trajo copia del expediente administrativo compilado por COLPENSIONES. Allí obra copia de dos fallos de primera y segunda instancia proferidos por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Descongestión de Medellín y por la Sala Décima de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín expedidos el 30 de septiembre de 2008 y 4 de junio de 2009, respectivamente, en los cuales se resolvió la pretensión del causante Fernando Montoya Franco, del reconocimiento de incremento pensional por su cónyuge a cargo Cruz Elena Murillo Álvarez, y donde el causante afirmó vivir bajo el mismo techo y que ella dependía económicamente de él, aspiración que fue negada en primera instancia, y reconocida en la segunda.

De igual forma se aportó respuesta a solicitud radicada por el señor Fernando Montoya Franco, fechada el 11 de febrero de 2013, en la cual en el tipo de trámite se lee: *“Gestión de nómina pensionados – reactivación pensión y/o beneficiario incremento\_Incremento*, y en el contenido se le indica que la solicitud fue recibida y que se le daría trámite dentro de un plazo de 15 días hábiles.

Luego el 28 de febrero de 2013, se remitió comunicación al pensionado fallecido Fernando Montoya Franco en la cual se consignó: *“(…) Tipo de Trámite: Gestión de Novedades – Reactivación Pensión y/o Beneficiario incremento (…) Atendiendo su solicitud en referencia, le informamos que la activación de incrementos por personas a cargo, ha sido aplicada, novedad que se verá reflejada en la nómina de Febrero del 2013”*.

Reposan además en el expediente, declaraciones con fines extraprocesales, ante la Notaría 31 del Circulo de Medellín el 14 de diciembre de 2016, por los señores Luis Fernando Bran Bran, Yony Ermet Rincón Atehortúa y Claudia Patricia López Gómez, en las cuales dijeron conocer al señor Fernando Montoya Franco, de quien les constaba no tenía unión marital de hecho vigente con la señora JOSEFINA MAESTRE CRESPO, ya que la relación existente era de amistad, no convivían bajo el mismo techo, por lo que no se configuraba un unión marital de hecho ni sociedad patrimonial alguna.

Ahora bien, un análisis individual y conjunto de esta prueba oral y documental, le deja a la Sala serias dudas acerca de que la demandante JOSEFINA MAESTRE CRESPO convivió con el causante por el tiempo que exige la norma aplicable al caso.

El testigo Ramón Mendoza Chávez si bien dijo conocer al señor Fernando y a la demandante desde el año 2010, su conocimiento provenía de la venta de moldes que le hacía la causante, y que según le dijo este, eran para su señora. Pero tales contactos eran esporádicos, se limitaban a las ocasiones en que hacía la entrega de los moldes, en las cuales, según el testigo, los veía juntos en la residencia de entrega, suministros que no eran constantes, sino esporádicos, razón por la cual, el testigo no podía tener acceso a hechos que dieran cuenta de que JOSEFINA y Fernando en realidad eran pareja, no hay evidencia de que tuviera con la pareja una estrecha relación que le permitiera enterarse de que convivían juntos de manera continua desde la fecha que afirma los conoció. De otro lado, en su declaración dijo inicialmente que la primera vez que fue contactado por don Fernando para hacer los moldes de cerámica, los entregó al causante en su casa, la que afirma era arriba de la iglesia San Gema, para decir luego que en el año 2010 la demandante y el causante vivían en el Poblado y que después se pasaron para Santa Gema. De modo que con base en esta declaración, no puede sostenerse, sin lugar a dudas, que entre la señora JOSEFINA y el señor FERNANDO, existió una convivencia en las condiciones de tiempo y modo que exige la norma.

En relación con el testigo William Darío Acevedo Hincapié, dijo conocer hace muchos años al causante porque eran vecinos, amigos, le hacía trabajos de electricidad y que departían en ingestas de licor, y si bien aseveró que el señor Fernando y la demandante se fueron a vivir juntos hacía 10 años (rindió la declaración el 15 de abril de 2021), explicó luego que dicha convivencia se inició porque la esposa del causante había fallecido, que se había quedado viviendo solo en el apartamento hasta que la señora JOSEFINA se fue a vivir con él. Cuando se le indagó por la fecha de fallecimiento de la

cónyuge del causante dijo que fue entre los años 2008-2009, que como al año de dicho deceso fue que el señor Fernando se fue a vivir con la demandante. Asertos que resultan no ser ciertos, porque en el hecho 4° de la demanda se afirmó que la señora Elena Murillo de Montoya, cónyuge del causante, había fallecido en el mes de julio de 2013.

Así que de si la declaración de este testigo se asume que el señor Fernando se fue a vivir con la señora JOSEFINA, como al año de haber fallecido su esposa, tal convivencia empezó en el año 2014, de modo que como el causante falleció el 4 de diciembre de 2016, la pareja no pudo completar la exigencia legal de los 5 años.

Esta conclusión tiene un soporte adicional. Conforme a la prueba documental ya reseñada, al finado Fernando Montoya Franco, mediante sentencia judicial emitida el 4 de junio de 2009 por la Sala Décima de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, se le reconocieron los incrementos por su cónyuge a cargo Cruz Elena Murillo Álvarez, bajo el supuesto de que vivían bajo el mismo techo y que ella dependía económicamente de él y luego, el 11 de febrero de 2013, el causante elevó solicitud para que se le reactivara el pago de dicho incremento, a la que COLPENSIONES le respondió que la activación se vería reflejada en la nómina de febrero de 2013. Esta documental, que involucra declaraciones del propio causante, da cuenta de que por lo menos hasta febrero de 2013, el causante sostenía una relación de convivencia con su cónyuge, la cual no fue desvirtuada por ningún medio de prueba, pues aparte de la afirmación de la separación de los esposos Montoya Murillo, no se tienen detalles de cuando ocurrió exactamente, como se desarrolló en adelante y en qué estado quedaron las relaciones de la pareja.

En este orden de ideas, aparte de la prueba oral recaudada a instancia de la demandante, al proceso no se trajeron otros medios de convicción que dieran cuenta fidedigna del tiempo de convivencia afirmado por ella, con vocación de permanencia y signada por el apoyo y el acompañamiento mutuos; la cual en sentir de la Sala no apareció acreditada en este caso.

Ahora bien, en la demanda se dijo que el causante y su cónyuge se habían separado de hecho desde el año 2010, cuando iniciaba la convivencia con la demandante, pero en la declaración de parte la señora JOSEFINA manifestó que el causante se había separado de su esposa desde el año 2008, inconsistencia que demerita su dicho, amén de que su declaración acerca de la convivencia, el acompañamiento y ayuda mutua no son de recibo, ya que a la parte no le está permitido fabricar su propia prueba, no debe olvidarse que la declaración de parte sólo resulta de utilidad y relevancia probatoria, en cuanto contenga una

confesión, que como se sabe debe recaer sobre hechos que desfavorezcan a la parte que declara o que impliquen una ventaja para la parte contraria. Además, no debe perderse de vista que, tratándose de una afirmación definida, la de la convivencia por más de 5 años, los hechos que dan cuenta de ella, deben ser probados, tal como lo exige la noción de carga de la prueba que en términos sencillos indica que quien afirma un hecho fundante de su derecho, debe probar su afirmación.

Finalmente, debe reconocer la Sala que le asiste razón a la censura cuando sostiene, en síntesis, que la declaración de la sociedad marital y patrimonial entre compañeros permanentes que hiciera la jurisdicción de familia, desde el año 2014, no inhibe la declaración de la condición de compañera permanente con vocación de acceder a la pensión de sobrevivientes, a la que aspira la demandante, pues son dos figuras apoyadas en supuestos diferentes, sólo que en este caso, la señora MAESTRE CRESPO, no acreditó los 5 años de convivencia que exige el legislador.

En estas condiciones, se confirmará el fallo impugnado en cuanto desestimó la pretensión, pero por las razones aquí dichas. 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 POR LAS RAZONES AQUÍ DICHAS, el fallo apelado por la parte demandante 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;

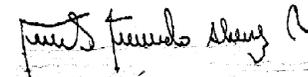


WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Pasa a la página 14 para firmas...

...viene dela página 13 para firmas

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO





TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Sentencia de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Eusebio Echeverri Echeverri  
DEMANDADA : Sociedad Edilizia Monteverde S.A.S. en liquidación  
PROCEDENCIA : Juzgado Civil Laboral del Circuito de La Ceja  
RADICADO ÚNICO : 05 376 31 12 001 2020 00062 01  
RDO. INTERNO : SS-7843  
DECISIÓN : Confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, veinticinco (25) de junio 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 Sociedad demandada EDILIZIA MONTEVERDE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, contra la sentencia de primer grado proferida el 11 de marzo de la presente anualidad, dentro del proceso ordinario laboral promovido por EUSEBIO ECHEVERRI ECHEVERRI contra la Sociedad EDILIZIA MONTEVERDE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 188 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 EDILIZIA MONTEVERDE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN y, en consecuencia, se le condene a pagar el salario adeudado, cesantías, intereses a las cesantías y la sanción por el no pago, prima de servicios, vacaciones, indemnización por despido injusto,

sanción por no consignar las cesantías, indemnización por mora en el pago de las prestaciones sociales, los demás conceptos ultra y extra petita, los gastos procesales y agencias en derecho.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que tuvo una relación laboral con la sociedad demandada de manera subordinada, continua y con dependencia, vinculado mediante contrato de trabajo a término fijo el 9 de marzo de 2014, para laborar como ayudante de construcción y vigilante, cumpliendo un horario y percibiendo un salario.

Dijo que el vínculo laboral duró hasta el 16 de marzo de 2018, fecha en la que se vio obligado a renunciar por causas imputables a la empleadora, debido a la falta de pago de salarios y prestaciones sociales.

Agregó que el señor Alberto Serani, en su calidad de representante legal de la sociedad demandada y único socio falleció el 1° de septiembre de 2017, que luego de tal suceso, los interesados en el proceso de sucesión presentaron la respectiva demanda de liquidación de herencia, la que fue abierta y radicada mediante auto del 20 de febrero de 2018 por el Juzgado Promiscuo de Familia de La Ceja y agregó que la sociedad continuo pagando los salarios hasta el 25 de febrero de 2018 por intermedio del contador.

La Sociedad demandada EDILIZIA MONTEVERDE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN en su respuesta dijo que no existió un despido indirecto e injustificado, sino que se dio un abandono al cargo que ostentaba el demandante, máxime que para la fecha en la cual aduce que tuvo que renunciar, la compañía se encontraba jurídicamente acéfala por cuanto el único propietario y dueño y quien tenía la calidad de representante legal había fallecido y quien fungía como administrador abandonó el cargo el mismo día; agregó que no le constaba si se realizó el pago de las acreencias laborales reclamadas porque no existía un registro contable, en consecuencia, se opuso a las pretensiones y exhibió como medios de defensa los de pago, buena fe exenta de culpa de la demandada, mala fe de la parte demandante y la genérica o innominada.

En la audiencia preliminar realizada el 26 de noviembre de 2020, las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio sobre el pago de salarios, cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios y vacaciones, pretensiones que fueron excluidas del debate, por lo que el proceso continuó con las demás.

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Despacho de origen finiquitó la instancia mediante sentencia, en la cual condenó a la Sociedad EDILIZIA MONTEVERDE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN a pagar al demandante la indemnización por mora, la sanción por la no consignación de las cesantías en un fondo y las costas. Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción.

En sus consideraciones, la A quo señaló que, para que el empleador fuera tenido de buena fe, debía obrar prueba razonable que tenga fuerza suficiente para justificar el incumplimiento en que ha incurrido, demostrando contundentemente las razones que lo justifican, que dicha situación no fue acreditada y no puede tenerse como excusa el deceso del señor Alberto Serani, único socio y representante legal de la sociedad, por cuanto la sociedad seguía con órganos administrativos, quedando a cargo no solo del contador sino también del administrador, que además los herederos del único socio entraron por ministerio de ley, en posesión de la herencia ante la muerte del causante, por efecto de la ficción legal, de modo que no se produce ninguna solución de continuidad entre la posesión del causante y la del heredero, que la desidia para designar representante legal o dar cumplimiento a las obligaciones con los trabajadores, no puede valorarse como buena fe o como una excusa del incumplimiento y menos aún puede pretenderse que es el trabajador quien debe cargar con las consecuencias de ese retardo en el reconocimiento de esos derechos laborales.

Concluyo que al no existir prueba de excusa alguna para incurrir en la omisión del deber que tenía el empleador con los trabajadores al momento de finalizar la relación laboral, accedió a la sanción moratoria desde la finalización del contrato, el 16 de marzo de 2018 y hasta que se llegó al acuerdo para el pago de las prestaciones sociales, el 26 de noviembre de 2020.

De igual forma reconoció la indemnización por la no consignación de las cesantías, pues en su sentir, en vida del único socio y representante legal de la sociedad, no se dio cumplimiento a dicha obligación, como tampoco una vez aconteció su deceso por parte de sus herederos quienes quedaron a cargo de la empresa, como posesión de la masa de bienes herenciales de los cuales hacía parte la sociedad, sin que se hayan preocupado por el buen manejo para el cumplimiento de sus obligaciones, estando prescritas las sanciones que se hicieron exigibles antes de 3 de marzo de 2017.

## LA APELACIÓN

El apoderado judicial de la Sociedad demandada interpuso y sustentó el recurso de apelación. Expuso que quedó demostrado a lo largo del debate probatorio, en el interrogatorio de parte absuelto por el demandante y en la prueba testimonial, que la demandada EDILIZIA MONTEVERDE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN conforme al mandato constitucional consagrado en el artículo 83 de la norma superior, siempre se acogió a ésta, por lo que ni de las declaraciones del demandante ni de los testigos se logró demostrar mala fe de la demandada y las circunstancias especiales que se presentaron con el no pago del último salario, se debió a la muerte del único socio y representante legal, el señor Alberto Serani.

Resaltó que la muerte del señor Serani ocurrió el día 1° de septiembre de 2017, único socio y representante legal de EDILIZIA MONTEVERDE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, por ende, la sociedad quedó acéfala por 2 años y 8 meses, ya que a pesar de que la sentencia de adjudicación de los bienes del causante en el proceso de sucesión se profirió el 22 de febrero de 2019, solamente se pudo nombrar a un liquidador el 14 de mayo de 2020 para que representara los derechos de la sucesión, por tanto, no entiende como una sociedad que no tiene representante legal nombrado en debida forma, pueda incurrir en actos de mala fe.

Agregó que si bien es cierto, con la muerte del señor Alberto Serani existían unos herederos, no tenían calidades para disponer de la masa sucesoral, entre ellos el conjunto de bienes que tenía la sociedad.

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

La Sala emprenderá la revisión del fallo en virtud del recurso interpuesto por la demandada EDILIZIA MONTEVERDE S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, 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 aparece acredita la buena fe que reclama la Sociedad demandada como exonerante de las sanciones que se le impusieron por mora en el pago de los salarios y las prestaciones sociales y por omitir la consignación de las cesantías en un fondo.

No es materia de discusión que entre las partes existió un contrato de trabajo a término fijo, que se ejecutó del 9 de marzo de 2014 al 16 de marzo de 2018, tal como se afirmó en la demanda y fue aceptado en la contestación.

En relación con la buena fe como exonerante de las sanciones moratorias con las que no estuvo de acuerdo la demandada, cumple recordar que tal como lo tiene definido de manera reiterada y pacífica la Jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dichas indemnizaciones como las que aquí se controvierten, con apego en los arts. 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST, no se aplican de manera automática, es decir, ante la sola evidencia de que la empleadora omitió consignar las cesantías en la oportunidad dispuesta por el legislador y tampoco pagó salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo; es necesario entonces verificar si de acuerdo con la cauda probatoria, la Sociedad empleadora justificó adecuada y razonablemente su omisión, como para concluir que obro de buena fe, pues de lo contrario las sanciones bajo estudio deberán acogerse.

En este orden de ideas, si bien en principio se presume que servidores públicos y personas sin tal connotación, actúan de buena fe, tal presunción se demerita cuando en sede judicial, como aquí ocurre, aparece probada la existencia de la relación laboral, regida por un contrato de trabajo, y en consecuencia para que ante la omisión del empleador de cumplir con el imperativo legal de pagar los salarios y las prestaciones sociales causadas en el contrato de trabajo que se ha finiquitado y de consignar las cesantías en un fondo, no se deduzca las sanciones o indemnizaciones moratorias, incumbía al empleador, que apareciera probado que su proceder omisivo estuvo precedido de buena fe, en el sentido de que le asistían poderosas razones para haber obrado así, y que justifican su omisión, pues de lo contrario, las aludidas sanciones se abrirán paso.

En el caso bajo estudio, el apoderado de la sociedad empleadora afirma haber obrado de buena fe, la que, según él, quedó demostrada porque el representante legal y único socio de la empresa falleció el 1° de septiembre de 2017, momento a partir del cual la demandada quedó acéfala hasta que en el proceso sucesorio se adjudicó a los herederos, quienes no podían disponer de la masa sucesoral.

Al respecto cumple recordar que el 26 de noviembre de 2020, en la audiencia preliminar, las partes conciliaron el pago de salarios, cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios y vacaciones adeudadas, acreencias que fueron pagadas el 7 de diciembre de 2020.

En punto a la procedencia de la sanción por mora en la consignación anual de las cesantías, tenemos que la disposición que regula el tema es la Ley 50 de 1990, en su artículo 99, numeral 3º, la cual tiene como finalidad entre otras, la de permitirle al empleador que periódicamente liquide y abone al trabajador sus cesantías, en una cuenta individual manejada por los fondos autorizados legalmente para el efecto, evitando que se vayan acumulando en un saldo creciente a su cargo y que en no pocas ocasiones se convirtieran en una carga onerosa difícil de solucionar, eventos en los cuales el trabajador salía defraudado.

Es entonces una forma concebida por el legislador para que a instancias de los depósitos que haga el empleador, se vaya construyendo un fondo económico de tipo previsional, unos recursos de los que el trabajador podrá disponer cuando cese la relación laboral, o antes en los casos determinados legalmente. De este modo se garantiza la efectividad de dicha prestación, en el sentido de que al finalizar el vínculo el trabajador podrá disponer de su saldo sin mayores tropiezos.

Como toda obligación, al incumplimiento del depósito anual y oportuno, el legislador le aparejó la sanción de un día de salario por cada día de retardo en su consignación, exacción que tiene una finalidad protectora: garantizar la construcción del ahorro y el posterior pago de las cesantías al trabajador.

En este caso, al contestar la demanda, la empleadora dijo que se oponía a esta pretensión al no existir un soporte contable que diera certeza de la consignación de las cesantías, sin embargo, no dio una razón que justificara dicha omisión, sin que los argumentos del apoderado apelante sean de recibo para la Sala, pues la primera consignación de las cesantías a un fondo por el tiempo laborado entre el 9 de marzo al 31 de diciembre de 2014, debió realizarse a más tardar el 14 de febrero de 2015 y así sucesivamente año tras año, mientras el representante legal y único socio de la demandada estaba con vida, y si bien su deceso acaeció el 1º de septiembre de 2017, para el 14 de febrero de 2018 cuando debieron consignarse las cesantías causadas durante el año 2017, el contrato estaba vigente y ejecutándose y no existe prueba de hechos que justifiquen la omisión, además, porque como lo afirmó el demandante, los salarios fueron pagados hasta el 25 de febrero de 2018, de modo que no se encuentra motivo razonable para que no se hiciera lo mismo con el auxilio de cesantías.

Es que incluso el testigo Antonio José Cifuentes García quien cumplía labores de administrador expuso que al demandante nunca se le consignaron las cesantías en

un fondo porque el señor Alberto Serani, nunca autorizó al contador para que procediera con dichos pagos.

En este orden de ideas, no aparece acreditada la buena fe que a través de sus voceros pudo exhibir la sociedad empleadora para exonerarse de la sanción por omitir la consignación anual del auxilio de cesantías, de modo que la apelación en este aspecto, no prospera.

En punto a la sanción por mora en el pago de los salarios y las prestaciones sociales a la finalización del vínculo laboral, cumple señalar que si bien es cierto, para el 16 de marzo de 2018, fecha en que terminó la relación laboral entre las partes, el señor Alberto Serani Welli en su calidad de socio y representante legal de la Sociedad EDILIZIA MONTEVERDE S.A.S. había fallecido desde el 1° de septiembre de 2017, dicha circunstancia por sí sola no justifica el pago de las acreencias laborales del demandante.

Al respecto se tiene que según la declaración del liquidador Camilo Aristizábal Botero, una vez falleció el socio y representante legal, la sociedad siguió operando a través del asistente administrativo Antonio Cifuentes, quien continuo con las gestiones administrativas relacionadas con los pagos a proveedores, terceros y trabajadores, así como con la custodia y conservación de los activos, aclarando que ninguno de los herederos tomó las riendas del negocio y que sólo asumieron la responsabilidad una vez salió la sentencia del trabajo de partición y adjudicación.

De igual forma rindió testimonio Antonio José Cifuentes García quien expuso que al demandante se le pagaron los salarios hasta el 25 de febrero de 2018, que los pagos los realizaba Alexander Alzate quien era el contador, que no le pagaron las prestaciones sociales porque los herederos decían que no había dinero y que luego de la muerte del señor Alberto Serani la empresa quedó a cargo del contador y de Carlos Serani.

(Versiones registradas en el audio de la audiencia de trámite y juzgamiento, corte 04':47" a 38':52").

De acuerdo con esta prueba oral, a partir del deceso del único socio de la demandada, la sociedad siguió desarrollando su objeto, a través de quien fungió como asistente administrativo o administrador, así como del contador e incluso de los herederos del único socio, por lo que en este caso, no se ofrecieron argumentos atendibles, ni al proceso se trajeron medios de prueba a partir de los cuales pudiera concluirse razonablemente que la

omisión en el pago de los salarios y las prestaciones al finalizar el vínculo, estuvo precedida de buena fe, y por tanto la sanción moratoria era procedente, por lo que el fallo impugnado también se mantendrá en este punto.

Sin costas de segunda instancia.

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 parte demandada de fecha, origen y naturaleza reseñada en la parte motiva.

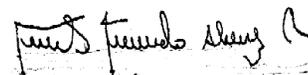
No hay lugar a la imposición de costas en esta sede.

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 : Alain Albornoz Cruz  
DEMANDADOS : Inversiones Gómez Jaramillo S.A.S. y Colpensiones  
PROCEDENCIA : Juzgado 2° Laboral del Circuito de Apartadó  
RADICADO ÚNICO : 05 045 31 05 002 2019 00298 01  
RDO. INTERNO : SS-7844  
DECISIÓN : Confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, veinticinco (25) de junio 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 21 de abril hogaño, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por ALAIN ALBORNOZ CRUZ, contra INVERSIONES GÓMEZ JARAMILLO S.A.S., al que fue vinculada por pasiva COLPENSIONES, grado jurisdiccional que se surte en virtud de que la decisión fue totalmente adversa a los intereses de la parte demandante.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 189 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 INVERSIONES GÓMEZ JARAMILLO S.A.S. y, en consecuencia, se le condene al pago del título pensional, los intereses corrientes o moratorios, perjuicios morales y las costas procesales.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que prestó sus servicios para la demandada en oficios varios, del 1° de enero de 1982 al 30 de junio de 1986, tiempo durante el cual no se le realizaron los aportes a la seguridad social en pensiones.

Agregó que se encuentra afiliado actualmente el fondo de pensiones de COLPENSIONES.

Las demandadas fueron debidamente notificadas.

COLPENSIONES dio respuesta, manifestando que el vínculo contractual existente entre el demandante y la empresa codemandada se demostraba con el contrato de trabajo aportado; que la empleadora no ha trasladado el título pensional a la administradora con el fin de convalidar el tiempo laborado en la historia laboral. No hizo pronunciamiento frente a las pretensiones, por no estar dirigidas en su contra, manifestó aceptar lo que decida la Juez e invocó las excepciones de prescripción, buena fe, imposibilidad de condena en costas, presunción de legalidad de los actos administrativos y la declaratoria de otras excepciones.

Por su parte INVERSIONES GÓMEZ JARAMILLO S.A.S. explicó que si bien el demandante había realizado una prestación de servicios, ella finalizó en el mes de noviembre de 2018, que no pudo verificar la fecha de inicio de su contrato, al no disponer de información en sus archivos que permitieran determinarla, lo que sí le consta es que al demandante le realizaron aportes a la seguridad social desde el mes de octubre de 1986 y hasta la terminación del contrato. Se opuso a las pretensiones e invocó como medios de defensa los de falta de causa para pedir, inexistencia de la obligación a cargo de la demandada y a favor del actor, prescripción y la genérica.

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Despacho de origen finiquitó la primera instancia mediante sentencia, en la cual absolvió a la sociedad INVERSIONES GÓMEZ JARAMILLO S.A.S. de las pretensiones incoadas en su contra por el señor ALAIN ALBORNOZ CRUZ e igualmente a COLPENSIONES e impuso condena en costas a cargo del demandante.

A modo de motivación, la Juez de primer grado dijo que en relación con la existencia del contrato de trabajo entre las partes, existía una declaratoria de confesión que

se hizo en contra del demandante por su inasistencia injustificada a la etapa de conciliación, que además el testigo Juan Lozano dijo haber ingresado a laborar en la empresa demandada en el año 1986, de manera conjunta con el demandante, que si bien se aportó un contrato de trabajo celebrado entre el actor e INVERSIONES GÓMEZ JARAMILLO, que data de febrero de 1982, dicho documento no podía ser validado ante la negación de que contiene la firma de un representante de la empresa, que incluso a simple vista, se observa que la firma del demandante no corresponde, por tanto, este no satisfizo la carga de la prueba debiendo despacharse de manera desfavorable las pretensiones, al no haberse logrado acreditar la existencia de la relación laboral.

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 apoderada sustituta de COLPENSIONES, quien adujo que la parte demandante no demostró la existencia del vínculo contractual alegado en los extremos temporales indicados en su narrativa, razón por la cual se absolvió a las demandadas de las pretensiones incoadas en su contra, por lo que solicita se mantenga incólume la decisión de primera instancia, atendiendo a que el accionante no probó los supuestos fácticos que debía demostrar en aras de que se le reconocieran las pretensiones que incluyó en su demanda.

Tras este recuento, entra ahora la Sala a tomar la decisión que en derecho corresponda, previas las siguientes;

#### CONSIDERACIONES

Según se anticipó, la Sala emprenderá la revisión del fallo, 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 parte demandante 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.

Entrando en materia, y en punto a la existencia de la relación laboral que se afirma en el libelo introductorio, tenemos que según la noción de carga de la prueba, consagrada en el art. 167 del Código GGP, aplicable al proceso laboral por remisión del 145

del CPTSS, para la prosperidad de la pretensión, el demandante debía demostrar o que en el expediente aparecieran acreditados los supuestos de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos pedidos.

Como primera medida, debe indicarse que quien pretende acceder a un título pensional, debe acreditar el supuesto que para el mismo se invoca: la ejecución de un contrato de trabajo con la persona convocada como empleadora.

Al respecto se recuerda que en los hechos primero y segundo de la demanda, se afirmó que el demandante trabajó para la Sociedad INVERSIONES GÓMEZ JARAMILLO S.A.S. entre el 1° de enero de 1982 hasta el año 2018. En la contestación se aceptó la fecha de terminación del vínculo laboral, no así el extremo inicial al señalar que no se disponía de información en los archivos que permitieran determinar dicha fecha, que lo único que les constaba era que al actor se le hicieron aportes a la seguridad social desde el mes de octubre de 1986.

Por tanto, como en la demanda se pretende el pago del título pensional por el período comprendido entre el 1° de enero de 1982 al 30 de junio de 1986, se analizará si para dicho lapso probada la relación laboral entre el demandante y la Sociedad INVERSIONES GÓMEZ JARAMILLO S.A.S.

Para soportar dichas afirmaciones, la parte demandante trajo al proceso como medios de prueba copias de: i) Contrato individual de trabajo a término indefinido suscrito el 3 de febrero de 1982; ii) Certificado de existencia y representación de la sociedad INVERSIONES GÓMEZ JARAMILLO S.A.S. y, iii) Reporte de semanas cotizadas en pensiones expedida por COLPENSIONES, actualizado a 26 de enero de 2019.

Ahora bien, al examinar estos elementos probatorios, encuentra la Sala que ninguno de ellos da cuenta de la relación laboral que se afirma unió a las partes en contienda, por el periodo 1° de enero de 1982 al 30 de junio de 1986, veamos porque:

En relación con el contrato de trabajo a término indefinido aportado, el mismo fue celebrado entre INVERSIONES GÓMEZ JARAMILLO en su calidad de patrono y ALAIN ALBORNOZ CRUZ como trabajador, en el cual el demandante desempeñaría el cargo de oficios varios, como fecha de iniciación de labores se consignó el 3 de febrero de 1982, dicho documento contiene dos firmas en los campos de patrono y empleador. Este documento da cuenta de que entre las partes se celebró un contrato de trabajo, sin embargo, la

sola suscripción de la forma escrita que recoge las condiciones, solo da fe de su celebración, más no de su real ejecución.

Además, la Sociedad demandada al fundamentar la excepción de falta de causa para pedir, indicó que existía contradicción en el extremo inicial afirmado en el libelo introductor con aquel consignado en el contrato de trabajo y que, además, para dicha empresa resultaba dudoso que el contrato aportado no tuviera sello de la empresa y que tampoco se identificara quien lo suscribió en representación de la misma, por cuanto para dicha época la administración de la finca y su representación la ejercían Gabriel Jaime Gómez y Ramiro Jaramillo, quienes se encargaban de la contratación y la firma que aparece en dicho documento no correspondía a ninguno de ellos, incluso dijo que existía duda de la firma del trabajador, al no coincidir con varios escritos rubricados por el demandante, que tenía la sociedad en su poder.

Estos reparos le restan eficacia al documento, además, como lo afirmó la A quo en el fallo de primer grado, sin ser expertos grafólogos, la firma del demandante allí consignada, no concuerda con la que fue puesta por él en los documentos que reposan en el expediente.

De otro lado, el único testigo escuchado a instancia del demandante, el señor Juan Lozano Urrutia, quien fue su compañero de trabajo, declaró que cuando él (testigo) ingresó a laborar en el año 1986, el señor ALAIN aún no prestaba sus servicios para la Sociedad, que ingresó después como al mes o a los 2 meses. Versión que desvirtúa aún más la existencia de una relación entre las partes a partir del 1° de enero de 1982 como se reclamó en la demanda.

En el mismo sentido, la historia laboral expedida por el fondo de pensiones COLPENSIONES, da cuenta de que al demandante le figuran cotizaciones por parte de la Sociedad demandada a partir del 7 de octubre de 1986.

Y respecto al certificado de existencia y representación, tampoco contiene información relevante a partir de la cual se pueda dar por demostrada la relación laboral que reclama el demandante.

Así mismo, no debe perderse de vista que por la inasistencia injustificada del demandante ALAIN ALBORNOZ CRUZ a la audiencia preliminar, se le

dedujo la presunción de veracidad de que antes del año 1986, no existió la pretendida relación laboral.

Así las cosas, y tras un análisis conjunto de la prueba, para la Sala es claro que el demandante empezó a prestar sus servicios para la Sociedad demandada, por lo menos a partir del 7 de octubre de 1986, para cuando aparecen cotizaciones registradas a su nombre en pensiones y como fue aceptado en la contestación de la demanda, mientras que la afirmación contenida en el libelo introductor, de que estuvo vinculado con dicha Sociedad desde el 1° de enero de 1982, carece de respaldo probatorio.

En este orden de ideas, a modo de corolario, tenemos que el demandante no demostró haber laborado con la sociedad demandada todo el tiempo afirmado en el libelo introductor, por lo que no era posible condenar a la sociedad demandada al pago del título pensional por el tiempo echado de menos.

De modo que como la decisión de la Juez de Primera Instancia se encuentra ajustada a derecho, se impone su confirmación sin reserva.

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 la sentencia consultada, 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.

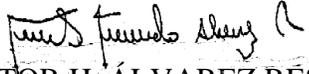
Los Magistrados;

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Pasa a la página 7 para firmas...

...viene de la página 6 para firmas

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RÉSTREPO

TRIBUNAL SUPERIOR DE  
ANTIOQUIA  
SALA LABORAL

El presente auto fue  
notificado por Estado  
Electrónico número: **107**

En la fecha: **29 de junio de  
2021**

  
La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Sentencia de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Amparo Giraldo Osorio  
DEMANDADAS : Compañía Nacional de Chocolates S.A.S., Sodexo S.A.S.  
y Seguros Generales Suramericana S.A.  
PROCEDENCIA : Juzgado Laboral del Circuito de Rionegro  
RADICADO ÚNICO : 05 615 31 05 001 2017 00057 01  
RDO. INTERNO : SS-7845  
DECISIÓN : Confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, veinticinco (25) de junio 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 demandante, contra el fallo de primer grado proferido el 22 de abril del presente año, dentro del proceso ordinario laboral promovido por AMPARO GIRALDO OSORIO contra las Sociedades SODEXO S.A.S. y la COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES S.A.S. y donde fue llamada en garantía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 190 de discusión de proyectos, acogió el presentado por el ponente el cual se traduce en la siguiente decisión.

#### ANTECEDENTES

Pretende la demandante se declare su condición de estabilidad laboral reforzada y la solidaridad entre las Sociedades SODEXO S.A.S. y la COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES S.A.S., en consecuencia, se ordene el reintegro a un cargo

de igual o mejores condiciones, con el pago de los salarios, cesantías, intereses las cesantías, prima de servicios, vacaciones, aportes a la seguridad social, indemnización por la estabilidad laboral reforzada, lo que se logre probar ultra y extra petita, indexación y las costas y agencias en derecho. En subsidio solicita la indemnización por despido sin justa causa.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que laboró como empleada de la empresa SODEXO S.A.S. prestando sus servicios en la COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES S.A.S. desde el 3 de septiembre de 2001, desempeñando el cargo de operaria de cocina.

Sostuvo que el 27 de septiembre de 2016 fue despedida sin justa causa, pese a que la terminación del contrato de trabajo se justificó en una conducta para fundamentar el despido, al imputarle el retiro de unos productos alimenticios, hecho que había sido previamente autorizado para los operarios de cocina, quienes podían disponer de los productos sobrantes y procesados, cuya destinación final fuera la basura.

Agregó que al momento de la terminación del contrato de trabajo gozaba de la estabilidad laboral reforzada en consideración a su estado de salud y tratamiento clínico que se encontraba adelantando y contaba con restricciones laborales, las que eran conocidas por las demandadas.

Las sociedades demandadas fueron debidamente notificadas y dieron respuesta a la demanda.

La COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES S.A.S. dijo que no existió ningún contrato de trabajo ni de ninguna otra índole con la accionante, pero resalta la confesión que hizo de que fue empleada de Sodexo, empresa que ostenta la calidad de contratista independiente, quien presta servicios de alimentación a los empleados e invitados de dicha Sociedad, los que realiza con total autonomía técnica, administrativa y con sus propios medios. Como corolario, se opuso a las pretensiones y exhibió como medios de defensa los de inexistencia de la obligación, prescripción y compensación.

Esta sociedad llamó en garantía a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., con la pretensión de que respondiera por las pretensiones de la demandante, que eventualmente sean declaradas a cargo de la Compañía, la que una vez notificada dio respuesta al libelo introductor y al llamamiento, aceptando los hechos en los términos estipulados en la póliza.

Se opuso a las pretensiones de la demanda principal y del llamamiento en garantía e invocó como medios de defensa los de prescripción, inexistencia de la obligación, pago, monto del valor asegurado –límite asegurado-, deducible pactado, inexistencia de obligación de indemnizar –límite temporal de cobertura- definición de siniestro y disponibilidad de la suma asegurada.

Por su parte SODEXO S.A.S. expuso que la terminación del contrato de la demandante obedeció a una conducta negativa en la forma de realizar el trabajo, al tratar de sacar productos que son materia prima en la actividad de la empresa, sin que existiera autorización, que una vez realizada la diligencia de descargos se le comunicó la finalización del contrato dada la existencia de la pérdida de confianza en la conducta de la trabajadora; que no se conocía de una situación de pérdida de capacidad laboral, que además la demandante no estaba calificada ni incapacitada al momento de finalizar el vínculo laboral. Se opuso a las pretensiones e invocó como excepciones las de pago, compensación, falta de legitimación en la causa, ausencia de derecho sustantivo y prescripción.

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Juzgado de origen finiquitó la instancia mediante sentencia, en la cual absolvió a las sociedades demandadas y a la llamada en garantía de las pretensiones impetradas en su contra y le impuso condena en costas a la demandante.

A modo de motivación, la funcionaria expuso que los simples diagnósticos médicos, no daban lugar al derecho a la estabilidad laboral reforzada, que además la demandante confesó que no ha sido calificada su pérdida de capacidad laboral, por lo que no se acredita el primer elemento que exige la jurisprudencia para acceder a la protección que se reclama, lo que hace innecesario analizar los otros elementos como que el empleador tenga conocimiento de esa discapacidad, la cual ni siquiera ha sido acreditada, que el trabajador sea despedido sin que medie justa causa y que el empleador no solicite permiso para despedir al Ministerio del Trabajo, que al no acreditarse esa pérdida de capacidad laboral, no es posible establecer en que grado de discapacidad se encontraba la demandante, dado que con los diagnósticos médicos y la historia clínica, los mismos no la marginaron y le permitieron realizar las funciones de *porcionadora* en las condiciones regulares a las cuales desarrolló su labor desde el año 2001 cuando inició la vigencia del contrato de trabajo.

Agregó que conforme al Reglamento Interno de Trabajo, la conducta desplegada por la demandante estaba calificada como grave para la terminación del contrato de trabajo, la que fue invocada en la carta de terminación del vínculo laboral, cuya existencia quedó plenamente acreditada, por ello, cualquier incumplimiento que se establezca, constituye causa justa para fenecer el contrato, por lo que la terminación del vínculo laboral obedeció en efecto, a una razón objetiva que fue la terminación del contrato con justa causa y no como lo pretendió hacer ver la parte demandante a razones discriminatorias, por lo que la protección solicitada no era procedente, aunado a que no se acreditó la condición de limitación.

### LA APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante interpuso y sustentó el recurso de apelación. Como argumentos expuso que, pese a que no se encontraba calificada la demandante, sí se pudo constatar a través de la prueba documental que por el estado de salud se encontraba en una debilidad manifiesta y que contaba con restricciones médicas prescritas por un médico laboral contratado por la empresa.

Dijo que la Corte Constitucional ha dicho que basta con que se evidencie una situación de salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, hecho ratificado por el testigo de SODEXO, quien manifestó que la demandante contaba con recomendaciones ocupacionales y que necesitaba ayuda de sus compañeros para levantar pesos superiores a 10 kg y pese a que no fue reubicada laboralmente, sí tenía limitaciones y dificultades para realizar sus labores, por lo que se debe reconsiderar la sentencia.

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 apoderada de la llamada en garantía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., quien solicitó se confirmara la sentencia, sostuvo que no se logró demostrar que para el momento de la terminación del contrato de trabajo, la demandante se encontrara en una situación de discapacidad o debilidad manifiesta, ya que para la fecha de terminación del contrato de trabajo, no tenía incapacidades, ni estaba calificada con pérdida de capacidad laboral y no tenía restricciones y si bien contaba con unas recomendaciones médicas, confesó en el interrogatorio de parte que éstas, así como su estado de salud, no le impedían desempeñar sus labores de manera normal, las que cumplió

habitualmente sin alteraciones, sin que hubiera sido necesaria en ningún momento una reubicación laboral.

Manifestó que conforme con la jurisprudencia, para que proceda la protección consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, deprecada por la demandante, correspondía acreditar una pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, o cuando menos, la condición de limitación que le impidiera o dificultara sustancialmente el desempeño de sus labores, cosa que no ocurrió, que la demandante no cumplió con la carga de demostrar que al momento de la terminación del contrato de trabajo, cumplía con los requisitos para ser beneficiaria de la estabilidad laboral reforzada, y por el contrario, se demostró por parte de la empleadora SODEXO S.A.S., que la culminación se dio por una justa causa consagrada en el Reglamento Interno de Trabajo de esa empresa y no por la condición de salud.

Por último sostuvo que si en gracia de discusión se considera que efectivamente existe sustento para acceder a alguna de las pretensiones incoadas por la demandante, solicita se tenga en cuenta que no es procedente declarar la solidaridad entre las empresas demandadas, toda vez que el beneficiario de la obra solo será responsable solidariamente de las obligaciones del contratista independiente cuando la actividad para la cual se contrató a este sea del giro ordinario de los negocios del primero, cosa que no ocurrió, ya que a SODEXO S.A.S. se le contrató para prestar un servicio de limpieza y de restaurante, actividad que no corresponde con el objeto social de la COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES.

De igual forma los apoderados de las demandadas COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES S.A.S. y de SODEXO S.A.S. y de la parte demandante presentaron alegatos de conclusión por fuera del término, por lo que el Despacho no se referirá a ellos.

Tras este recuento, entra ahora la Sala 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 el mandatario 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 CPTSS, de modo que la Sala analizará: Si al momento de la terminación del vínculo laboral, la trabajadora estaba amparada por el fuero de estabilidad reforzada y, por tanto, procedía el reintegro y al consecuente pago de los salarios, prestaciones sociales y la indemnización por el despido en situación de discapacidad.

En punto al fuero de la estabilidad laboral reclamada para las personas con discapacidad, dicha tutela jurídica está consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, la cual encuentra su sentido y alcance entre otros, en los arts. 47 y 54 de la C.P.

En desarrollo de dichas consignas constitucionales, se expidió por parte del Legislador, la Ley 361 de 1997, por medio de la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones. En el artículo 26, el cual fue modificado por el artículo 137 del Decreto 019 de 2012, dispuso:

No discriminación a persona en situación de discapacidad. **En ningún caso la discapacidad de una persona**, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. **Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad** podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren. (Negrillas y subrayas no son del texto)

Con estas medidas, el legislador pretendió otorgar a las personas en situación de discapacidad una oportunidad de acceder al mercado laboral con el fin de poder integrarse a la sociedad y desarrollarse libremente o de conservar su vínculo laboral, sin que su situación de discapacidad pueda tomarse como pretexto para prescindir de sus servicios.

Así lo adocrinó la Sala Laboral de la CSJ, cuando al asumir una nueva posición acerca de la protección laboral que nos ocupa, mediante Sentencia SL-1360 del 11 de abril de 2018, Radicación 53394, adoptó la tesis en el sentido que el empleador, en presencia de una justa causa, puede dar por terminado el contrato de trabajo al trabajador en estado de discapacidad, sin embargo, a este le queda a salvo la acción para pretender su reintegro y el pago de las indemnizaciones tasadas legalmente, de modo que, en sede judicial, probando su estado de discapacidad, opera la presunción de que su despido fue discriminatorio, en razón a su condición física, incumbiéndole entonces al empleador demostrar que su decisión estuvo realmente fundada en una causa legal o justa de terminación, para obstar la prosperidad de la pretensión del trabajador, pues en caso contrario, ella será acogida.

En palabras de la Sala Laboral, tomadas de la sentencia en cita, en síntesis:

(a) La prohibición del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 pesa sobre los despidos motivados en razones discriminatorias, lo que significa que la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa legal es legítima.

(b) A pesar de lo anterior, si, en el juicio laboral, el trabajador demuestra su situación de discapacidad, el despido se presume discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar las justas causas alegadas, so pena de que el acto se declare ineficaz y se ordene el reintegro del trabajador, junto con el pago de los salarios y prestaciones insolutos, y la sanción de 180 días de salario.

(c) La autorización del ministerio del ramo se impone cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar, es decir, cuando el contrato de trabajo pierda su razón de ser por imposibilidad de prestar el servicio. En este caso el funcionario gubernamental debe validar que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad. La omisión de esta obligación implica la ineficacia del despido, más el pago de los salarios, prestaciones y sanciones atrás transcritas.

En el presente caso, no existe discusión acerca de que la Sociedad demandada SODEXO S.A.S. en su calidad de empleadora, fue quien dio por terminado el contrato de trabajo mediante el cual estaba vinculada la demandante, lo que hizo de manera unilateral y e invocando una justa causa, aspecto del fallo, este último, que no fue controvertido en recurso de apelación (fol. 55-57, archivo digital 01ExpedienteDigitalizado).

En este orden de ideas, para la prosperidad de la pretensión a la indemnización por la estabilidad laboral reforzada, a la demandante le incumbía probar que cuando se le notificó la terminación del vínculo, estaba en situación de discapacidad, para que operara en su favor la presunción de que su despido fue discriminatorio.

Al efecto, se recaudaron como pruebas, certificado médico de control periódico, examen de retiro, historia clínica ocupacional, evolución caso médico e historia clínica, documentos emitidos desde el 12 de enero de 2002 al 14 de octubre de 2016, y que reposan a folios 59-228 del archivo digital 01ExpedienteDigitalizado.

De acuerdo con estos medios de prueba, en especial de la historia clínica, se observa que desde el 2 de enero de 2002, donde obra la primera consulta, la demandante fue diagnosticada con *cervicalgia, pterigión, candidiasis de la piel y las uñas, síndrome de colon irritable, reflujo gastroesofágico con esofagitis, flebitis y tromboflebitis de los miembros inferiores, epicondilitis lateral, dolor en articulación, cervicalgia, hipertensión, hipergliceridemia pura, obesidad, gastritis crónica, hiperlipidemia mixta, artrosis no especificada*. Como algunos de estos diagnósticos fueron reiterativos, la trabajadora fue puesta en un programa de control, por lo que debía asistir a citas periódicas y regularmente se le dieron recomendaciones acerca de que debía controlar su peso, restringir el consumo de sal,

evitar la ingesta de licor, no fumar, no consumir alimentos grasos y fritos, practicar ejercicio regularmente, comer frutas y verduras y asistir a los controles programados y para mejorar las cifras de la presión se le recomendó que debía disminuir de peso con una alimentación rica en frutas, verduras y baja en harinas, azúcares, grasas, reducir el consumo de sal, limitar el consumo de alcohol y suspender el consumo de cigarrillo, hacer dieta con consumo de grasas de origen vegetal. También fue diagnosticada con túnel carpiano el 14 de junio de 2011.

El 9 de junio de 2016 se reitera el diagnóstico de obesidad y se le hacen recomendaciones, como reposo con miembro elevado, evitar sobrecargas, calor húmedo con compresas tibias con sulfato de magnesio, sal de epon o sal de inglaterra; el 11 de julio de 2016 se le diagnosticó trastorno del aparato lagrimal y queratocono que tenía irritación y pérdida progresiva de visión, por lo que debía utilizar los medicamentos, lavar pestañas todos los días y quedaría en control de córnea para iniciar uso de corrección óptica.

El 18 de mayo de 2016, la Sociedad empleadora SODEXO hizo un seguimiento a la evolución del caso médico de la demandante AMPARO GIRALDO OSORIO, en relación con dolor en el hombro izquierdo, allí se consignó que *“la paciente refiere que está controlada de su hombro, y de sus manos, refiere sentirse muy bien con lo que hace, además el puesto de trabajo se lo organizaron desde abril de 2015 para evitar elevar el brazo por encima de la horizontal y todas las actividades que hace siempre pone el brazo cerca al cuerpo, hace pausas activas 4 veces al día. Tiene antecedentes de queratocono ya operados tiene pendiente cita con corneólogo porque al parecer el izquierdo no está bien, refiere que en el trabajo no hay nada que considere que le esté empeorando la condición (...) se sugiere no rascarse los ojos, usar las gafas ordenadas por el especialista. Continuar realizando las pausas activas con frecuencia (...)”*.

Además, el 13 de agosto de 2016 se expidió certificado médico de control periódico expedido por Colmédicos, en el cual se lee:

#### CONCLUSIONES OCUPACIONALES

De acuerdo al examen ocupacional realizado a AMPARO GIRALDO OSORIO (...) se considera presenta alteración en su estado de salud, que requiere tratamiento de su entidad de salud.

**AMPLIACIÓN DE LAS RESTRICCIONES OCUPACIONALES:** De las diferentes tareas que comprenden la ocupación, hay algunas que el trabajador no debe desempeñar, ya que constituyen un riesgo para la seguridad en el trabajo o para su condición de salud. Por ello, para estas tareas se establecen restricciones, las cuales pueden ser permanentes o temporales, por lo que se debe tener en cuenta que:

1. No debe cargar pesos sobre los hombros superiores a 10 kg. No debe realizar movimientos repetitivos por encima de la horizontal del hombro afectado. Esta restricción tiene un carácter TEMPORAL y podrá ser revisada posteriormente, en caso de ser necesario

(...)

RECOMENDACIONES GENERALES (Para el manejo de enfermedades generales o comunes)

1. Solicitar a la EPS evaluación y plan de manejo de su patología visual por Oftalmólogo. No le genera limitaciones para el desempeño de su trabajo habitual.
2. Solicitar en la EPS evaluación y plan de manejo de su alteración severa del peso por Médico y Dietética y nutrición. No le genera limitaciones para el desempeño de su trabajo habitual
3. Continuar en la EPS las evaluaciones y plan de manejo de su alteración de la tensión arterial. No le genera limitaciones para el desempeño de su trabajo habitual.
4. Solicitar en la EPS evaluación y plan de manejo de su patología osteomuscular por ortopedista. Esta condición de salud le genera restricciones para algunas tareas, por lo que deben ser evaluadas las exigencias de su trabajo habitual.

Y en el examen de retiro realizado el 10 de octubre de 2016, en las observaciones y recomendaciones se indicó; *“Paciente con antecedentes osteomuscular hombro derecho, sintomática, seguimiento en EPS, además relata accidente de trabajo reportado a la empresa manejo con EPS, continuar tratamiento instaurado”*.

En este orden de ideas y a pesar de la descripción de la evolución del estado de salud de que da cuenta la documental citada, a partir de ella no es posible concluir que para el 27 de septiembre de 2016, cuando se le 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, con ocasión de la terminación del contrato con justa causa, 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 la empleadora hubiera sido notificada o tuviera conocimiento de que la señora AMPARO padecía algún grado de discapacidad.

Ahora bien, en el seguimiento a la evolución del caso médico de la demandante, así como el control periódico y el examen de egreso, se registró que ella padecía de dolor en el hombro izquierdo, con ocasión del cual se le hicieron recomendaciones temporales como no cargar pesos sobre los hombros superiores a 10 kg, ni realizar movimientos repetitivos por encima de la horizontal del hombro afectado, mientras que en punto a la patología de los ojos, la obesidad y tensión arterial, se consignó que no le generaban limitaciones para el desempeño de su trabajo habitual, debiendo solicitar a la EPS plan de manejo y con relación a diagnóstico osteomuscular, se conceptuó que podía generar restricciones para algunas tareas, debiendo ser evaluadas las exigencias del trabajo.

Claro que a pesar de los diagnósticos, no fue necesario reubicar a la demandante en otro puesto de trabajo, es más, se reitera, en la evaluación del 17 de mayo de 2016, ella había manifestado sentirse muy bien con lo que hacía, el puesto se lo habían organizado desde abril de 2015 para evitar elevar el brazo por encima de la horizontal y expresó que en el trabajo no había nada que le estuviera empeorando su condición; de modo que las recomendaciones que se le hicieron tenían como fin primordial propiciar en ella hábitos saludables para preservar y mejorar su estado de físico y de salud y en el mismo sentido se le prescribieron algunas restricciones para el desempeño de su oficio.

En estas condiciones, concluye la Sala que en la trabajadora no se acreditó el supuesto de hecho, la existencia de condición de discapacidad moderada, severa o profunda o una situación de salud física o psíquica grave y evidente, para que entrara a operar la presunción de que su despido fue discriminatorio.

Y es que a pesar de las numerosas decisiones que sobre este tipo de conflictos ha emitido la Honorable Corte Constitucional, esta Corporación acoge el precedente jurisprudencial que sobre la materia ha construido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en las cuales se ha considerado que la protección consagrada en la Ley 361 de 1997 opera cuando el trabajador tiene una limitación moderada (pérdida de la capacidad laboral del 15% al 25%), severa (mayor al 25%, pero inferior al 50%) o profunda (cuando supera el 50%); estimando además que el empleador que previamente conozca ese estado de salud y, sin justa causa, termine la relación laboral, sin la autorización del Ministerio de la Protección Social, deberá asumir las consecuencias propias de este acto de discriminación, es decir la ineficacia del acto, y las consecuenciales condenas al pago de derechos sociales mientras dure la desvinculación, así como las indemnizaciones legalmente tasadas.

En este orden de ideas, la pretensión de reintegro y las consecuenciales condenas al pago de derechos sociales causados mientras la demandante estuviera cesante o la indemnización, propias de la protección laboral reforzada que invocó, no podían prosperar, por lo que la decisión impugnada se mantendrá.

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 parte demandante de fecha, origen y naturaleza reseñada en la parte motiva.

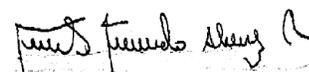
Sin COSTAS de segunda instancia.

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 RESTREPO





TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Sentencia de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario Laboral  
DEMANDANTE : Carlos Eduardo Narváz Ávila  
DEMANDADOS : Agropecuaria Grupo 20 S.A. y Porvenir S.A.  
PROCEDENCIA : Juzgado Laboral del Circuito de Turbo  
RADICADO ÚNICO : 05 837 31 05 001 2019 00497 01  
RDO. INTERNO : SS-7854  
DECISIÓN : Modifica y Confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, veinticinco (25) de junio 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 AGROPECUARIA GRUPO 20 S. A., contra el fallo de primera instancia proferido el 7 de mayo de 2021, dentro del proceso ordinario laboral promovido por CARLOS EDUARDO NARVÁEZ ÁVILA contra la Sociedad AGROPECUARIA GRUPO 20 S.A. y a cuyo trámite fue vinculada la AFP PORVENIR S.A.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 191 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 AGROPECUARIA GRUPO 20 S.A. y, en consecuencia, se le condene a pagar al fondo de pensiones PORVENIR el título pensional y se impongan las costas procesales.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que el 17 de febrero de 1990 suscribió con la Sociedad AGROPECUARIA GRUPO 20 S.A. contrato de trabajo, vinculación laboral que fue terminada el 22 de julio de 1994 de manera unilateral y sin justa causa.

Dijo que durante la relación laboral no fue afiliado para los riesgos de invalidez, vejez y muerte al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, pese a que mediante Resolución 2362 de 1986 el ISS llamó a inscripción a partir del 1° de agosto de 1986, a los patronos y trabajadores, entre otros, en el municipio de Turbo y agregó que se encuentra afiliado al fondo de pensiones de PORVENIR.

La demandada y vinculada, fueron debidamente notificadas.

PORVENIR S.A. dijo no constarle ninguno de los hechos, por tratarse de circunstancias de tiempo, modo y lugar referidos al demandante y a la entidad demandada, sobre los cuales no tiene conocimiento ni tuvo participación alguna. Dijo no oponerse a recibir el valor que resulte del cálculo actuarial que convalide el tiempo servido y no cotizado; se opuso a la eventual condena en costas y no propuso excepciones.

La sociedad AGROPECUARIA GRUPO 20 S.A. dio respuesta, explicando que con el demandante no ha celebrado ningún contrato de trabajo ni ha existido relación laboral alguna, que si bien es propietaria de las fincas Oasis y Dunas donde el demandante afirma haber prestado sus servicios, ellas sólo fueron adquiridas en el año 2017. En consecuencia, se opuso a las pretensiones e invocó como medios de defensa los de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de cobertura material del ISS en la región de Urabá –fuerza mayor.

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, el Juzgado de origen finiquitó la primera instancia mediante sentencia, en la cual declaró la existencia de un contrato de trabajo celebrado entre el demandante del 17 de febrero de 1990 al 22 de julio de 1994, con Agropecuaria Yoconda Ltda., sociedad que fue absorbida por AGROPECUARIA GRUPO 20 S.A., por lo que 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.

A modo de motivación, y a partir de la prueba oral la Juez de primer grado dio encontrar probada la prestación de servicios que hizo el demandante, que si bien los declarantes no informaron fechas exactas, los años son coherentes, por lo que acude a la tesis jurisprudencial de la aproximación, quedando acreditados como extremos temporales febrero de 1990 y julio de 1994.

Con respecto a la empresa con la cual estuvo vinculado el demandante, explicó que conforme a la prueba documental, se logra concluir que AGROPECUARIA GRUPO 20 absorbió a Agropecuaria Yoconda limitada, que el demandante fue empleado de la sociedad absorbida entre el 17 de febrero de 1990 hasta el 22 de julio de 1994, adquiriendo la demandada los derechos y obligaciones frente a la sociedad disuelta, es decir, es la responsable de pagar el título pensional a favor del actor en virtud de esta fusión por absorción que se dio entre las dos sociedades, restándole eficacia al documento que da cuenta de una relación laboral entre el demandante y Agropecuaria La Ceja.

#### LA APELACIÓN

La apoderada judicial de la Sociedad AGROPECUARIA GRUPO 20 S.A. interpuso y sustentó el recurso de apelación. Apoyó su desacuerdo en que no se le dio valor probatorio al documento que se aportó con la respuesta de la demanda consistente en el certificado emitido por Agropecuaria La Ceja, en donde si bien se cuestiona la forma cómo se adquirió, lo cierto es que la información no fue tachada y goza de plena validez.

Agregó estar en desacuerdo con la aplicación de las sentencias de la Corte sobre la aproximación de fechas que deben aplicarse cuando los testimonios sólo hacen referencia a un año en común, que para este caso fue el año 1990, porque ninguno manifestó en sus declaraciones ni el día ni el mes, que la Corte señala que debe tomarse el último día hábil del último mes del año en el que tenga coincidencia las declaraciones de los testigos, que en caso de existir la presunta relación laboral que se acaba de declarar entre el demandante y Agropecuaria Yoconda, al no contar con una fecha de día y mes exacto, tendrán que acogerse las disposiciones que la Juez señala en su sentencia, pero en los criterios y en las disposiciones dirimidas por la Corte que, se reitera, es el último día del último mes del año en el que se tiene coincidencia.

Igualmente se opuso a la condena que se hace frente a las consecuencias que tiene la figura que operó entre Grupo 20 y Agropecuaria Yoconda en el año 2007, cuando se adquirieron las fincas denominadas Oasis y Dunas, atendiendo a que la compra o el modo de

adquisición que operó en ese momento sólo es por fusión frente a la propiedad, por tanto, no se compra la historia de una propiedad, se compran son las propiedades como estén en ese momento, con los derechos, activos y pasivos que tenga, por lo que no se debió emitir condena para Grupo 20, en el sentido de asumir obligaciones que Agropecuaria Yoconda haya podido tener en el año 1990 con el demandante.

Agregó que en el evento hipotético e improbable que se confirme que Grupo 20 debe asumir las obligaciones patronales que tenía Agropecuaria Yoconda, se debe tener en cuenta que la afiliación a los riesgos de invalidez, vejez y muerte cuando se llamó a inscripciones obligatorias al ISS en la zona de Urabá, se presentaba un conflicto de violencia, el que ha sido reconocido por la Corte, que no es una situación a la que el empleador o la persona que hubiese tenido la obligación de hacer esa afiliación para ese tiempo, lo haya querido dejar de hacer por omisión o culpa, se debió a situaciones de fuerza mayor que se salen de su esfera de dominio y, por tanto, no puede condenársele a pagar como si hubiese sido un querer de la entidad dejar de hacerlo, por lo que, en caso de que se insista en estas obligaciones patronales a cargo de GRUPO 20, se debe es condenar a que se pague los aportes liquidados a la fecha del período en el que se tuvo que pagar, única y exclusivamente actualizado con el valor del IPC, tal y como lo señala la sentencia de la Corte Constitucional y la cual ha sido ratificada en una línea jurisprudencial bastante consolidada en este sentido.

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 el apoderado de la Sociedad AGROPECUARIA GRUPO 20 S. A., quien reiteró los argumentos de la impugnación al señalar que conforme a la prueba, la relación laboral que tuvo el demandante fue con la empresa Agropecuaria Yoconda Ltda., que es evidente que entre el demandante y la demandada no ha existido vínculo laboral alguno, además, para la época en que el demandante refiere haber laborado en la Finca Oasis y las Dunas, dicha Sociedad no era la propietaria, ya que las adquirió en el año 2007, por lo que no existió obligación por parte de la sociedad Grupo 20 S. A., de afiliarse y pagar los aportes a pensión del demandante. Que aunado a ello, se le restó injustificadamente todo el valor probatorio al certificado laboral emitido por Agropecuaria La Ceja Ltda., en donde consta que el demandante sostuvo una relación laboral con dicha entidad hasta el 4 de marzo de 1990, por lo que se cae por su propio peso la afirmación del demandante de haber estado laborando para Agropecuaria Yoconda Ltda. desde el 17 de febrero de 1990.

En cuanto a la declaración de los extremos temporales de la relación laboral, expuso que se aplicó en forma indebida la teoría de la aproximación, por cuanto los testigos únicamente coinciden en el año de vinculación y desvinculación, por lo que los presuntos extremos temporales deberían haberse contado desde el último día hábil del último mes del año 1990 y hasta el primer día del primer mes del año 1994.

Considera igualmente que en el fallo se dio por probada una fusión por absorción, en donde Agropecuaria Grupo 20 S. A. absorbe a Agropecuaria Yoconda Ltda. y que, por esa razón, Grupo 20 S.A. es responsable de todos los pasivos laborales que estas sociedades tengan, sin embargo, el certificado de tradición y libertad de inmueble aportado sólo acredita el modo de adquisición, pero de ninguna manera las obligaciones contraídas entre las partes en una fusión.

Insistió en que en el caso hipotético de que el Tribunal llegare a confirmar la decisión, se tenga en cuenta que en la afiliación de los trabajadores de la región de Urabá al sistema de pensiones por el llamado que realizara el ISS en el año 1986, se presentaron situaciones de fuerza mayor que impidieron la cobertura del ISS en la zona de Urabá y la afiliación oportuna de los trabajadores, por lo que se encuentra acreditada la imposibilidad jurídica, física y/o material que existió en la región para afiliar los trabajadores al ISS, pero en caso de considerarse que la condena era procedente, no debe ordenarse el pago de un cálculo actuarial sino el pago de los aportes con la indexación de dichas.

Por su parte el apoderado de PORVENIR S.A. solicitó se confirmara la decisión, al señalar que dicha AFP no presentó ningún tipo de oposición frente a las pretensiones incoadas y fue integrada al proceso con el propósito exclusivo de recibir los aportes pensionales a que eventualmente fuera condenada la empleadora, liquidación que debe realizarse teniendo en cuenta el cálculo actuarial.

Tras este recuento, entra entonces ahora la Sala 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 sociedad demandada AGROPECUARIA GRUPO 20 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:

i) Si, de acuerdo con la prueba recaudada, se deben modificar los extremos de la relación laboral; ii) Si la sociedad empleadora AGROPECUARIA GRUPO 20 S. A., está obligada a pagar el título pensional o si era responsabilidad de la anterior empleadora, en caso afirmativo, se examinará iii) Si AGROPECUARIA GRUPO 20 S.A. está llamada a pagar el título pensional, a pesar de la imposibilidad en la afiliación por fuerza mayor y, iv) si la Sociedad empleadora demandada debe pagar aportes indexados en lugar del título pensional.

Entrando en materia y en relación con la acreditación de los extremos temporales, se recuerda que en el hecho primero y quinto de la demanda se afirmó que el demandante laboró para la Sociedad demandada del 17 de febrero de 1990 al 22 de julio de 1994.

Sobre este tópico, se escucharon los testimonios de Jorge Luis Páez Correa, Enrique Ruiz Rodríguez, José Hilario Úsuga Berrío y Jesús María Medina Paternina, quienes fueron compañeros de trabajo del demandante en las fincas Dunas y El Oasis. Fueron coherentes en afirmar que el demandante comenzó a laborar en el año 1990, aclarando Jesús María que el señor CARLOS EDUARDO había empezado a los días que él ingresó, que fue en enero de 1990 y Enrique precisó que cuando ingresó en 1991 el demandante ya estaba laborando en la finca. En relación con el extremo final Jorge Luis y Enrique dijeron que cuando se retiraron en el año 1993 el demandante continuó laborando; José Hilario nada dijo al respecto y Jesús María aseveró que cuando salió en febrero de 1994 el demandante aún siguió laborando.

(Versiones registrada en el audio de la audiencia de trámite y juzgamiento, corte 30':17" a 1h:25':27").

En sentir de la Sala, a partir de la prueba oral antes relacionada, el demandante empezó a prestar sus servicios en el año 1990, así que a falta de prueba de la fecha exacta desde la cual el demandante inició sus labores, la Sala acudirá al recurso de la aproximación, como lo admite la tesis jurisprudencial, y lo reclama la censura, 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, la prueba oral ubica el extremo inicial de CARLOS EDUARDO en el año 1990, por lo que se tomará como fecha el último día hábil de dicho año, es decir, el 31 de diciembre de 1990.

En relación con la fecha final, cuando se retiraron dos de los testigos en el año 1993 y uno en febrero de 1994 el demandante continuó laborando, por tanto se tiene que, como mínimo, el demandante laboró hasta el mes de febrero de 1994, cuando el testigo Jesús María Medina Paternina asevera que se retiró, por lo que acudiendo a la jurisprudencia de la aproximación, como mínimo el demandante prestó sus servicios hasta el 1° de febrero de 1994.

En este orden de ideas, la Sala asume que CARLOS EDUARDO laboró por lo menos del 31 de diciembre de 1990 al 1° de febrero de 1994, sin que sea necesario analizar el certificado aportado por la Sociedad demandada que da cuenta de que al parecer el demandante prestó sus servicios para Agropecuaria La Ceja Ltda. entre el 18 de abril de 1988 al 4 de marzo de 1990, por cuanto, tras este nuevo análisis, dicho lapso de prestación de

servicios, no coincide con el que acaba de deducir la Sala. Por tanto el fallo impugnado se modificará en este aspecto.

En relación con la responsabilidad de la Sociedad AGROPECUARIA GRUPO 20 S. A. por el título pensional, se tiene que en el certificado de existencia y representación legal de AGROPECUARIA GRUPO 20 S. A. obrante a folios 22-31 del archivo digital 2019-497 expediente completo, en el acápite de reforma de los estatutos aparece que mediante escritura pública del 12 de enero de 2007 se solemnizó el acuerdo de fusión por absorción, de la Sociedad GRUPO 20 LTDA. como absorbente y Agropecuaria Santa Marta Ltda., Agropecuaria Yoconda Ltda. y Agropecuaria Nueva Carauta Ltda., como absorbidas.

Ahora bien, la Juez de primer grado declaró la existencia de una relación laboral entre el demandante y la Sociedad Agropecuaria Yoconda Ltda., la que fue absorbida por AGROPECUARIA GRUPO 20 S.A.

En punto a la figura de la absorción y la responsabilidad que recae en contra de la Sociedad absorbente, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL18906 del 15 de noviembre de 2017, adoctrinó:

Partiendo del hecho discutido de lo que aparece en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad Grupo Acciona S.A. Sucursal Colombia, obrante a folios 32 y 33 del cuaderno de Juzgado, de que por Escritura Pública No 2910 del 25 de septiembre de 1997, dicha sociedad se fusionó y absorbió a «*la sucursal Entrecanales y Tavora S.A.*», se tiene lo siguiente:

El artículo 172 del Código de Comercio establece que «*habrá fusión cuando una o más sociedades se disuelvan, sin liquidarse, para ser absorbidas por otra o para crear una nueva. La absorbente o la nueva compañía adquirirá los derechos y obligaciones de la sociedad o sociedades disueltas al formalizarse el acuerdo de fusión*».

A su vez, el artículo 178 *ibídem* consagra que, en virtud del acuerdo de fusión, la sociedad absorbente adquiere «*los bienes y derechos de las sociedades absorbidas, y se hace cargo de pagar el pasivo interno y externo de las mismas*».

De las anteriores normas transcritas, surge con meridiana claridad que, en los eventos en que se presente una fusión, la sociedad absorbente o la nueva que se constituye, adquiere todos los derechos y obligaciones de las empresas absorbidas o disueltas, correspondiéndole a aquélla el pago de todo el pasivo interno y externo de éstas, a la vez que adquiere todos sus bienes. La Sala tuvo la oportunidad de pronunciarse en torno al tema, cuando en CSJ SL, 25 abr. 2006, rad. 24425, reiterada en CSJ SL10468-2016, rad. 43971, indicó que:

[...]

*Al respecto, es del caso empezar por recordar que la fusión de sociedades, ya sea por absorción de una o más que se extinguen pasando su patrimonio a formar parte de la sociedad absorbente, o porque las dos o más que se fusionan se disuelven, sin liquidarse, para dar lugar a una nueva, formas de fusión que prevé el artículo 172 del Código de Comercio colombiano, es un fenómeno jurídico que no extingue las obligaciones y derechos que estaban a cargo y en beneficio de cada una de las sociedades preexistentes a la fusión, pues, como paladinamente lo establece la aludida norma, aún desde antes de la Ley 222 de 1995 que modificó sustancialmente el derecho societario nacional, ‘la absorbente o la nueva compañía adquirirá los derechos y obligaciones de la sociedad o sociedades disueltas al formalizarse el acuerdo de fusión’.*

*De suerte que, es una primera regla en materia de fusión de sociedades el que la sociedad absorbente o la nueva que se constituya asuma todos los derechos y obligaciones de la sociedad o sociedades disueltas, en otros términos, al formalizarse el acuerdo de fusión, el patrimonio o patrimonios de las sociedades que por efectos de la misma se disuelven, pasan in integrum a la sociedad absorbente, si es que subsiste una sociedad en tal condición, o a la nueva que se constituye como punto culminante de la fusión.*

Fluye entonces de lo anterior que, al haber sido la sucursal que hizo parte del Consorcio Vianini Entrecanales, absorbida por fusión, quien entra a responder por todas sus obligaciones y pasivos acá debatidos es la sociedad absorbente Grupo Acciona S.A., Sucursal Colombia, tal como lo concluyó el juez de primer grado.

Tesis jurisprudencial esta, que fue ratificada recientemente en la sentencia SL2947 del 3 de agosto de 2020, M. P. Cecilia Margarita Durán Ujueta.

En este orden de ideas, para la Sala resulta claro que en los eventos en los cuales se presente una fusión, la sociedad absorbente o la nueva que se constituya como producto de la fusión, asume todos los derechos y obligaciones de las sociedades absorbidas, debiendo responder por el pasivo interno y externo de ellas.

En nuestro caso, si bien es cierto la Sociedad demandada sólo fue propietaria de las fincas El Oasis y Dunas a partir del 12 de enero de 2007, tal como consta en los certificados de tradición y libertad allegados con la contestación a la demanda (fls. 103 a 108, archivo digital 2019-497 expediente completo), dicha adquisición obedeció a la fusión celebrada entre la sociedad aquí demandada y Agropecuaria Yoconda Ltda., como expresamente aparece registrado en la correspondiente anotación del folio reseñado.

En este orden de ideas, la responsabilidad que se le impuso a la demandada AGROPECUARIA GRUPO 20 S. A. no obedeció a la simple compra de las fincas El Oasis y Dunas, como lo sugiere la apoderada apelante, sino a la fusión celebrada con quien fue la empleadora del demandante, la Sociedad Agropecuaria Yoconda Ltda.

En este sentido entonces la Sociedad AGROPECUARIA GRUPO 20 S.A. está llamada a satisfacer la condena impuesta, aspecto del fallo que se mantendrá.

En relación con la invocada imposibilidad de la empleadora de afiliar al trabajador al fondo de pensiones, la que se hizo consistir en los conflictos de violencia que se presentaron en la zona de Urabá, la Sala admite que tales actos de resistencia pudieron ser ciertos, que los mismos en su momento no le permitieron a la empleadora Agropecuaria Yoconda Ltda. 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 adoctrinado 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 SL316 del 10 de febrero de 2021, Radicación N° 74331, reiteró la tesis de que el empleador debía sufragar las cotizaciones de los períodos laborados por el trabajador y que no fueron cubiertos al ISS, sin que pudiera exonerarse de su pago por causas de fuerza mayor. En dicha providencia recordó:

Del planteamiento del cargo, se extracta que el problema jurídico se centra en determinar si el sentenciador plural incurrió en la violación normativa, al considerar que Agrícola El Retiro S.A., debía reconocer el cálculo actuarial del lapso laborado entre el «28 de diciembre de 1987 y el 21 de septiembre de 1993», independiente de la razón que le asistiera para no haber cotizado, es decir, por circunstancias constitutivas de «fuerza mayor» como lo era el conflicto armado que se padecía en la zona de Urabá.

Esta Sala de la Corte se ha pronunciado en varias oportunidades frente a la temática propuesta, en el sentido de que, el empleador debe atender el pago de los aportes durante los periodos en los que el trabajador prestó sus servicios personales, toda vez que no se puede desligar de sus obligaciones frente al sistema de seguridad social, ni siquiera por motivos de fuerza mayor o caso fortuito.

En tal sentido lo adoctrinó en la sentencia CSJ SL19556-2017, al resolver un asunto donde también fungió como demandada la sociedad Agrícola El Retiro S.A., allí dijo que:

[...] aunque pudiera admitirse que el empleador no tuvo culpa alguna en el incumplimiento de la afiliación, lo cierto es que, como lo tiene sentado la jurisprudencia de esta sala, los deberes y responsabilidades derivados del sistema de seguridad social tienen una especial naturaleza jurídica, encaminada a la protección del trabajo y del individuo, de manera que la obligación del empleador de asumir el pago de las prestaciones, en estos especiales eventos de falta de afiliación, no debe entenderse derivada del tradicional concepto de responsabilidad por culpa o negligencia, sino de los efectos del trabajo humano y de la irrenunciabilidad de los beneficios derivados del mismo.

Importa resaltar, además, que desde la sentencia CSJ SL, 16 jul. 2014, rad. 41745, se tiene enseñado que las obligaciones de los empleadores con sus trabajadores derivadas de la seguridad social en pensiones, subsisten aun cuando la falta de afiliación al sistema no obedezca a su culpa o negligencia, en este caso, por impedimentos en la afiliación por parte de los sindicatos, circunstancias que no liberan al empleador de las responsabilidades pensionales y que permiten encuadrarlo dentro de las premisas del lit. c) del art. 33 de la Ley 100 de 1993, pues es su deber contribuir para la financiación de la prestación pensional, por el tiempo efectivamente laborado por la trabajadora, como aconteció en el asunto de marras.

En ese orden, no se desprende que el Tribunal se hubiera equivocado cuando determinó que, si bien existieron situaciones de orden público, que impidieron la afiliación de la accionante desde el momento en que inició la relación laboral, también lo era que, esa situación generó una trasgresión a los principios de igualdad, universalidad, progresividad, eficacia y protección del sistema de seguridad social en pensiones, por cuanto el empleador se benefició de los servicios prestados, además, porque la trabajadora no puede «cargar con las deficiencias de regulación que para entonces imperaban».

Acorde entonces con la tesis que ha venido sosteniendo esta Corporación y que aparece ratificada en el precedente vertical ya reseñado, la sociedad absorbente AGROPECUARIA GRUPO 20 S.A., no puede excusarse en la imposibilidad de afiliación y pago de aportes, que por fuerza mayor, en que fue puesta la absorbida Agropecuaria Yoconda Ltda., para liberarse de la condena al pago del título pensional.

A modo de conclusión tenemos que la Sociedad AGROPECUARIA GRUPO 20 S.A., deberá proceder a la emisión del título pensional, sin que los argumentos de la fuerza mayor, permitan a la Sala apartarse de la línea jurisprudencial. Por tanto, en este aspecto se confirmará la sentencia de primer grado.

En relación con el pretendido pago de aportes indexados, en lugar del cálculo actuarial, de entrada se anuncia que tal aspiración no es procedente, teniendo en cuenta que en el cálculo actuarial, a partir de las fórmulas que aplica la técnica actuarial, se trae a presente no solamente un valor actualizado, sino que allí se incluyen los frutos que a lo largo del tiempo unas sumas de dinero que debieron moverse en el mercado financiero, debieron reportar a la AFP destinataria, recursos que por supuesto se aplicarán a financiar la pensión y que resulta superior al monto de los aportes indexados, los cuales se traen a valor presente compensando sólo la pérdida del poder adquisitivo que sufrieron entre la fecha de exigibilidad y el día de su pago.

Al respecto y recurriendo al recurso de la analogía, el parágrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 prevé que para efectos del cómputo de las semanas se tendrán en cuenta, entre otros, los literales c) y d) casos en los cuales los empleadores deberán trasladar, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente a satisfacción del fondo de pensiones al que se encuentre afiliado el trabajador, la cual estará representado por un bono o título pensional.

En este orden de ideas, a partir de la Ley 100 se expidieron los Decretos 1887 de 1994 y 3798 de 2003, éste último modificó el Decreto 1748 de 1995, que regularon la forma del pago del cálculo actuarial o reserva actuarial que se trasladará a PORVENIR S.A., sin que por parte alguna se contemple la posibilidad de que en lugar de cálculo actuarial, se puedan

solucionar los aportes actualizados o indexados como lo propone la vocera judicial de la sociedad empleadora.

En los anteriores términos, se confirmará la sentencia de primer grado

Sin costas en esta sede.

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 Laboral del Circuito de Turbo (Ant.) dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por CARLOS EDUARDO NARVÁEZ ÁVILA contra la Sociedad AGROPECUARIA GRUPO 20 S.A. y a cuyo trámite fue vinculada la AFP PORVENIR S.A., quedará así:

1.1. SE MODIFICA el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia, en el sentido de que el contrato de trabajo entre el demandante CARLOS EDUARDO NARVÁEZ ÁVILA y la sociedad Agropecuaria Yoconda Ltda., que allí se declaró, se ejecutó entre el 31 de diciembre de 1990 al 1° de febrero de 1994, en lugar de los extremos allí dichos.

1.2. SE MODIFICA el numeral segundo de la parte resolutive, en el sentido de que AGROPECUARIA GRUPO 20 S. A. deberá emitir y pagar el título pensional a favor del señor CARLOS EDUARDO NARVÁEZ ÁVILA por el período comprendido entre el 31 de diciembre de 1990 al 1° de febrero de 1994, en lugar de las fechas allí consignadas.

1.3. En los demás aspectos SE CONFIRMA el fallo apelado.

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.

Pasa a la página 13 para las firmas...

...viene de la página 12 para las firmas

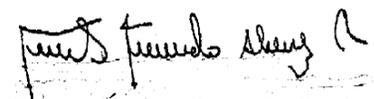
Los Magistrados;



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: **107**

En la fecha: **29 de junio de  
2021**



La Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
Sala Laboral

REFERENCIA : Sentencia de Segunda Instancia  
PROCESO : Ordinario laboral de única instancia  
DEMANDANTE : Wilmar Alexander Castrillón Durango  
DEMANDADO : José Horario Saldarriaga Linares  
PROCEDENCIA : Juzgado Laboral Circuito de Puerto Berrío  
RADICADO ÚNICO : 05 579 31 05 001 2020 00056 01  
RDO. INTERNO : SS-7867  
DECISIÓN : Confirma

Magistrado Ponente: Dr. WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

Medellín, veinticinco (25) de junio 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 única instancia emitido por el Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Berrío (Antioquia) el 17 de febrero hogaño, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por WILMAR ALEXANDER CASTRILLÓN DURANGO, contra JOSÉ HORACIO SALDARRIAGA LINARES, grado jurisdiccional que se surte en razón a que la decisión fue totalmente adversa a los intereses de la parte demandante.

La Sala, previa deliberación del asunto según consta en el acta N° 192 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, se condene al demandado JOSÉ HORACIO SALDARRIAGA LINARES al pago de salarios, cesantías y sus intereses, vacaciones, prima de servicios, indemnización

por despido injusto, indemnización por omitir el pago de las acreencias laborales, aportes a la seguridad social en pensión y costas procesales.

En apoyo de sus pretensiones afirmó como hechos relevantes que laboró al servicio del señor JOSÉ HORACIO SALDARRIAGA LINARES mediante contrato de trabajo a término indefinido como oficial de construcción, entre el 15 y el 31 de noviembre de 2018 (sic), que cumplía un horario, devengaba un salario, que la terminación obedeció al incumplimiento de su empleador en el pago de sus jornales y que no fue afiliado al sistema general de seguridad social.

El demandado JOSÉ HORACIO SALDARRIAGA LINARES, una vez notificado del auto admisorio, dio respuesta en la que expuso que el demandante le prestó servicios personales como contratista para realizar labores de estuco y pintura en una vivienda, que para ello pactaron un precio por la mano de obra, tarea que realizó en seis (6) días, que posteriormente acordaron un contrato adicional para la reparación de un tubo y la fachada, en el que también convinieron el valor por la mano de obra, donde establecieron que si se pasaba del tiempo pactado le pagaría por día.

Agrega que el demandante solo laboró 3 días y medio dejando todo inconcluso y llevándose sus propias herramientas, que de lo acordado por la mano de obra le descontó un parte para pagar unos víveres que este había fiado en una tienda, que el resto quedó pendiente de pago, pero que en el acta de conciliación No 0110 del 18 de julio de 2019 realizada ante la Inspección del Trabajo, acordaron que le cancelaría una suma de dinero y allí se discriminó la forma de pago.

Dijo que al demandante le causó perjuicios por haberle dejado tirado el trabajo, en razón a que tuvo que comprar más materiales y contratar otro oficial para que le terminara la obra; que en ningún momento pacto con él salario alguno, ya que lo pactado fue que le cobraba una suma de dinero por hacerle algunas reparaciones. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y frente a ellos invocó como excepciones la de cosa juzgada y habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.

#### EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Una vez agotado el trámite procesal, se finiquitó la instancia mediante sentencia del 17 de febrero del año en curso, en la cual el A quo absolvió al demandado JOSÉ HORACIO SALDARRIAGA LINARES, de las pretensiones impetradas por el demandante;

declaró probada parcialmente las excepciones de cosa juzgada y haberse dado a la demanda el trámite diferente al que corresponde.

A modo de motivación, el fallador expuso que era carga de la parte demandante acreditar los hechos con respecto a las pretensiones, pero esto no ocurrió, pues no cumplió con el deber de demostrar la relación laboral que se alega en la presente litis con respecto al demandado, pues al verificar los testimonios traídos al proceso no se advierte que este hubiese prestado sus servicios personales en favor del señor JOSÉ HORACIO SALDARRIAGA, ya que lo manifestado fue que el demandante trabajaba, pero también habían otras personas prestando servicios al demandado en virtud de la obra civil que estaba construyendo, reparando o mejorando; que con esta prueba tampoco se probó de manera irrefutable la subordinación, ya que no se pudo determinar que demandado le impartiera órdenes al demandante.

Que tal como se estableció, la parte demandante no probó puntualmente en forma clara y fehaciente los elementos del contrato de trabajo, ni se configuró el contrato realidad, que la jurisprudencia es reiterativa en que la característica principal que diferencia el contrato de trabajo con otros contratos de naturaleza jurídica distinta, es la condición subordinante a la cual se encuentra expuesta la persona que presta su fuerza de trabajo por una contraprestación, en el entendido de que los demás elementos normalmente como son la actividad personal y el salario, concurren en cualquier contrato, bien sea de naturaleza laboral, civil, comercial e incluso el del sector solidario.

Dijo que aunque el demandante en su interrogatorio de parte manifestó que prestó sus servicios con las herramientas que le suministró su empleador JOSÉ HORACIO SALDARRIAGA LINARES y que fue este quien buscó los ayudantes que se requerían para realizar el trabajo, está claro que legal y jurisprudencialmente no es dable que la misma parte fabrique su propia prueba en su propio beneficio, que su versión debió haber sido corroborada con otra clase de prueba propiamente la testimonial, lo cual no se dio en el presente proceso.

Oportunamente el expediente fue remitido a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Antioquia para que surtiera el grado jurisdiccional de consulta, 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

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 del trabajador 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.

El problema jurídico que plantea la demanda, tiene que ver con determinar si aparece probada la existencia del contrato de trabajo que se afirma se ejecutó entre el demandante WILMAR ALEXANDER CASTRILLÓN DURANGO y JOSÉ HORACIO SALDARRIAGA LINARES, entre el 15 y el 31 de noviembre de 2018, como supuesto de la obligación de este último de pagar los salarios insolutos y las demás acreencias laborales que aquí se deprecian.

Al efecto, no debe perderse de vista que según la noción de carga de la prueba consagrada en el art. 167 del CGP, aplicable al proceso laboral por remisión del 145 del CPTSS, para la prosperidad de la pretensión el demandante debía demostrar o que en el expediente aparecieran acreditados los supuestos de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos pedidos.

En este orden de ideas, correspondía a la parte demandante acreditar los tres elementos esenciales del contrato de trabajo a saber, la prestación personal de un servicio en beneficio del demandado JOSÉ HORACIO SALDARRIAGA LINARES, un salario, como pago o retribución del servicio prestado y, sobre todo, que tal prestación se hizo en condiciones de subordinación traducida en la posibilidad de los beneficiarios de impartir órdenes e instrucciones e imponer correctivos sobre la forma en que habría de prestarse el mismo; nociones estas que encuentran respaldo sustancial en los arts. 22, 23 y 24 del C.S.T.

Claro que debe precisar la Sala que para acreditar la existencia del contrato de trabajo, a quien reclame su calidad de trabajador, le basta probar la prestación personal del servicio en beneficio del citado empleador, prestación del servicio a partir del cual entra a operar la presunción de existencia del contrato de trabajo, incluida allí la subordinación; mientras que el empleador, para liberarse de cualquier condena, debe acreditar que dicha prestación se hizo en virtud de otro tipo de contrato, o que en definitiva el contrato de trabajo no existió.

Al respecto se recuerda que en los hechos de la demanda se afirmó de manera textual que *[l]aboré al servicio del señor JOSÉ HORACIO SALDARRIAGA LINARES, en el Barrio Tulipanes del municipio de Puerto Berrío, como OFICIAL DE CONSTRUCCIÓN, en el horario de 07:00 AM hasta las 05:00 PM de Lunes a Sábado, mediante contrato verbal a término indefinido, con fecha de inicio el 15 de noviembre de 2018 hasta el 31 de noviembre de 2018, fecha en la que me retiré por el incumplimiento en el pago de los jornales.*

En apoyo de sus afirmaciones, el demandante había solicitado como prueba la recepción de la declaración de tres testigos, pero a la audiencia sólo compareció Libardo Alonso Marín Aguirre, quien dijo que la relación contractual entre ambas partes se dio, primero, mediante un contrato por obra o labor y luego fue cambiado a días laborados, que el horario que cumplía el demandante era de 7 de la mañana hasta las 12 del medio día y salía en horas de la tarde a las 5 o 6 de la tarde; al indagársele acerca de quien le impartía las órdenes al demandante WILMAR ALEXANDER dijo: *yo siempre que pasaba por ahí lo veía trabajando con un muchacho y el señor Horacio, él trabajaba con ellos, yo veía como un grupo de personas donde el señor Horacio también estaba con ellos trabajando*; igualmente declaró que no sabía quién le imponía el horario al demandante, que veía al demandante a veces pintando o pegando algunas baldosas porque el lugar donde se ejecutaba el contrato era un paso obligado, ya que vivía a 3 o cuatro casas de distancia, que era el demandado quien le pagaba el salario \$50.000 diarios, que la relación laboral se dio entre el 15 y el 31 de noviembre de 2018, que lo que sabe es porque el demandante al iniciar el contrato le pidió un dinero prestado y al principio de diciembre de 2018 le dijo que le iba a incumplir el pago porque no continuaba más en esa obra, que además este era su cuñado y él entraba a su casa a almorzar o tomarse un fresquito y le contaba.

En sentir de la Sala, a partir de esta versión, difícilmente se puede llegar a la conclusión de que entre las partes existió la deprecada relación laboral, primero porque el señor Libardo Alonso Marín Aguirre, es un testigo de oídas, pues lo que sabe fue porque se lo dijo su cuñado, o porque lo vio cuando pasaba por el sitio donde este laboraba, aparte de lo cual no tuvo un conocimiento directo de los hechos, amén de que la relación de parentesco del testigo con el demandante, se constituye en un motivo de sospecha que le resta eficacia a su dicho.

Un detalle adicional que llama la atención de la Sala, es que este testigo afirmó que la relación laboral se ejecutó entre el 15 y 31 de noviembre de 2018, precisión de fechas que sugiere la posibilidad de que el testigo sin tener conocimiento de causa de tales

datos, fue instruido sobre ellas para entregarla en su deposición, incurriendo en el mismo error que contiene la demanda, al fijar como extremo final el 31 de noviembre, mes que solo tiene 30 días; circunstancias que refuerzan la conclusión de que este declarante no fue espontáneo ni coherente, y que no tuvo conocimiento directo de los hechos, basando su versión en comentarios o en suposiciones que nada aportaron a la demostración de los hechos.

De otro lado, aunque el demandante en su declaración de parte aseveró que prestó sus servicios mediante contrato de trabajo, bajo la subordinación del demandado, cumplía un horario y devengaba un salario, estos asertos no pueden ser de recibo, primero, porque a la parte no le está permitido confeccionar su propia prueba y segundo porque su dicho no está soportado en ningún otro medio de convicción.

Ahora bien, de la prueba recaudada a instancia de la parte demandada, tampoco se puede deducir la pretendida relación laboral, ya que el testigo José Guloso Meléndez, no dio cuenta de la subordinación, ni del salario, ni el tipo de contrato que vinculó a las partes, lo poco que sabe proviene de su condición de vecino del lugar donde se ejecutó la obra, y fue enfático en afirmar *yo prácticamente estoy enfocado a mi negocio*, es decir tampoco tiene un conocimiento directo de la relación que unió a las partes en contienda.

Por último, la prueba documental allegada al proceso por la parte demandada, esto es, el acta de conciliación N° 0110 del 18 de julio de 2019 levantada en la Inspección de Trabajo de Puerto Berrío, resulta irrelevante, pues mientras allí el demandante invoca una presunta relación laboral, el demandado alegó un contrato de obra.

A modo de corolario tenemos que como en la parte demandante no se cumplió la carga de acreditar los supuestos de hecho de las normas que consagran los efectos jurídicos a los que pretendía acceder, se impone confirmación del fallo absolutorio revisado por vía de consulta.

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 partes la sentencia consultada, 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.

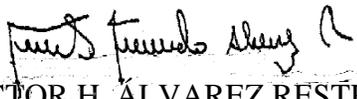
Los Magistrados;



WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN



NANCY EDITH BERNAL MILLÁN



HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

