



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 11001 31 05 009 2019 00244 01

Claudia Roció Guauque Veloza vs Colegio Winchester Ltda.

Bogotá D. C., seis (06) de julio de dos mil veintitrés (2023).

En cumplimiento del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, encontrándose el presente proceso para resolver **el recurso de apelación** del extremo pasivo contra la sentencia condenatoria proferida el 5 de noviembre de 2020 por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Previa deliberación de los Magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. Claudia Rocio Guauque Veloza, mediante apoderado judicial promovió proceso ordinario laboral contra **Colegio Winchester Ltda.**, con el fin de que se declare que la terminación del contrato de trabajo fue por despido unilateral y sin justa causa por decisión del empleador; en consecuencia solicita el pago de la indemnización del artículo 64 CST, salarios, reajuste de liquidación definitiva de prestaciones sociales, aportes a la seguridad social del 13 de marzo hasta el 30 de noviembre de 2018, aportes a salud de los periodos diciembre 2007, enero y diciembre de los años 2008 a 2018 y enero de 2019, sanción moratoria del art. 65 del CST, indexación, lo *ultra y extra petita* y costas del proceso.

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que ingresó a trabajar en el colegio demandado el 1º de febrero de 2007, desempeñando las labores de coordinadora de convivencia, que a partir de 10 de abril de 2007 se empezó a desempeñar como rectora, cargo ejercido con contratos laborales escritos



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

desde marzo de 2007 hasta marzo de 2018, agrega que para el año 2018 suscribieron un contrato por labor contratada calendario A periodo académico 2018, con una asignación salarial de \$3.160.500, manifiesta que la relación se mantuvo hasta el 12 de marzo de 2018, cuando el colegio demandado decidió terminar el contrato de trabajo, invocando como causal no haber aprobado el periodo de prueba, sin tener en cuenta que las labores encomendadas eran las mismas que venía ejecutando durante los últimos once años; además dice que no le efectuaron los aportes al sistema de salud de los meses de enero y diciembre durante toda la relación laboral.

2. Contestación de la demanda. El Colegio demandado se opuso a las pretensiones de la demandada, pero aceptó la existencia de los contratos de trabajo a término fijo, y dijo: *“(...) no fueron contratos sucesivos, ya que en cada contrato año, tenía la vigencia del 1º de febrero al 30 de noviembre, que inclusive un mes antes de terminar el año académico, por parte el 30 de octubre de cada año, se enviaba la carta de terminación de contrato ...”,* agrega que durante el año 2017 recibió quejas del personal en contra de la demandante, que consideró que con una reunión realizada habían sido superadas, pero que las mismas fueron persistentes en el año 2018, por lo cual decidió dar por terminado el contrato de trabajo en periodo de prueba.

Propuso las excepciones de mérito de buena fe, cobro de lo no debido.

3. Sentencia de primera instancia.

La Jueza Novena Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la sentencia proferida el 5 de noviembre de 2020, resolvió: *“PRIMERO: CONDENAR al COLEGIO WINCHESTER LTDA. a reconocer y pagar a la señora CLAUDIA ROCIO GUAUQUE VELOZA la suma de \$27.180.300 por concepto de indemnización por despido sin justa causa. Suma de que debe ser indexada desde el momento de su causación hasta el momento de su pago efectivo, de conformidad con el IPC certificado por el DANE. SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de buena fe respecto de la indemnización moratoria solicitada y cobro de lo no debido respecto de los aportes al sistema de seguridad social. TERCERO: ABSOLVER al COLEGIO WINCHESTER LTDA. de las demás pretensiones incoadas en su contra por la demandante señora CLAUDIA ROCIO GUAUQUE VELOZA en el presente proceso. CUARTO: COSTAS. Lo serán a cargo de la parte demandada. Tásense por secretaria. Fijense como agencias en derecho la suma correspondiente a \$900.000, de acuerdo con lo considerado. ...”*

4. Recurso de apelación parte demandada. Inconforme con la decisión, el extremo pasivo presentó recurso de apelación, y lo sustentó en los siguientes términos:



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

“(...) Con todo respeto su señoría me permito interponer recurso de apelación en contra de la sentencia que acaba de proferir en contra de mi representado Colegio Winchester donde se le condena a unas prestaciones en favor de la hoy demandante señora Claudia Rocío Guauque Veloza, para que el Tribunal Superior de Bogotá Sala Laboral se examine y con el propósito de que sea revocada totalmente, recurso que sustento así: En el presente caso tenemos una demanda en donde la parte demandante afirma que laboro de manera continua en el colegio Winchester, pero remitidos a la contestación de la demanda y más exactamente al acervo probatorio podemos encontrar que no se trata de una relación laboral de un solo contrato, sino de varios contratos que iniciaron cada 1º de febrero a 30 de noviembre de cada periodo escolar y debidamente firmados de común acuerdo, de manera consiente, voluntaria y sin ninguna clase de constreñimiento y muy basados en la realidad institucional de vulnerabilidad económica, cada periodo escolar es de 10 meses, esto se aduce a que los contratos de prestación de servicios educativos con los padres de familia son de 10 meses, además de todo es importante tener en cuenta que el colegio Winchester está ubicado en un estrato 3, más exactamente en la calle 139 no. 95 – 26, sin embargo se le demuestra a la señora Claudia Rocío Guauque Veloza que se le pago el salario un poco más de lo justo trabajando de 7 de la mañana a 2 de la tarde de lunes a viernes, sin importar lo pequeño que es la institución y con las dificultades económicas que nunca se le quedo debiendo un peso, ya que en cada periodo escolar se le pasó la carta de terminación del contrato el 30 de octubre en donde se le decía, señora Claudia Rocío Guauque Veloza su contrato laboral termina el 30 de noviembre y se procederá como consta en el acervo probatorio a la liquidación y pago de las prestaciones sociales legales, contrato laboral que termina el 30 de noviembre y se procedía como consta en el acervo probatorio y se procedía al pago de las prestaciones sociales, según las pruebas aportadas al proceso la determinación de dar por terminado el contrato de labor a la señora Claudia Rocío Guauque Veloza en el periodo firmado del 1º de febrero al 30 de noviembre de 2018 fue durante el periodo de prueba, yo como representante legal tomé esa decisión de terminar el contrato laboral firmado por la señora Claudia Rocío Guauque Veloza del 1º de febrero al 30 de noviembre de manera unilateral ... trabajo dentro del periodo de prueba, evitarme unas demandas de acoso laboral en contra del Colegio Winchester, como consta en la contestación de la demanda ya que en los Colegios se debe prometer un clima institucional que garantice calidad de vida a todos los funcionarios y esto redunde en eficacia y eficiencia a la hora de prestar el servicio educativo, ante lo expuesto señora juez con el respeto acostumbrado, nuevamente solicito al Superior jerárquico Honorable Tribunal Superior de Bogotá Sala Laboral revoque la sentencia que acaba de proferir el A quo, absolviendo a mi representada Colegio Winchester de todas las pretensiones, de costas y en su lugar condenar en costas a la demandante hoy Claudia Rocío Guauque Veloza.....”.

5. Alegatos de conclusión: dentro del término de traslado, ninguna de las partes ejerció su derecho a presentar alegatos de conclusión.

6. Problema (s) jurídico (s) a resolver. De conformidad con el artículo 66A del CPT y de la S.S., corresponde a la Sala resolver el siguiente problema jurídico: ¿La jueza a quo incurrió en un dislate valorativo al considerar que en el asunto no procedía la terminación del contrato de trabajo en periodo de prueba, por considerar que se trataba de contratos sucesivos? Dependiendo de ello, se revisará si había lugar o no



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

a condenar en costas a la pasiva o como lo expone en su recurso el colegio demandado debe ser objeto de esa condena la accionante.

7. Resolución a (los) problema (s) jurídicos (s): De antemano la Sala anuncia que la sentencia apelada será **confirmada**.

8. Fundamentos normativos y jurisprudenciales: Arts. 64 CST, 61 del CPTSS; CSJ SL3821-2020, CSJ SL5288-2021, entre otras.

Consideraciones.

En el *sub lite* no se discute la existencia de 12 contratos de trabajo a término fijo inferior a un año celebrados entre las partes, con vigencia del 1º de febrero al 30 de noviembre del 2007 y así sucesivamente, para las anualidades de 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, hasta el celebrado del 1º de febrero de 2018 hasta el 12 de marzo de 2018, en virtud del cual la demandante prestó sus servicios personales en el cargo de rectora del colegio demandado, con una última asignación salarial de \$3.160.500, vínculo que terminó por decisión unilateral del empleador, así fue concluido en primera instancia y no fue punto de apelación por ninguna de las partes.

Por consiguiente los aspectos de inconformidad esgrimidos en el recurso por la parte demandada, se concretan a señalar que el despido de la actora se hizo durante el periodo de prueba, por ende, no hay lugar a la indemnización por despido contemplada en el artículo 64 del CST, además, no ha que condenar a la pasiva en costas, por el contrario, al revocarse la sentencia quien debe ser condenada en costas es la demandante.

Precisado lo anterior, a continuación, procede la Sala a dar solución a los problemas jurídicos planteados así:

¿La jueza a quo incurrió en un dislate valorativo cuando descartó el periodo de prueba como justa causa para la terminación de la relación laboral?

Tiene dicho la jurisprudencia laboral, en reiteradas oportunidades y de manera pacífica, que en tratándose del finiquito de una relación laboral con “justa causa,” al trabajador le basta con acreditar en el proceso el hecho del despido,



correspondiéndole al empleador demostrar que los motivos invocados ocurrieron o que pueden ser atribuidos al empleado; para este último aspecto no es suficiente la simple misiva de despido, toda vez que se hace necesario que se demuestre que realmente el trabajador incurrió en las faltas que se le endilgan; y es que no puede perderse de vista que los hechos que constituyen un despido tienen la connotación de una acusación que no puede ser probada con una simple afirmación, para ello es indispensable el análisis de pruebas sólidas y contundentes que permitan avalar la decisión del empleador de finalizar el contrato de trabajo con justa causa (SL816-2022 Rad. 831171).

De otra parte, nuestra Corporación de cierre enseña que el despido no tiene un carácter sancionatorio, de tal manera que el empleador no debe seguir un procedimiento de orden disciplinario para adoptar tal determinación, salvo convenio en contrario establecido en el contrato, reglamento interno de trabajo, etc. Así las cosas, para dar por terminado el contrato de trabajo los requisitos son: “i) Comunicación al trabajador en la que se individualicen los motivos o razones por los que se da por terminado, ii) Inmediatez en la decisión, iii) Configuración de alguna de las justas causas señaladas en el CST, iv) Si es del caso, agotar el procedimiento previo al despido incorporado en la convención colectiva, en el reglamento interno de trabajo o en el contrato individual y v) La oportunidad del trabajador de rendir descargos o dar la versión de su caso, de manera previa al despido...” (SL496-2021 Rad. 76197).

Obra la misiva de terminación del contrato de trabajo de fecha 12 de marzo de 2018, que en su literalidad dispone: *“Respetada licenciada: Mediante el presente manifiesto en mi calidad de representante legal del Colegio Winchester Ltda., que a partir de hoy 12 de marzo del año en curso doy por terminado el contrato de trabajo firmado con usted el primero de febrero del año 2018 y que terminaría el treinta de noviembre del mismo año. La causal es no haber aprobado el periodo de prueba. Agradezco su colaboración y amabilidad durante su estadía en el plantel.”*

Del contenido de la carta de despido, se verifica que el colegio demandado planteó una sola razón para despedir a la demandante, que se concreta en no haber aprobado el periodo de prueba.

El apoderado apelante en su recurso argumenta que la terminación del contrato de trabajo de la demandante se encuentra justificada en los presuntos actos de maltrato y acoso por parte de la demandante a sus compañeros de trabajo y para evitar demandas en contra del colegio se resolvió, aunado a ello, considero que no se trató de un contrato, sino de varios contratos de trabajo suscritos entre el 1º de febrero y el



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

30 de noviembre de cada anualidad, y que respecto del último contrato suscrito entre las partes el mismo no superó el periodo de prueba.

Con miras a verificar si le asiste o no razón al apelante, aborda la Sala el estudio de las pruebas recaudadas así:

En su interrogatorio de parte, el representante legal (audio 30 min 8) del colegio demandado señaló que la demandante se desempeñó como rectora en el Colegio Winchester por 11 periodos, que cada periodo fue de 10 meses, que tales contratos fueron firmados a voluntad de las partes del 1º de febrero y concluían el 30 de noviembre de cada año, que en cada contrato se le avisaba a la actora su terminación en el mes de octubre; que el contrato del año 2018 fue terminado en periodo de prueba, ya que había recibido quejas durante el año 2017 por maltrato a profesores y padres de familia, que en el transcurso del contrato del año 2018 se reiteraron dichas conductas y que ello dio lugar a culminarlo en el periodo de prueba, reitera que dicha decisión fue con ocasión al mal ambiente de trabajo generado con la rectora y que por ello decidió dar por terminado el contrato de trabajo dentro periodo de prueba en el año 2018, añade que no argumentó los malos tratos como justa causa en la carta de terminación, porque consideró que contaba con la facultad de terminar dicho contrato de trabajo en periodo de prueba y sintió desagradable esgrimir esos argumentos en la carta de terminación, expresa que las condiciones de desempeño de la rectora eran similares durante todos los contratos y que la demandante prestaba servicios a otras entidades.

Obra en el PDF03, la carta de terminación del contrato de trabajo a partir del 12 de marzo de 2018, en la cual se anuncia que ese finiquito se sustenta en *“la causal es de no haber aprobado el periodo de prueba”*. También se encuentra una certificación laboral en la que se indica que la demandante prestó sus servicios como rectora del colegio demandado durante los periodos académicos inferiores a un año durante los años 2007 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, y del 1º de febrero a marzo 2018, describiendo las funciones desempeñadas, sin que las mismas fueran diferentes para el ultimo contrato de trabajo; certificación laboral de fecha 15 de abril de 2015, en la que se indica que la demandante se desempeña como rectora del colegio hasta la fecha y hace descripción de las funciones desempeñadas; obran los contratos de trabajo suscritos entre las partes desde el 1º de febrero al 30 de noviembre, en el cargo de rectora, para los años 2008, 2009, 2010, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017 y 2018 con una última asignación de



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

\$3.160.500, certificación de escalafón de docente de la gestora y respuesta a un derecho de petición de la demandante.

Así mismo, en PDF 12 aparecen otras pruebas documentales, consistentes en comunicación dirigida al representante legal de la demandada informando presuntos malos tratos de la demandante, una comunicación similar, un correo electrónico en el mismo sentido, una nueva misiva similar de fecha 12 de marzo de 2018; certificación laboral que ya fue citada del pdf03, nombramiento de rectora de la demandante, carta de terminación del contrato de trabajo y liquidación final de prestaciones sociales.

Los medios de prueba referenciados, analizados uno a uno y en su conjunto, acreditan que la ocurrencia de los hechos alegados en la apelación en cuanto al maltrato como causal de terminación, no fueron expresados en la carta de terminación de contrato de trabajo de fecha 12 de marzo de 2012, pues debe reiterarse que la misiva en cita, invocó para su finiquito *“la causal es de no haber aprobado el periodo de prueba”*, sin que se anunciara ninguna diferente a esta.

Como se sabe, la jurisprudencia laboral ha sido clara en establecer que los motivos de terminación del contrato de trabajo cuando se argumenta una justa causa deben ser específicos, concretos y determinados en la comunicación que informa la decisión del empleador, pues posteriormente no se pueden argumentar o endilgar causales o hechos diferentes, siendo que al juez laboral también le corresponde adecuar las conductas enrostradas conforme lo establece la norma laboral, incluso en el asunto el mismo representante legal del accionado aceptó que la única causal invocada para la culminación del vínculo contractual fue a causa de no haber aprobado el periodo de prueba, sin que tal decisión se haya tomado por otras circunstancias, tales como los malos tratos a los compañeros de trabajo o a padres de familia, que por ese mal ambiente al estar en periodo de prueba resolvió culminarlo por esa única causa, la que en efecto, quedó anunciada en la misiva en comento.

Así las cosas, y acreditado como quedó, con las pruebas acopiadas, que fue determinación del empleador dar por terminado el contrato de trabajo de forma unilateral, bajo el argumento que se encontraba en periodo de prueba la demandante y que por no haberlo superado ese interregno resolvía concluir el vínculo.



En este punto debe indicarse que con las referidas pruebas documentales también se determinó que por más de diez años la demandante desempeño el mismo cargo de rectora en el colegio demandado, sus contratos iban por periodo escolar y realizó las mismas funciones en tales interregnos, incluso para la fracción del año 2018, tal y como se certificó el empleador el día 4 de abril de 2018 (PDF03 fl9), luego al ser los contratos sucesivos, por el año escolar, en el mismo cargo y funciones, no era válido establecer para el contrato celebrado en el año 2018 un periodo de prueba, así lo determina el inciso 3º del artículo 78 CST.

Ahora, llama la atención de esta Sala que el representante legal del demandado en su interrogatorio, como se dijo en precedencia, no negó la celebración de los sucesivos contratos con la demandante y tampoco que lo terminó de forma unilateral, según su dicho y lo plasmado en la misiva, en periodo de prueba, aclarando que esa determinación la tomó por unos malos tratos que le habrían sido informados, pero que resultaba incómodo señalar como justa causa dichos hechos; vale decir que estas justificaciones no hay lugar a tenerlas en cuenta, ya que, no es posible alegar causales diferentes a las anunciadas en la carta de terminación del contrato de trabajo y pretender hacerlas viables en juicio, como pareciera buscarlo la parte demandada.

Por consiguiente, no se abre paso la apelación en este punto, ya que de una parte, la misiva de culminación solo adujo como causal para el finiquito el estar en periodo de prueba la demandante, lo que no fue así, como se dijo en precedencia, pues recuérdese que la actora tuvo varios contratos de trabajo sucesivos por el periodo escolar, desde el año 2007 en adelante, y este no es el momento, ni el escenario para pretender ahora, tener como causal alegada como motivo de terminación del vínculo contractual, la consagrada en el numeral 6º del art. 62 del CST, esto es, un grave incumplimiento a las obligaciones que como trabajadora tenía la demandante, ya que a modo de insistencia en la misiva solo se adujo el encontrarse en periodo de prueba, lo cual no era posible, dado que está demostrado y aceptado por ambas partes la existencia de contratos de trabajo sucesivos en los cuales la demandante desempeño las mismas funciones, y el periodo de prueba era viable solamente para el primero de ellos, por lo cual el argumento esgrimido por el representante legal de la demandada para concluir el vínculo contractual suscrito en el año 2018 no es válido, conforme el inciso 3º del Art. 78 del CST.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Máxime si con ocasión a los varios contratos sucesivos suscritos entre las partes, conforme el artículo 78 ib., no es dable considerar, como lo pretende la parte demandada que el último suscrito entre las partes resolvió culminarlo en periodo de prueba, por la sencilla razón que esa interpretación es equivocada, ya que va en contravía de lo consagrado en el último inciso del mentado artículo 78, recuérdese que la relación laboral durante todos esos interregnos, se celebró entre las mismas partes, en el mismo cargo y con las mismas funciones, es decir, con el mismo objeto, por lo tanto el clausulado de periodo de prueba que no era aplicable al asunto, dado que como lo estatuye esa normativa *“no es válida la estipulación del periodo de prueba, salvo para el primer contrato”*.

Colofón de lo dicho ha de confirmarse la sentencia apelada en este punto.

Ahora bien, en cuanto a la condena en costas a cargo de la demandada, acertó la juzgadora de instancia al imponerla, dado que al ser la parte vencida en juicio será condenada en costas, de acuerdo a lo consagrado en el artículo 365, núm. 1. del CGP, aplicable por reenvío del artículo 145 del CPT y de la SS.

Costas. Ante la improsperidad del recurso, se condena en costas de segunda instancia a la parte demandada. Se fijan como agencias en derecho, la suma equivalente a dos SMLMV.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

Primero: Confirmar la sentencia apelada, acorde con lo aquí considerado.

Segundo: Condenar en costas de segunda instancia a la parte demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a dos SMLMV.

Tercero: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente digitalizado al juzgado de origen, para lo de su cargo.

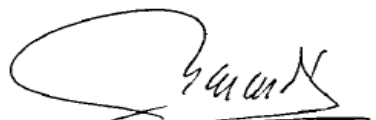


Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR MAURICIO ALBERTO ACOSTA PEÑALOSA contra IMPORTACIONES Y EXPORTACIONES FENIX S.A.S. "IMPORFENIX S.A.S.". Radicación No. 11001-31-05-029-**2019-00261**-01.

Bogotá D. C. seis (6) de julio de dos mil veintitrés (2023).

Se conoce este proceso en atención a la medida de descongestión dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura, según Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022; la presente sentencia se emite de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, con el fin de decidir el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la demandada contra la sentencia de fecha 5 de agosto de 2020 proferida por el Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

Prevía deliberación de los magistrados que integran la Sala, y conforme los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

- 1.** El demandante instauró demanda ordinaria laboral contra la demandada IMPORFENIX S.A.S. con el objeto que se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo *"a término fijo a un año, luego de la cuarta prórroga del contrato inicial"*; que se declare que el contrato se prorrogó del 28 de febrero de 2018 al 1º de marzo de 2019; que el contrato finalizó sin justa causa en esta última data; y, en consecuencia, se condene al pago de \$72.000.000 por indemnización por despido injusto y al pago de la sanción moratoria del artículo 65 del CST.
- 2.** Como sustento de sus pretensiones, manifiesta el demandante que el 1º de marzo de 2017 suscribió con la demandada un contrato de trabajo a término fijo de 3 meses, *"el cual se convirtió automáticamente en contrato a término fijo a un (1) año después de su cuarta prórroga, es decir el 01 de marzo de 2018"*; que el cargo que

ejerció fue el de director de agencia y el último salario devengado ascendió a \$6.000.000, distribuidos así: \$4.675.000 de salario fijo, \$825.000 por auxilio de movilización y \$500.000 de auxilio de rodamiento; agrega que la labor la realizó de manera personal en acatamiento de las órdenes dadas por su empleadora; que el 28 de febrero de 2018 el subgerente administrativo de la empresa le comunicó que disfrutaría de sus 15 días hábiles de vacaciones *"correspondientes al periodo del 01 de marzo de 2017 al 28 de febrero de 2018. Por lo tanto debe reintegrarse a sus labores el día 4 de abril de 2018"*, a lo que se negó porque dicho disfrute ya había sido programado para otra época; no obstante, ese mismo día la demandada le comunicó el cambio de contrato *"de término fijo a un año a un contrato a término indefinido, sin que haya mediado la voluntad de las partes"*; luego, el 1º de marzo de ese año la entidad le informó la terminación de su contrato de trabajo y el 7 de ese mes y año le pagó una indemnización que no corresponde a lo realmente debido; indica que citó a la demandada a la inspección del trabajo, pero no pudo asistir a la diligencia allí programada para el 15 de marzo de 2018 porque para esa fecha *"ya tenía programado un viaje con tiquetes comprados y demás"*; finalmente indica que su abogada intentó un acercamiento con la demandada para llegar a un acuerdo conciliatorio, lo que hizo el 8 de mayo de 2018, pero solo recibió respuestas dilatorias de la entidad.

3. La demanda se presentó el 12 de abril de 2019 (pág. 02), siendo admitida por el Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C. mediante auto de fecha 17 de mayo de 2019 (PDF 03).
4. La demandada se notificó personalmente el 16 de julio de 2019 (PDF 05), y dio contestación por intermedio de apoderado judicial, con oposición a las pretensiones de la demanda; frente a los hechos aceptó los relacionados con el contrato de trabajo, los extremos temporales, el cargo desempeñado por el demandante, la remuneración percibida y la terminación unilateral del contrato sin justa causa; respecto a los demás hechos manifestó que si bien el 28 de febrero de 2018 comunicó al actor la fecha de disfrute de sus vacaciones, este no expresó inconformidad alguna como ahora lo indica en su escrito de demanda, y que para ese momento *"el demandante no había informado al demandado de un periodo vacacional para el 2018"*; además, señala que ese mismo día, *"mediante correo electrónico le informó al demandante el cambio de su contrato a término fijo a término indefinido el cual entraría a regir desde la fecha en que había sido contratado inicialmente, es decir, el primero (01) de marzo de 2017. Sin embargo (...), el cambio que se realizó se debió a la*

aplicación de la política de contratación del demandado, ya que todo personal con más de 3 prórrogas se le cambia su término de contratación de término fijo a término indefinido a fin de mejorar sus condiciones laborales en atención al compromiso que este ha tenido con la Compañía", lo que era de conocimiento del demandante dado que ejercía un cargo de confianza y además así se le había informado mediante correo electrónico del 10 de julio de 2017; manifiesta que la inspectora del trabajo señaló dos fechas para la audiencia solicitada por el actor, estas son, el 15 de marzo y el 11 de abril de 2018, sin que el demandante hubiese asistido o justificado su inasistencia dentro de su debida oportunidad; finalmente, indica que en atención a su estado de reorganización empresarial no le era dable llegar a algún acuerdo con la abogada del demandante. Propuso en su defensa las excepciones de inexistencia de derecho y causa para demandar y cobro de lo no debido (PDF 06).

- 5.** Con auto del 27 de agosto de 2019 se inadmitió el escrito de contestación (PDF 07); subsanada en tiempo (PDF 08), mediante proveído del 26 de septiembre del mismo año se tuvo por contestada y se señaló como fecha y hora para audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS, el 9 de marzo de 2020 (PDF 09), siendo reprogramada, por solicitud de la parte actora, para el 10 de agosto de ese año (PDF 11); no obstante, con auto del 24 de julio de ese año se fijó el 5 de agosto de 2020 para la realización de la audiencia (PDF 12).
- 6.** El Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C. en sentencia proferida el 5 de agosto de 2020, declaró que entre las partes intervinientes existió un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, cuya última prórroga se dio entre el 1º de marzo de 2018 y el 28 de febrero de 2019; condenó a la demandada al pago de \$56.100.000 por concepto de indemnización por despido sin justa causa; autorizó a la demandada a descontar del anterior valor lo pagado por ese concepto al actor; absolvió de las demás pretensiones y condenó en costas a la demandada, tasándose las agencias en derecho en la suma de \$3.000.000 (PDF 13).
- 7.** Contra la anterior decisión la apoderada de la parte demandada interpuso recurso de apelación, en el que manifestó: *"teniendo en cuenta lo notificado en estrados y la lectura de la contestación de la demanda y su subsanación encontramos que el despacho el hecho que manifestó y que leyó de forma literal, no corresponde al hecho que se transcribió y/o las mudas (sic) de dichos documentos, motivo por el cual solicito que el superior jerárquico revise dicha parte del fallo. Lo segundo, en ningún momento el despacho tuvo en*

cuenta la comunicación inicial remitida al señor Mauricio Acosta, en julio de 2017, en donde por primera vez se le notificó el cambio del contrato a término indefinido, sobre el cual tampoco se manifestó y medió casi 8 meses de diferencia a la segunda notificación realizada el 28 de febrero de 2018 que daba alcance a la comunicación inicial remitida en el 2017; no siendo más, solicito que se remita al Tribunal y se revise en la totalidad la integridad de lo expuesto en la sentencia para revisión del superior jerárquico del despacho”.

- 8.** Recibido el expediente digital por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá el 9 de noviembre de 2020, se admitió el recurso de apelación mediante auto del 28 de septiembre de 2021; luego, con auto del 8 de febrero de 2023, se dispuso el envío del expediente a esta Corporación en cumplimiento de lo ordenado en el Acuerdo PCSJA22-11978 de 2022 y se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, dentro del cual únicamente la demandada los allegó.

En su escrito, la demandada Imporfenix S.A.S. señaló que si bien el demandante *“en primera instancia fue contratado mediante la modalidad de contrato a término fijo por un periodo de tres (3) meses (...), El día diez (10) de julio de 2017 fue remitido correo electrónico a la parte demandante (...) por parte del señor DAMASO GARCIA (director de recursos humanos (...) en el cual se manifestaba la intención de mejorar las condiciones laborales del señor MAURICIO ALBERTO ACOSTA, debido a que ya se tenía la instrucción de cambio de modalidad del contrato laboral del demandante, específicamente a un contrato de terminó indefinido”*; por esa razón, el 28 de febrero de 2018, mediante correo electrónico se le informó el cambio de su contrato a término indefinido, *“el cual comenzaría a regir desde la fecha en que fue contratado, es decir desde el primero (01) de marzo de 2017, todo con el fin de mejorar sus condiciones laborales, puesto que el desarrollo del cargo de DIRECTOR DE AGENCIA (...), lo llevó a cabo de la manera más idónea”*; señala que el actor no presentó oposición alguna a las anteriores comunicaciones; que el 7 de marzo de 2018 pagó al actor \$8.792.597 por concepto de liquidación e indemnización por despido sin justa causa; finalmente, indica que se opone *“rotundamente”* a que se tenga que el salario del demandante son \$6.000.000 mensuales, porque la suma de \$4.675.000 era el salario del trabajador, y *“el restante que equivale a \$1.325.000 (...) no representa salario para el trabajador, debido a que la mencionada cifra de dinero no tenía la finalidad del beneficio o de enriquecer el patrimonio de este, sino que tenía el fin de cubrir gastos para que pudiera llevar a cabo sus funciones”*.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001 esta Sala de Decisión emprende el estudio de los puntos de inconformidad planteados por los recurrentes en el momento de interponer y sustentar el recurso antes el juez de primera instancia, como quiera que el fallo que se profiera tiene que estar en consonancia con tales materias, sin que le sea permitido al Tribunal abordar temas distintos de estos.

Es pertinente aclarar, previamente, que, aunque en los alegatos de conclusión presentados ante esta Corporación la demandada hace unos planteamientos relacionados con el salario del demandante, no se abordará su estudio dado que ello no fue ventilado en la sustentación del recurso de apelación, única oportunidad señalada en la ley para que se delimiten los puntos objeto de inconformidad; en efecto, una vez escuchada su intervención en la audiencia en que se profirió la sentencia y se sustentó el recurso de apelación, se advierte que la parte demandada circunscribió su inconformidad a la modalidad contractual declarada por la juez, y aunque no manifestó qué pretendía con esa manifestación, entiende la Sala que era para que se absolviera de la condena impuesta por la juez de primera instancia por concepto de indemnización por despido sin justa causa, pero de ninguna manera para que se verificara el salario tenido en cuenta por la a quo para efectuar la liquidación correspondiente, pues ello no se enunció en esa oportunidad. Es del caso recalcar que la exigencia normativa es que se haga la *"sustentación oral estrictamente necesaria"*, lo que implica, no solo mencionar la pretensión, sino expresar alguna idea, de manera sucinta y sin ahondar en sustentos normativos, sobre las razones por las cuales no era dable tener como salario el aducido por la juez; en ese mismo sentido no se revisará *"la totalidad la integridad de lo expuesto en la sentencia"*, como lo solicita la apelante, como quiera que no delimitó la pretensión concreta que buscaba atacar con esa manifestación, a lo que se suma que es no dable conocer el proceso en grado jurisdiccional de consulta en su favor, evento en el que sí es procedente analizar en su totalidad la sentencia de única o primera instancia, esto por cuanto en este caso no se dan los presupuestos del artículo 69 del CPTSS. Por tanto, como la demandada no presentó reparo a la liquidación efectuada por el juzgado, ni al salario tenido en cuenta en esa oportunidad, en caso de confirmarse la decisión no se abordará este punto incluido en los alegatos de conclusión

En todo caso, al escuchar el audio contentivo de la sentencia de primera instancia, se puede advertir que la juez para liquidar la indemnización por

despido sin justa causa tomó como base el salario básico de \$4.665.000, por considerar que los demás rubros percibidos por el demandante no era constitutivos de salario, por lo que no entiende la Sala el reparo que ahora hace la demandada.

Aclarado lo anterior, se tiene que el problema jurídico por resolver es determinar si en el presente caso el contrato existente entre las partes lo era a término fijo como lo concluyó la juez, o a término indefinido como lo reclama la demandada; y de este modo, si hay lugar a revocar la condena impuesta por la juez de primera instancia.

Sea preciso advertir que se encuentra probado dentro del expediente la existencia de un contrato de trabajo entre las partes intervinientes, sus extremos temporales del 1º de marzo de 2017 al 28 de febrero de 2019; el cargo desempeñado por el demandante, la remuneración mensual percibida en la suma de \$6.000.000, distribuidos así: \$4.675.000 de salario fijo, \$825.000 por auxilio de movilización y \$500.000 de auxilio de rodamiento; y que el actor fue despedido sin justa causa mediante el pago de una indemnización.

La a quo al proferir su decisión consideró básicamente, que conforme a las respuestas dadas por la demandada a los hechos 1º y 5º de la demanda, no quedaba duda que el contrato de trabajo suscrito entre las partes a término fijo de 3 meses, se prorrogó 3 veces, y que incluso, se había dado la cuarta prórroga, la que era a un término de 1 año, situación que es acorde a lo dispuesto en el artículo 46 del CST; no obstante, aunque la entidad señaló que de acuerdo con la política de la compañía a partir de la 4ª prórroga el contrato se convertía a término indefinido con retroactividad a la fecha en la que fue contratado por primera vez el trabajador, como también lo señaló el testigo que declaró en juicio, lo cierto era que dentro del expediente no reposaba dicha política ni existe aceptación expresa del demandante del cambio de la modalidad contractual, como tampoco se dio terminado el contrato de trabajo a término fijo con la antelación dispuesta en la norma; por lo que, en ese sentido, el contrato se prorrogó del 1º de marzo de 2018 al 28 de febrero de 2019, dando lugar al pago de la indemnización por el tiempo que faltase, máxime cuando no resultaba lógica la explicación dada por la entidad, pues si dicha política y cambio de modalidad del contrato a término indefinido era para premiar al trabajador por su buen desempeño, se terminara su vínculo laboral con la finalidad de disminuir la indemnización a pagar.

Así las cosas, una vez analizadas las pruebas obrantes dentro del expediente, considera la Sala que razón le asiste a la juez de primera instancia, pues, en efecto, no resulta válido el cambio de la modalidad contractual referido por la demandada como pasa a explicarse.

De manera inicial, debe precisarse que en ningún error incurrió la juez al interpretar la contestación dada a la demanda, concretamente a los hechos primero y quinto, pues una vez leídos y analizados es dable concluir que la demandada acepta que el contrato de trabajo inicialmente pactado con el demandante lo fue a término fijo de 3 meses, que el mismo se prorrogó 3 veces, y que a partir del 1º de marzo de 2018 empezó a operar la cuarta prórroga, la que entiende, lo sería por 1 año; situación esta que, en realidad, guarda correspondencia con lo establecido en el artículo 46 del CST en su numeral 2º.

Es cierto que la demandada el 28 de febrero de 2018, cuando ya se había prorrogado el contrato de trabajo del demandante por el término de 1 año, le informó mediante correo electrónico el "Cambio de modalidad de contrato", y le indicó que "a partir de la fecha de esta comunicación, su contrato laboral se modifica a un contrato laboral a término indefinido", luego le aclara que "teniendo en cuenta lo anterior y retirando las mejoras respecto a las condiciones laborales bajo las cuales fue contratado inicialmente, nos permitimos confirmarle que su contrato laboral fue cambiado de fijo a indefinido, es decir, que usted se encontraba vinculado a la Compañía bajo la modalidad de contrato términos fijo y que a partir del primero (01) de marzo de 2018, continuará su vinculación mediante un contrato a término indefinido y en aras de no menoscabar sus condiciones laborales, el contrato a término indefinido será desde la fecha que usted ingreso (sic) a la compañía, es decir desde el 1 de marzo de 2017", y más adelante le indica que dicho cambio lo realiza la entidad "en calidad de empleador" (pág. 10 PDF 01); sin embargo, como bien lo señaló la juez, dentro del expediente no obra prueba alguna que permita determinar que dicho cambio de modalidad fue aceptado por el trabajador, siendo del caso precisar que en casos como el presente cuando se pretende el cambio de la modalidad contractual debe mediar acuerdo entre las partes, como lo ha dicho desde antaño la jurisprudencia laboral, lo que aquí se echa de menos.

En este punto, conviene señalar que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha enseñado que los empleadores gozan de libertad a la hora de «...escoger la modalidad contractual que más convenga a sus necesidades comerciales, de producción o de prestación de servicios, dentro de las variadas posibilidades que le otorga el legislador»

(Sentencia CSJ SL3535-2015, reiterada entre otras, en SL814 de 2018), y por esa razón, "en principio resulta plenamente legítimo que el empleador ofrezca a un trabajador la modalidad de vinculación que más convenga a sus necesidades, como el contrato determinado por un plazo fijo, o que los dos en cierto punto de su relación laboral decidan, libre y voluntariamente, terminarla para empezar otra diferente o modificar algunos de sus puntos trascendentales, en ejercicio pleno de la autonomía de la voluntad" (Subrayado fuera del original) (Sentencia SL814 de 2018); bajo el entendido que en este campo **prima la voluntad de las partes**; claro está que la Corte ha advertido que "las formas jurídicas previstas por el legislador no pueden ser indebidamente utilizadas por el empleador para propósitos, como el de eludir las garantías mínimas legales establecidas a favor de los trabajadores".

Igualmente, ha adocinado la dicha Corporación que **las partes** pueden **acordar** el cambio de modalidad contractual, amparadas por el principio de la estabilidad laboral, sin que ello conduzca a la vulneración de los derechos de los trabajadores. Al respecto, la sentencia CSJ SL del 1º de diciembre de 2009, radicado 35902, reiterada entre otras, en SL4850-2016 y SL3430-2020, señaló lo siguiente:

La ley permite que una vinculación única y continua, si así lo acuerdan las partes, sea regulada por diferentes modalidades de duración del contrato de trabajo, aún sean celebrados sin interrupción.

La libertad de elección de entre las modalidades de duración del contrato, de cambiar la que venía rigiendo el vínculo laboral, la inicial o las subsiguientes, no puede servir de mecanismo para vulnerar derechos de los trabajadores, - lo que no acontece en el sub – lite, - como cuando las contrataciones sucesivas sin interrupción tienen por finalidad no conceder el tiempo de descanso efectivo por vacaciones, o se procura cambiar drásticamente las condiciones de liquidación de la indemnización por despido.

No se requiere solución de continuidad para adoptar diferentes modalidades de contratación, máxime si con ello se asegura la permanencia de ingresos del trabajador.

De hecho la ley prevé que los contratos a término fijo se prorroguen automáticamente, si no se ha hecho oportunamente el respectivo preaviso; y aún en caso de que este se hubiera formulado, nada impide que se prescinda de él, y en lugar de que opere la prórroga se suscriba un nuevo contrato, sin solución de continuidad.

Para la Sala, la ley otorga a las partes la posibilidad de acogerse a diferentes modalidades de contratación, y todas ellas están amparadas por el principio de la estabilidad laboral, aún obre de manera diversa para cada una de ellas" (Subrayado fuera del original).

Además, dicha Corporación en sentencia SL814 de 2018 indicó que el nuevo contrato de trabajo debe estar justificado en causas reales, efectivas y válidas, para que tenga eficacia, pues si ello no es así, es dable entender que dicho cambio estuvo encaminado a eludir garantías laborales a la estabilidad del trabajador.

En este orden de ideas, considera la Sala que en este caso la decisión unilateral de la demandada estaba encaminada única y exclusivamente para eludir los derechos de su trabajador, pues no acordó con él el cambio de la modalidad contractual, aunado a que cuando hizo ese cambio ya se había prorrogado el término fijo del contrato inicial por un año, pues no es objeto de discusión que la demandada no presentó preaviso alguno, y aun así, al otro día le terminó su contrato sin justa causa y procedió a liquidar la indemnización por ese despido, tomando como base los días de indemnización dispuestos para el contrato a término indefinido, cuyo resultado es bastante inferior al que realmente le correspondía pues el contrato que entre ellos se pactó lo era a término fijo.

Además, como bien lo dice la juez a quo, no resulta lógico que la empresa demandada aduzca que el cambio de modalidad contractual se dio con la finalidad de mejorarle sus condiciones laborales, según aduce, dado su buen desempeño laboral, y luego, al día siguiente, termine su contrato de trabajo sin aducir una justa causa, situación con la que deja en evidencia que tal cambio de modalidad no tenía un fin distinto que desconocer sus derechos laborales, específicamente, para disminuir el monto de la indemnización por despido sin justa causa que estaba obligada a pagarle a su trabajador.

En cuanto a la comunicación referida por la apoderada apelante, de fecha 10 de julio de 2017, la Sala no la interpreta de la manera en que lo hace la demandada, pues allí se observa que ese día la empresa envía un correo electrónico al usuario abarrera@imporfenix.com, con copia al señor Luis Eduardo Jiménez Giraldo, en el que le ordena "cambiar el contrato de fijo a indefinido de las siguientes personas:" "José Fernando Camero" y al aquí demandante "Mauricio Alberto Acosta" (pág. 38 PDF 06), sin que en el caso del actor se haya cumplido esa orden, la que, del contexto de la comunicación, debía hacerse en ese momento. Además, tampoco se observa que el demandante haya tenido conocimiento de ese mensaje pues no se le adjuntó copia ni se le notificó esa decisión de la entidad, debiéndose resaltar que el correo electrónico del actor era macosta@imporfenix.com, pues a esta cuenta se le comunicó la terminación de su contrato de trabajo, por lo que en ese orden, no puede dársele el alcance que pretende la apoderada, máxime cuando en lado alguno se menciona la existencia de la política aducida por la empresa. Incluso, con esta comunicación se desvirtúa la afirmación de la demandada acerca de que a partir de la cuarta prórroga de los contratos de trabajo a término fijo de los empleados de la entidad, se convertían en contratos a término indefinido, pues a esa data,

cuando se dio la orden para "cambiar el contrato de fijo a indefinido", el demandante tan solo llevaba 4 meses y 10 días, por lo que estaba en curso la primera prórroga de su contrato laboral; siendo esta una razón adicional para confirmar la sentencia de primera instancia.

En consecuencia, no queda otro camino que confirmar la sentencia en todas sus partes.

Así queda resuelto el recurso de apelación.

Costas en esta instancia a cargo de la demandada por perder el recurso, como agencias en derecho se fija la suma equivalente a 2 SMLMV.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha 5 de agosto de 2020 proferida por el Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C., dentro del proceso ordinario laboral de MAURICIO ALBERTO ACOSTA PEÑALOSA contra IMPORTACIONES Y EXPORTACIONES FENIX S.A.S. "IMPORFENIX S.A.S.", de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la demandada, como agencias en derecho se fija la suma equivalente a 2 SMLMV.

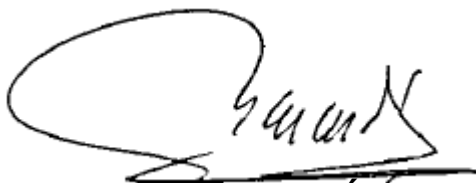
TERCERO: DEVOLVER el expediente digital "al despacho de origen para su notificación y demás actuaciones subsiguientes", conforme lo dispone el parágrafo 1º del artículo 2º del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022.

LAS PARTES SE NOTIFICAN EN EDICTO Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada



LEIDY MARCELA SIERRA MORA

Secretaria

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR FABIAN ALFREDO VINASCO SALAZAR contra CENTRO INTEGRAL DE REHABILITACIÓN DE COLOMBIA - CIREC y LIBERTY SEGUROS ARL. Radicación No. 11001-31-05-012-**2016-00486**-01.

Bogotá D. C. seis (6) de julio de dos mil veintitrés (2023).

Se conoce este proceso en atención a la medida de descongestión dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura, según Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022; la presente sentencia se emite de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, con el fin de resolver el grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia de fecha 17 de noviembre de 2020 proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

Prevía deliberación de los magistrados que integran la Sala y conforme los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

- 1.** El demandante instauró demanda ordinaria laboral contra las aquí demandadas con el objeto que se declare que entre él y el Centro Integral de Rehabilitación de Colombia – CIREC, existió un contrato de trabajo a término indefinido, vigente del 29 de julio de 1992 al 29 de mayo de 2013, que la enfermedad que le fue diagnosticada el 16 de marzo de 2007, relacionada con una trombosis de vena central de la retina del ojo izquierdo, tuvo su origen en las labores desarrolladas para su empleador; que la calificación realizada por la EPS, que determinó que la enfermedad es de origen común, “*carece de sustento científico y legal*”, y en ese orden, se declare que el origen de la enfermedad es profesional; en consecuencia, se condene al pago de la indemnización económica por enfermedad profesional, y se ordene el tratamiento y rehabilitación por parte de la ARL Liberty, la indexación de las condenas económicas y las costas procesales.

2. Como sustento de sus pretensiones, manifiesta el demandante que laboró para la citada demandada en las fechas antes mencionadas, inicialmente como auxiliar de taller y posteriormente en el cargo de técnico de metalmecánica y mantenimiento; que su último salario fue la suma de \$1.410.728; que sus funciones consistían en *"programar, supervisar y ejecutar las acciones de mantenimiento industrial, preventivo y correctivo, el arreglo de moldes de inyección, la supervisión de la producción estandarizada, la asesoría herramienta y maquinaria nueva para el proceso de producción y programar la producción de los elementos de metalmecánica"*, y que el *"único contacto que (...) tenía con partes de prótesis, materias primas y componentes era cuando los técnicos de prótesis le solicitaban que les colaborara haciendo arreglos o adaptaciones especiales a dichas partes"*; señala que al momento del ingreso gozaba de perfecta salud física y mental; que la ARL demandada, el 29 de mayo de 2007, realizó un análisis de puesto de trabajo, y en el acápite de las condiciones ergonómicas concluyó que *"la visita al área de trabajo puso de manifiesto la presencia de radiaciones no ionizantes, humos metálicos, gases y vapores, los cuales representan factores de riesgo ante la posible aparición de enfermedades ocasionadas por la exposición frecuente y continua a tales factores, lo que se ha considerado la causa de la patología sufrida por el demandante, como también cuando estuvo expuesto al manejo de isocianatos en el proceso de inyección de espumas de poliuretano que ejecutó el actor, a pesar de que laboraba en el área de mantenimiento porque no había quien más pudiera realizar este proceso en forma adecuada"*; señala que CIREC lo afilió para cubrir los riesgos laborales a la ARL LIBERTY. De otro lado, narra que el 16 de febrero de 2007 acudió a la EPS Compensar por fuertes dolores en su ojo izquierdo, y en historia médica se mencionó *"PACIENTE CON ANTECEDENTE DE TROMBOSIS CENTRAL DE LA RETINA"*; luego, el 23 de ese mes y año fue atendido por el servicio de urgencias en el Hospital Universitario de San Ignacio por *"CUADRO DE 1 MES DE EVOLUCION DE PERDIDA DE LA AGUDEZA VISUAL DE 01 SIN DOLOR, VALORADO EN FUNDONAL QUE DIAGNOSTICAN OCLUSION DE VENA CENTRAL DE LA RETINA DE 01 Y REMITEN PARA ANGIOGRAFIA Y VALORACION DE FACTORES DE RIESGO SISTEMICOS"*, siendo sometido a múltiples exámenes de apoyo diagnóstico entre febrero y diciembre de 2007, diagnosticándose, el 23 de abril de ese año, *"oclusión vascular retiniana sí otra especificación"*; el 24 de mayo se encontró la *"trombosis de la vena central de la retina"*; el 2 de noviembre de 2007 reportó dolor de cabeza y visión borrosa; el 28 de diciembre siguiente *"cefalea frontal, fosfenos, mareos"*; el 6 de mayo de 2008 episodios de migraña y otras sintomatologías; el 3 de julio del mismo año consultó por *"migraña y visión subnormal del ojo izquierdo"*. De otra parte, indica que diligenció en la ARL *"INFORME DE ENFERMEDAD PROFESIONAL, por la oclusión de la vena central de la retina y allí se indicó como fecha del diagnóstico el 23 de abril de 2007"*, por lo que esa

administradora comunicó a su empleador que iniciaría las diligencias de calificación de la patología; que el 12 de diciembre de 2007 la coordinadora de medicina laboral de la EPS Compensar calificó la patología como enfermedad común, razón por la cual el 17 siguiente presentó inconformidad contra ese dictamen, por lo que el expediente fue enviado el 26 de ese mes y año a la Junta Regional de Calificación de Invalidez; y dicha junta le informó el 8 de febrero de 2008, que *"se requería de una evaluación y concepto de la ARL a la que estaba afiliado (...), y que si era su deseo insistir en acudir directamente a la calificación, debía costear el valor de la misma"*; finalmente, manifiesta que CIREC no realizó examen médico de ingreso *"para conocer su estado de salud al inicio de la vigencia del contrato de trabajo, lo que hace presumir que su estado de salud en ese momento era óptimo"*.

3. La demanda se presentó el 2 de septiembre de 2016 (PDF 05); siendo inadmitida con auto del 20 de ese mes y año (PDF 06); subsanada en tiempo, y luego de requerirse al demandante para que aportara el certificado de existencia de la entidad CIREC, el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá la admitió, mediante auto de fecha 23 de febrero de 2017 (PDF 10).
4. Las demandadas se notificaron de manera personal los siguientes días: el 16 de marzo de 2017 la ARL Liberty Seguros de Vida S.A. (PDF 11) y el 17 de marzo de 2017 a la demandada CIREC (PDF 13).
5. La **ARL** dio contestación mediante apoderado judicial; se opuso a las pretensiones; aceptó los hechos relacionados con la afiliación del demandante a esa ARL, el diligenciamiento del formulario de informe de enfermedad profesional, para lo cual aclaró que ello no significa que se admita estar en presencia de un riesgo profesional; igualmente acepta el inicio de las diligencias para la calificación del trabajador y que la EPS emitió dictamen el 12 de diciembre de 2007; respecto a los demás hechos manifestó no constarles los mismos por tratarse de situaciones ajenos a su representada. Propuso en su defensa las excepciones de mérito denominadas: inexistencia de enfermedad profesional, cobro de lo no debido, buena fe de la ARL, inexistencia de obligación a cargo de Liberty Seguros, firmeza de la calificación y prescripción (PDF 16).

La demandada **CIREC** por intermedio de apoderado judicial contestó con oposición a las pretensiones; frente a los hechos no aceptó ninguno de ellos, y manifestó que se atenía *“a lo probado en proceso ordinario laboral anterior en el que fue demandante el mismo señor FABIAN ALFREDO VINASCO SALAZAR en contra de la entidad demandada (...) CIREC, el cual cursó y culminó con sentencia proferida dentro del proceso numero 2013-00545 emitida por el Juzgado Treinta y uno (31) Laboral del Circuito de Bogotá DC, sentencia emitida a favor del demandante, por la totalidad de los derechos laborales que se derivaron y/o pudieron derivarse de la relación laboral conocida y fallada en ese proceso”*, y agrega que el demandante tergiversa el contenido del análisis del puesto de trabajo pues *“Es un estudio realizado por una empresa contratista de salud ocupacional de LIBERTY ARP, cuyo contenido la EVALUACIÓN ERGONOMICA DE CONDICIONES DE TRABAJO, que en nada se refiere a calificación de enfermedades, sino a la forma de prevenirlas. Y adicionalmente, NADA tiene que ver que con el tema ocular que se argumenta en esta demanda”*. Propuso en su defensa las excepciones previas de cosa juzgada y prescripción, y las de fondo de falta de legitimidad en la causa pasiva en relación con CIREC, transacción, temeridad y mala fe del demandante y la genérica (PDF 18).

6. Con auto del 1º de junio desde 2017 se tuvo por no contestada la demanda por la ARL Liberty Seguros de Vida S.A. y se inadmitió por la demandada CIREC (PDF 21); una vez subsanada, con proveído del 28 de agosto de ese año se tuvo por contestada por esta última entidad (PDF 24).
7. Por su parte, la ARL interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, y aunque el juez dispuso no reponer su anterior decisión, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, mediante providencia de 8 de mayo de 2018, revocó el auto del juez y tuvo por presentada la contestación en tiempo, razón por la cual, el juzgado de conocimiento con auto del 18 de junio siguiente, obedeció y cumplió lo resuelto por su superior, tuvo por contestada la demanda y señaló como fecha y hora para audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS, el 11 de febrero de 2019 (PDF 26); diligencia que se realizó ese día (PDF 30).
8. La audiencia de trámite y juzgamiento se programó para el 2 de octubre de ese año, que se reprogramó para el 12 de mayo de 2020 (PDF 35); no obstante, la misma no se realizó en atención a la pandemia generada por el virus COVID 19.

9. El Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá D.C., en sentencia proferida el 17 de noviembre de 2020, absolvió a las demandadas de todas las súplicas de la demanda, declaró probada la excepción de inexistencia del derecho y de la obligación y se abstuvo de condenar en costas (PDF 42).
10. Contra la anterior decisión no se interpuso recurso de apelación.
11. Recibido el expediente digital por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, el 23 de noviembre de 2020, se admitió el grado jurisdiccional de consulta, mediante auto del 28 de septiembre de 2021; luego, con auto del 8 de febrero de 2023, se dispuso el envío del expediente a esta Corporación en cumplimiento de lo ordenado en el Acuerdo PCSJA22-11978 de 2022, y se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, dentro del cual, únicamente la demandada CIREC los allegó.

En su escrito, el apoderado de dicha entidad hizo una síntesis de las actuaciones surtidas en este proceso e indicó que el demandante no justificó su negligencia para no dar trámite al oficio dirigido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez con el fin de determinar el origen de la enfermedad; que quedó probada la afiliación que hizo la empresa a la seguridad social a favor del demandante, la que se *"mantuvo vigente en el tiempo de duración del contrato laboral"*; finalmente, señala que la sentencia absolutoria del a quo *"se produjo con el lleno de las formalidades procesales, probatorias y sustanciales que determinaron la inexistencia de carga pendiente de cumplir por parte de CIREC y que pudiese generar condena alguna en su contra"*, por lo que solicita su confirmación.

CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 69 del CPTSS, se revisa en grado obligatorio de consulta la sentencia dictada por el juez de primera instancia, en tanto fue totalmente adversa a las pretensiones del trabajador demandante. Dada la naturaleza protectora del Derecho del Trabajo, este grado jurisdiccional busca justamente que no se desconozcan los derechos mínimos e irrenunciables del trabajador; por lo tanto, se estudiará la cuestión litigiosa en su totalidad sin restricciones ni limitaciones de ninguna índole.

Así las cosas, se tiene que el principal problema jurídico por resolver es determinar si la enfermedad del demandante tiene un origen común como lo

determinó la EPS en su dictamen, o si, por el contrario, se trata de una enfermedad profesional como lo señala el demandante en su escrito de demanda; y según se acredite, deberá analizarse si resulta procedente la indemnización económica por enfermedad profesional reclamada, y si hay lugar a ordenar el tratamiento y rehabilitación del trabajador.

Sea preciso advertir que se encuentra probado dentro del expediente la existencia del contrato de trabajo entre el demandante y la demandada CIREC, pues aunque esta demandada no aceptó dicha relación laboral al contestar la demanda, lo cierto es que la misma fue declarada por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral que se tramitó entre las mismas partes, radicado 2013-00545, en fallo proferido el 29 de abril de 2014, siendo confirmado por el Tribunal Superior de Bogotá mediante sentencia del 21 de abril de 2015, y en el que se determinaron como extremos temporales del 29 de julio de 1992 al 29 de mayo de 2013, como dan cuenta las pruebas allegadas por dicha demandada (PDF 19), siendo esta la razón por la cual el juez de primera instancia al fijar el litigio dejó fuera del debate probatorio la existencia de la relación laboral y sus extremos temporales, y solo lo delimitó a la existencia de la enfermedad profesional, sin que las partes hubiesen presentado oposición alguna al respecto. Igualmente, no se discute que el demandante estuvo afiliado por su empleador CIREC a la ARL Liberty, desde el 1º de diciembre de 2003 hasta el 30 de julio de 2010 (pág. 20 PDF 17).

En ese orden, el a quo al proferir su decisión consideró que al no obrar dentro del expediente dictamen pericial o elementos de juicio que permitieran establecer que la enfermedad del actor, que fue determinada por la EPS como común, tuvo una *"condición de agravación por el trabajo"* o que hace parte del catálogo de *"tabla de enfermedades profesionales"*, como tampoco que tuvo su origen en un riesgo laboral, no había lugar a impartir condena alguna; además, señaló que el único reporte que obra de la ARL es uno relacionado con un accidente laboral que sufrió el demandante en el año 2008, que involucró la mano derecha, pero no por la enfermedad en la retina del ojo izquierdo que aquí se controvierte, la que, reitera, se calificó como de origen común. De otro lado, dice que no hay relación de causa y efecto entre las labores ejercidas por el demandante, según análisis de puesto de trabajo, y la enfermedad de su retina, a lo que se suma que el examen médico de egreso fue satisfactorio y en las recomendaciones dadas no se observa que la patología se haya generado o

agravado por el trabajo, ni existen secuelas de algún accidente laboral. Finalmente, consideró que como en este caso las prestaciones que se reclamaban estaban en cabeza de la administradora de riesgos laborales, la demandada CIREC debía ser absuelta de todas las pretensiones, al igual que las demás demandadas por no acreditarse la enfermedad profesional.

Así las cosas, se pasa a estudiar el origen de la enfermedad padecida por el trabajador demandante, para lo cual, conviene precisar que, conforme a la definición de enfermedad profesional contemplada en el artículo 200 del CST, es todo estado patológico que sobrevenga como consecuencia obligada de la clase de trabajo que desempeña el trabajador o del medio en que se ha visto obligado a trabajar, bien sea determinado por agentes físicos, químicos o biológicos. Es de aclarar que se acude a dicha norma porque tanto el presunto accidente de trabajo como la calificación emitida por la EPS se produjeron estando vigente dicha norma, como quiera que el artículo 11 del Decreto 1295 de 1994 fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-1155 del 26 de noviembre de 2008; aunque como el contrato de trabajo continuó vigente hasta el 29 de mayo de 2013 no habría obstáculo alguno para aplicar el artículo 4º de la Ley 1562 de 2012, en especial atendiendo el efecto general inmediato de la Ley Laboral contemplado en el artículo 16 del CST. De todas formas, los elementos estructurantes de la enfermedad en ambas normas son similares y no hay incompatibilidad relevante entre las mencionadas disposiciones legales.

En el presente caso, considera la Sala que le asiste razón al juez de primera instancia pues de conformidad con las pruebas aportas al expediente ninguna de ellas desvirtúa la conclusión a la que llegó la EPS Compensar en dictamen del 12 de diciembre de 2007, en el que determinó que la enfermedad sufrida por el demandante, denominada "*OCLUSIÓN DE VENA CENTRAL DE LA RETINA*", es de origen "*COMÚN*" (pág. 46 PDF 04).

Es cierto que el demandante mediante escrito del 17 de diciembre de 2007 informó a la EPS su desacuerdo con la calificación (pág. 47 PDF 04), por lo que el expediente se remitió a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá para que esa entidad revisara nuevamente el caso y dirimiera la controversia, como lo comunicó la EPS el 26 siguiente (pág. 48 PDF 04); sin embargo, dicha junta de calificación informó al actor el 8 de febrero de 2008, que se requería evaluación y concepto de la ARP, por lo que debía dirigirse a esa entidad para

que se adelantara “el estudio sobre la profesionalidad del diagnóstico y que en caso de controversia la remita a la Junta Regional”, pero que si quería acudir directamente a la calificación, debía cancelar la suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente por concepto de honorarios, los que serían reembolsados por la entidad administradora en caso de determinarse un estado de invalidez o una pérdida de capacidad laboral que diera lugar al pago de alguna indemnización, caso en el cual debía aportar comunicación en la que informara a la ARP que presentaría directamente la solicitud de valoración ante la junta regional, y debía anexar la historia clínica correspondiente (pág. 49 PDF 04); a su turno, la demandada CIREC solicitó a la ARP el 19 de febrero de ese año, información relacionada con los pasos a seguir para que la ARP emitiera evaluación y concepto sobre el caso del demandante y de esta forma enviarlos a la junta regional (pág. 50 PDF 04); empero, no aparece constancia alguna del trámite dado a esa calificación, y por requerimiento del juzgado, tal junta de calificación mediante oficio del 17 de noviembre de 2020 informó “Revisando las bases de datos y documentos de los casos que reposan en esta Junta Regional de Calificación de Invalidez, se observa que NO EXISTE REGISTRO DE CASO RADICADO NI PROCESO ADELANTADO a nombre del paciente FABIAN ALFREDO VINASCO C.C 79736400”, y, aunque el juzgado decretó como prueba el dictamen pericial para que fuera realizado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, para lo cual libró el correspondiente oficio (PDF 32), el mismo no fue tramitado por la parte demandante. Por tanto, no obra otra calificación que ponga en entredicho la conclusión a la que llegó la EPS en el referido dictamen.

Ahora, de la historia clínica que se allegó al expediente, que corresponden a las consultas médicas que el demandante realizó entre los años 2007 y 2008, se observa que, en el año 2007, el actor acudió los siguientes días: el 22 de enero, por episodios autoresolutivos de disminución de agudeza visual ojo izquierdo desde hace un mes, y cefalea asociada, con diagnóstico de “OTRAS OCLUSIONES VASCULARES RETINIANAS”; en examen de angiografía de fecha 23 de enero, se diagnostica “OTROS TRASTORNOS ESPECIFICADOS DE LA RETINA (H358) Oclusión de la vena central de la retina ojo izquierdo”; el electrocardiograma realizado ese mes tiene un resultado normal, al igual que los exámenes de diabetes, HTA, lipotimias, amaurosis fugaz, ECV y vértigo, que fueron realizados el 31 de enero, y también el examen de tórax que se realizó el 12 de febrero, y en la angiografía fluoresceínica digital del ojo izquierdo del 13 de febrero se determina “Oclusión de Vena Central de la Retina de tipo no isquémico desde el punto de angiográfico pero con aspecto isquémico desde el punto de vista clínico”; en cita del 26 de marzo se menciona que el

paciente tiene "ANTECEDENTE DE TROMBOSIS CENTRAL DE LA RETINA", en el momento en estudio, refiere cefalea frontal que se irradia en región occipital que se asocia con vértigo intenso, se diagnostica "OCLUSIÓN DE LA ARTERIA CENTRAL DE LA RETINA", se remite a cita por neurología; el 23 de abril acude a control, con "ANTECEDENTE DE OVCR OJO IZQUIERDO", se señala diagnóstico principal "OCLUSIÓN VASCULAR RETINIANA" y "OCLUSIÓN VENA CENTRAL DE LA RETINA OVCR" y se ordena la realización de "LÁSER PANRRETINIANO OJO IZQUIERDO", que si bien no mejora la visión sí evita en un 50% desarrollar un glaucoma neovascular; el 24 de mayo tuvo consulta por "HEMATOLOGÍA - MEDICINA INTERNA", en la que se cita como antecedentes familiares "Hipertensión arterial en la madre", con diagnóstico "Trombosis de la vena central de la retina" y se sugiere como plan de estudio, examen de "resistencia a la proteína C activada. Anticoagulante lúpico (TVVR-PNP), el que se realiza el 6 de junio, cuyo resultado es "positivo para "R-PCA" "RESISTENCIA A LA PROTEÍNA C ACTIVADA" y el 14 de junio se realiza un TAC de cráneo simple con resultados dentro de los límites normales; el 2 de octubre asiste por dolor de cabeza y visión borrosa, refiere que "hace 3 días presenta cefalea frontal y temporal tipo picada, visión borrosa, náuseas, que cede con el reposo, el ojo izquierdo se pone rojo", en el examen físico se observa "OJO IZQUIERDO CUENTA DEDOS A 2CM EN FORMA DE SOMBRA", con diagnóstico de migraña no especificada; y 28 de diciembre acudió por dolor de cabeza, con 2 días de evolución de cefalea frontal, fosfenos y mareos, y se reitera el diagnóstico de migraña. Y en el año 2008 el demandante asistió los días: 6 de mayo, para control, en el que se indica el diagnóstico de "MIGRAÑA Y VISIÓN SUBNORMAL DE UN OJO", con 3 episodios de migraña desde la última cita, esto es, desde el 10 de abril de ese año, se reiteró el diagnóstico de migraña y se da control en 2 meses; el 3 de julio acude a control por el diagnóstico de migraña, con 2 episodios en los últimos 2 meses; el paciente refiere que desde que presentó la trombosis de la vena central de la retina izquierda ha notado disminución en la capacidad para realizar sus actividades diarias, incluidas las laborales, ya que por el ojo izquierdo solo ve sombras y desea ser valorado por medicina laboral; y el 10 de diciembre acude porque se "PONE BORROSO EL OJO", que hace 3 días presenta dolor en el ojo izquierdo, con fotofobia, posteriormente con visión borrosa en ojo derecho, mareos, náuseas, cefalea global tipo punzadas en la frente y el occipucio, y si bien el paciente refiere que todo se empeora en el trabajo, admite que el día de inicio de los síntomas no estaba trabajando, y se da como diagnóstico "G442 CEFALEA DEBIDA A TENSION H348 OTRAS OCLUSIONES VASCULARES RETINIANAS H542 VISIÓN SUBNORMAL DE AMBOS OJOS" (pág. 4-38 PDF 04).

Aparece un informe de enfermedad profesional (hoy laboral), elaborado en la

ARP (hoy ARL), sin fecha, por la enfermedad "OCLUSIÓN VENA CENTRAL DE LA RETINA" diagnosticada el 23 de abril de 2007 (pág. 41 PDF 04); frente a lo cual, dicha ARP comunicó a CIREC, el 23 de mayo de 2007, la imposibilidad que se presenta para la determinación de origen de la patología por cuanto no se cuenta con la documentación requerida; y le indica que la valoración de origen en primera instancia se realiza inicialmente por el ente conocedor del diagnóstico y evolución de la patología, que en el caso es la EPS; sin embargo, menciona que no se ha aportado al expediente la historia clínica completa, el formato único de reporte de enfermedad profesional, el análisis de puesto de trabajo, el certificado de cargos y labores, como tampoco la historia clínica ocupacional del actor; y que una vez se tenga la solicitud formal por parte de la EPS con la documentación de soporte necesaria se iniciaría con la determinación de origen como lo refiere el Decreto 2463 de 2001 (pág. 44-45 PDF 04).

Conforme a lo anterior, la demandada CIREC expidió el certificado de cargos del trabajador, sin fecha, en el que se indica que inició labores el 29 de julio de 1992, y estuvo: 1 año realizando laminaciones y manejando plástico en el área de termoformado; 6 meses en el área de termoformado; 8 meses manejando resina, poliéster, fibra de vidrio, poliuretano y láminas evas, en el área de laminación; 1 año en mantenimiento de maquinaria, soldaduras, fabricación de piezas en torno y taladro, fresador y elaboración de moldes en resina epoxica, en el área de metalmecánica; 2 años en labores de inyección de piezas en polipropileno, poliuretano y elastómero, en el área de inyección de plásticos; y 9 años como jefe de mantenimiento y metalmecánica, en labores de coordinación y ejecución del plan de mantenimiento de la maquinaria, reparaciones eléctricas, soldadura eléctrica y autógena, manejo del torno, taladro, fresadora, elaboración de moldes en aluminio y resina epoxica, diseño de nuevas piezas y elaboración de articulaciones (pág. 39 PDF 04).

Igualmente, la ARP Liberty realizó el análisis de puesto de trabajo, en 2007, sin que se advierta el día y el mes de su elaboración, en el que se determina que la labor realizada por el demandante es fuente generadora de riesgos ergonómicos; y se concluye lo siguiente: 1. *"La postura bípeda prolongada durante el 100% de la jornada laboral, así como la adopción de posturas fuera de los ángulos de confort, se puede interpretar como factor de riesgo ergonómico por carga física estática"*; 2. *"La presencia de movimientos repetitivos y concentrados en miembros superiores, especialmente en muñecas, determinado por movimientos realizados en la misma dirección, utilizando o no alguna herramienta de trabajo, aumenta el grado de carga física, por lo que se interpreta como un factor de riesgo"*, 3. *"La presencia de ruido, vibración,*

radiaciones no ionizantes, humos metálicos, gases y vapores, representan un factor de riesgo ante la posible aparición de enfermedades ocasionadas por la exposición frecuente y continua a tales factores”; y “La manipulación de herramientas y equipos, así como las superficies de trabajo y las condiciones mínimas de orden y aseo dentro del laboratorio, constituyen un factor de riesgo ante la posible presentación de incidentes y/o accidentes de trabajo.”; y dentro de las recomendaciones están las de “utilizar campanas o sistemas de extracción de humos y gases, siempre que se utilice el equipo de soldadura, y en caso necesario, controlar la calidad del aire” y dotar al personal con elementos de protección personal como gafas o pantallas de protección facial “para soldadura”, careta “contra salpicaduras” y guantes “para pulir y soldar”, delantal de cuero, botas punta de acero, protección respiratoria y protección auditiva (págs. 1-3, 55-56, 58-73 PDF 04).

Luego, se emite por parte de la EPS el dictamen pericial al que antes se hizo referencia, de fecha 12 de diciembre de 2007, en el que se determina que el origen de la patología *“OCLUSIÓN DE VENA CENTRAL DE LA RETINA es COMÚN”*, y se explica que *“no hay asociación clara entre la patología calificada y los factores de riesgo presentes en su trabajo, además, en la historia clínica se evidencia que existen otras patologías que se considera factor causal de su enfermedad, la cual puede verse agravada por factores laborales y extra laborales”* (pág. 46 PDF 04).

Finalmente, reposa certificado de aptitud ocupacional de egreso de fecha 28 de mayo de 2013, en el que se indica que el mismo es satisfactorio y se agregan como observaciones *“SIN PATOLOGÍA ADQUIRIDA O AGRAVADA POR LA LABOR”, “SIN SECUELAS DE ACCIDENTE DE TRABAJO” y “SIN ANTECEDENTES DE ENFERMEDAD PROFESIONAL”* (pág. 54 PDF 04).

Así las cosas, analizadas las anteriores pruebas no es dable concluir, como lo entiende el actor, que su enfermedad tuvo como causa u origen, las labores que realizó para su empleador, como bien lo coligió la EPS en su dictamen, por lo que en este aspecto se reconoce mayor firmeza a lo planteado por esa entidad; además, no puede pasarse por alto que el trabajador si bien en un inicio presentó inconformidad contra el dictamen de la EPS, lo cierto es que no acudió a la ARP para que se adelantara *“el estudio sobre la profesionalidad del diagnóstico y que en caso de controversia la remita a la Junta Regional”*, como lo requirió dicha EPS, pues no hay constancia de haberse agotado esa diligencia, como tampoco procedió a cancelar el valor de los honorarios señalados por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, para que se realizara su calificación directamente por esta junta, como tampoco se observa que haya

iniciado posteriormente dicho trámite, como bien quedó demostrado dentro del expediente, por lo que implícitamente desistió de su objeción, y se entendería que aceptó dicha calificación.

Aunado a lo anterior, la Sala tampoco observa relación alguna entre la enfermedad padecida por el trabajador, esto es, *"OCLUSIÓN DE VENA CENTRAL DE LA RETINA"* con los riesgos laborales a los que estuvo expuesto el demandante durante su vida laboral, pues, aunque es cierto que el cargo de jefe de mantenimiento y metalmecánica lo ejerció durante un tiempo considerable (9 años), y que esas labores generaron factores de riesgos para el trabajador como se desprende del análisis de puesto de trabajo elaborado por la ARP Liberty, ninguno de esos riesgos guardan relación con la enfermedad de los ojos padecida por el demandante, incluso, dentro de las recomendaciones dadas por esa entidad, ninguna va dirigida a prevenir este tipo de enfermedades, y aunque recomendó el uso de gafas o pantallas de protección facial y careta, lo hizo para que no se generaran accidentes por el uso de *"soldadura"* sin protección y para evitar *"salpicaduras"*. Además, esta conclusión se refuerza con el certificado de aptitud ocupacional de egreso de fecha 28 de mayo de 2013, pues en el mismo además de resultar satisfactorio, se indicó expresamente que el trabajador salía *"SIN PATOLOGÍA ADQUIRIDA O AGRAVADA POR LA LABOR"*, *"SIN SECUELAS DE ACCIDENTE DE TRABAJO"* y *"SIN ANTECEDENTES DE ENFERMEDAD PROFESIONAL"*. De suerte que analizados todos estos elementos encuentra la Sala que no existen razones probatorias que permitan concluir que la calificación de la EPS sea palmariamente infundada o equivocada.

Es más, el último accidente de trabajo reportado por el trabajador, ocurrido el 10 de septiembre de 2008 en el área de producción, estaba relacionado con una herida que sufrió en su mano derecha, el que, según la historia clínica de esa data, le generó *"HERIDA SUPERFICIAL EN FALANGE DISTAL DEL 2DO DEDO DE MANO IZQUIERDA"* (pág. 15-17 PDF 17), por lo que tampoco guarda relación con la patología de origen común calificada por la EPS.

Finalmente, y de manera relevante, dentro del proceso obra prueba con la que se ratifica que la enfermedad del demandante es de origen común, como pasa a explicarse:

La ARL Liberty S.A. junto con su escrito de contestación allegó una revista médica (Rev Mex Oftalmol; Marzo-Abril 2003; 77 (2): 83-87), en la que se

hace una publicación escrita por los doctores José Luis Rodríguez Loaiza y Federico Grue Wiechers del Instituto de Oftalmología "Fundación Conde de Valenciana", México, precisamente sobre la "Oclusión de la vena central de la retina" (OVCR), en la que se define como "un desorden vascular retiniano con complicaciones potenciales que pueden conducir a la ceguera", que suele presentarse en pacientes que superan los 50 años, asociado en un 50% a 70% a hipertensión, enfermedades cardiovasculares o diabetes mellitus; no obstante, mencionan que dentro de los factores de riesgo encontrados están: "a) el consumo de alcohol y antecedentes de hipertensión que duplica el riesgo"; "b) diabetes mellitus que también duplica el riesgo"; "c) importante asociación con glaucoma de ángulo abierto"; y "d) la sedimentación alta de eritrocitos que solo es válida en mujeres. También hay factores que reducen el riesgo para padecer OVCR, como el incremento de la actividad física y el uso de estrógenos en la menopausia". Además, explican tales galenos que en estudios controlados se ha observado que el 40% de los pacientes con OVCR están relacionados a glaucoma de ángulo abierto y el 60% a la hipertensión; y que otras condiciones son la diabetes, enfermedades cardiovasculares y enfermedades vasculares periféricas; que también dicha enfermedad es causada por "Algunas enfermedades sistémicas" y que "La proteína C reactiva es una rara causa de oclusión venosa", (Subraya la Sala), esto último, según la referencia bibliográfica "Luxenberg, M.N.; Mausolf, F.A.: Retinal circulation in the hyperviscosity syndrome. Am J Ophthalmol, 1970;70:588" (PDF 17).

La anterior referencia se trae de presente porque, como se desprende de la historia médica del demandante antes referida, los exámenes a él realizados en enero de 2007, cuando tenía 31 años de edad, relacionados con el electrocardiograma, diabetes, hipertensión, lipotimias, amaurosis fugaz, ECV y vértigo, estaban dentro de los estándares normales; sin embargo, ante el diagnóstico de "Oclusión de Vena Central de la Retina" que se desprendía de la angiografía del 13 de febrero de ese año y el "ANTECEDENTE DE TROMBOSIS CENTRAL DE LA RETINA", se remite al demandante a la especialidad "HEMATOLOGÍA - MEDICINA INTERNA", donde el médico tratante dictamina una "Trombosis de la vena central de la retina" y dispone como plan de estudio, entre otros, la realización de exámenes de "resistencia a la proteína C activada. Anticoagulante lúpico (TVVR-PNP), cuyo resultado del 6 de junio de ese año dio "positivo para "R-PCA" "RESISTENCIA A LA PROTEÍNA C ACTIVADA" (pág. 37 PDF 04); la que, una vez consultada, se observa que tal "resistencia a la proteína C activada se debe a un desorden heredado de la molécula del factor V de la coagulación y se asocia muy frecuentemente al tromboembolismo venoso. El desorden se caracteriza por una baja respuesta anticoagulante del plasma en respuesta a la

adición de la proteína C activada. Esta anormalidad se presenta en un 20-60% de los pacientes con tromboembolismo venoso, aunque la trombosis normalmente solo ocurre en presencia de otros factores de riesgo. La mutación del gen que codifica el factor V puede ser detectado mediante pruebas de ADN" (Referencia: Svesson PJ and Dahlbäck B. N Engl J Med 1994; 330: 517-522. Dahlbäck B. Thromb Haemostas 1995; 73: 739-742, <https://www.iqb.es/cbasicas/farma/farma05/analisis/p3.htm>); y es por esta razón que tal resistencia a la proteína C activada se considera como hereditaria, porque "su afección es causada por un cambio en un gen que uno o ambos padres le heredaron" (Biblioteca Nacional de Medicina MedlinePlus - <https://medlineplus.gov/spanish/pruebas-de-laboratorio/pruebas-de-proteina-c-y-proteina-s/>); análisis este que si bien no resulta absoluto, sí permite darle fuerza al dictamen emitido por la EPS para concluir el origen común de la enfermedad del actor, máxime cuando en su historia médica se advierte que se citan como antecedentes familiares "Hipertensión arterial en la madre".

Así entonces estima la Sala que el dictamen de la EPS resulta convincente y en consecuencia se considerará que la enfermedad diagnosticada al demandante es de origen común. Por lo tanto, no hay lugar a la indemnización y demás pretensiones reclamadas en esta demanda, pues las mismas solo proceden en el caso de que se trate de enfermedades profesionales, lo que aquí no se acreditó.

Así queda resuelta la consulta de la sentencia emitida por el juez de primera instancia.

No se condena en costas por cuanto el asunto se conoció en grado jurisdiccional de consulta.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha 17 de noviembre de 2020 proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá D.C., dentro del proceso ordinario laboral de FABIAN ALFREDO VINASCO SALAZAR contra

CENTRO INTEGRAL DE REHABILITACIÓN DE COLOMBIA - CIREC y LIBERTY SEGUROS ARL, de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

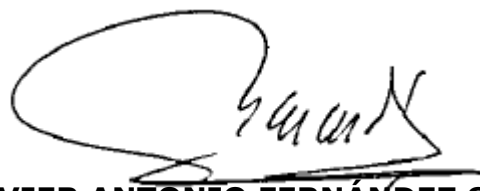
TERCERO: DEVOLVER el expediente digital “al despacho de origen para su notificación y demás actuaciones subsiguientes”, conforme lo dispone el parágrafo 1º del artículo 2º del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022.

LAS PARTES SE NOTIFICAN EN EDICTO Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada



LEIDY MARCELA SIERRA MORA

Secretaria



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 11001 31 05 007 2019 00159 01

Diana Carolina Moreno Romero y otra vs. Jhon Ángel Alvarado Rojas.

Bogotá D. C., seis (06) de julio de dos mil veintitrés (2023).

En cumplimiento del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, en concordancia con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, resuelve la Sala el recurso de apelación presentado por la parte demandada contra la sentencia condenatoria proferida el 5 de octubre de 2020 por el Juzgado Séptimo Laboral de Bogotá D.C., dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Previa deliberación de los Magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. **Diana Carolina Moreno Romero y Laura Andrea Moreno Romero**, en su calidad de hijas de Diana Lizette Romero Bayona (q.e.p.d.), mediante apoderado judicial, presentaron demanda ordinaria laboral contra **Jhon Ángel Alvarado Rojas**, en condición de propietario del establecimiento de comercio denominado *Académicos Euler Grupo de Apoyo Educativo*, con el fin de que se declare que entre la causante y el demandado existió un contrato verbal de trabajo del 1º de enero de 2014 al 30 de noviembre de 2015, en consecuencia, se condene al pago del auxilio de transporte, compensación de vacaciones, prestaciones sociales, dotación, aportes a seguridad social y pensiones, indemnizaciones por no consignación de cesantías, despido, no pago de intereses de cesantías y moratoria, indexación, lo *ultra y extra petita*, costas y agencias en derecho (archivo “01DemandaAnexos”).

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestaron, en síntesis, que son hijas de la causante Diana Lizette Romero Bayona, quien laboró para el accionado en su establecimiento de comercio, mediante contrato verbal de trabajo durante el interregno mencionado, prestando servicios como subdirectora académica y docente en



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Académicos Euler en Bogotá D.C., en jornada de lunes a sábado de 8 am a 12 pm y de 1 pm a 5 pm desempeñando el cargo de subdirectora académica y de 5 pm a 8 pm como docente, a cambio de un salario básico de \$950.000 y \$6.000 por cada hora cátedra, expresan que su progenitora fue despedida por el empleador de forma unilateral sin justa causa, no le pagó las acreencias reclamadas en juicio, ni le concedió vacaciones, como tampoco la afilió a seguridad social, ni a caja de compensación, agregan que pesar de los reiterados cobros que su mamá le hizo para que le pagara, siempre recibió respuestas evasivas y ella falleció el 31 de marzo de 2017.

2. La demanda correspondió al Juzgado 7 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., quien con auto proferido el 11 de marzo de 2019, la admitió y le dio trámite.

3. Se allegó constancia del citatorio practicado al demandado en la dirección calle 58 16A-72 de Bogotá, constancia de aviso enviado a la dirección Av. Caracas 62-28 local 202 y al correo electrónico jhonangel1976@gmail.com y academicoseuler@gmail.com. El demandado se notificó personalmente el 13 de noviembre de 2019 (archivo "15NotificacionPersonal") y por auto del 26 de febrero de 2020 se tuvo por no contestada la demanda.

4. Sentencia de primera instancia.

El Juez 7 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., mediante la sentencia proferida el 5 de octubre de 2020 resolvió: *"PRIMERO: DECLARAR que entre la señora hoy fallecida DIANA LIZETTE ROMERO BAYONA, existió un contrato de trabajo realidad que tuvo vigencia entre el 1º de enero de 2014 al 30 de noviembre de 2015, devengando como último salario la suma de \$1.500.000. SEGUNDO: como consecuencia de lo anterior, se dispone CONDENAR al señor demandado JHON ÁNGEL ALVARADO ROJAS a pagar a las demandantes, en su condición de sucesoras como hijas de la trabajadora fallecida los siguientes valores y conceptos: por cesantías \$2.875.000, intereses a la cesantías \$180.000, mora por el no pago de intereses a las cesantías \$180.000, sanción por no consignación de cesantías a un fondo \$14.250.000, prima de servicios \$2.875.000, vacaciones \$1.437.500, indemnización moratoria de un día de salario por cada día de mora por 24 meses, suma que equivale al monto de \$36.000.000, a partir del primer día del mes 25 y en adelante deberá pagar los intereses moratorios que se generen de acuerdo a la tasa señalada por la Superfinanciera hasta el momento en que realice el pago de las condenas que se imponen en esta sentencia, por concepto de indemnización por despido sin justa causa la suma de \$2.400.000, igualmente debe pagar los aportes a seguridad social en pensiones, conforme al cálculo actuarial que realice el fondo de pensiones al que estuviese afiliada la causante señora DIANA LIZETTE ROMERO BAYONA, sobre esos aportes pensionales que deben liquidarse desde el 1º de enero de 2014 al 30 de noviembre de 2015 teniendo como IBC el monto de \$1.500.000. TERCERO: SE ABSUELVE al DEMANDADO de las demás pretensiones incoadas en su contra. CUARTO: sobre excepciones propuestas téngase en cuenta que*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

la demanda no fue contestada. QUINTO: SE CONDENA en costas al señor DEMANDADO, las agencias en derecho se tasan a favor de las DEMANDANTES en un 7% de las condenas impuestas y liquidadas en esta sentencia”.

5. Recurso de apelación del demandado. Inconforme con la sentencia, el demandado apeló, bajo la siguiente sustentación: *“las confuto de la siguiente manera, al numeral primero pues no es cierto, por lo que no se pudo demostrar, habida cuenta de que los testigos pues no fueron precisos a las preguntas que se hicieron en esta demanda, segundo, al no existir pues los 3 elementos ... el artículo 23 CST no se pudo demostrar de que no tuvo en cuenta los 3 elementos y pues tampoco el tercero, tampoco no se tuvo en cuenta la prescripción, habida cuenta que ellas presentaron la demanda después de los 4 años del artículo 151 CPTSS donde se describe la prescripción de las acciones que emanan de las leyes para que prescriban las sanciones, las acreencias sociales y pues si el señor Juez no tuvo en cuenta ese punto a favor del demandado. Así la concluyo, señor juez, la apelación”.*

6. Alegatos de conclusión. Dentro del término concedido en segunda instancia ninguna de las partes presentó alegaciones de segunda instancia.

7. Problema (s) jurídico (s) a resolver. De conformidad con el artículo 66A del CPT y de la S.S., corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos: **1)** ¿erró el juez a quo al concluir que existió un contrato de trabajo entre las partes?; dependiendo de lo que resulte **2)** ¿se equivocó el juez a quo al no declarar la prescripción de las acreencias e indemnizaciones laborales condenadas?.

8. Resolución a (los) problema (s) jurídicos (s): De antemano la Sala anuncia que **confirmará** la sentencia apelada.

9. Fundamentos normativos y jurisprudenciales: Arts. 22, 23, 24 CST; Arts. 166, 282 CGP; Arts. 31, 145 CPTSS; CSJ SL6621-2017, CSJ17514-2017, CSJ SL758-2018, CSJ SL2032-2018, CSJ SL2600-2018, CSJ SL2879-2019, CSJ SL3435-2022; CSJ SL4296-2022, CSJ SL672-2023.

Consideraciones.

A continuación procede la Sala a dar solución a los problemas jurídicos planteados, de cara al recurso de apelación formulado por el demandado y con sujeción al principio de consonancia, toda vez que la competencia del Tribunal se circunscribe a los puntos de inconformidad.



¿erró el juez a quo al concluir que existió un contrato de trabajo entre las partes?

El Código Sustantivo del trabajo, en sus artículos 22 y 23 determina los elementos esenciales del contrato de trabajo, a saber, la actividad personal, la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y un salario como retribución del servicio, mientras en su artículo 24, reformado por el artículo 2 de la Ley 50 de 1990, establece la presunción legal de que *“se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”*.

La jurisprudencia ordinaria laboral enseña que, para que se active la presunción legal del contrato de trabajo, a la parte demandante solo le basta acreditar que prestó servicios personales para otra persona natural o jurídica y una vez demostrado este elemento, corresponde al demandado desvirtuar tal situación mediante la prueba de los hechos contrarios, es decir, de la acreditación de que ese servicio no se prestó bajo subordinación y dependencia, sino de manera autónoma e independiente o en beneficio de otra persona (CSJ SL2879-2019, CSJ SL3435-2022, CSJ SL672-2023).

Hay que señalar que el verbo presumir significa tener por demostrado un hecho hasta que no se acredite lo contrario, tal y como se desprende de la lectura del artículo 166 CGP, aplicable al proceso laboral y de la seguridad social por el artículo 145 CPTSS. Por su parte, el vocablo desvirtuar implica acreditar los hechos contrarios a los que sirvieron de base a la presunción aplicada.

Descendiendo al caso concreto, sea lo primero precisar que el demandado Jhon Ángel Alvarado Rojas fue objeto de la sanción procesal consagrada en el parágrafo 2º del artículo 31 CPTSS, esto es, que la falta de contestación de la demanda se tiene como indicio grave en su contra. De otra parte, la ausencia de respuesta al libelo implicó que no ejerciera su derecho de defensa, pues no formuló excepciones, entre ellas la prescripción, la cual siempre debe ser alegada, de conformidad con el artículo 282 del CGP, aplicable por reenvío del artículo 145 del CPT y de la SS., como tampoco presentó pruebas que pretendiera hacer valer en el juicio, dado que al activarse la presunción legal de la existencia de la relación laboral, le competía derribar la subordinación acreditando que la fallecida los servicios los realizó de manera autónoma e independiente, lo que no hizo, dada la conducta totalmente pasiva que asumió por su parte en este proceso.



Entonces, de acuerdo con lo dicho, lo primero por establecer es si las demandantes lograron demostrar la prestación personal del servicio de su progenitora fallecida en beneficio del demandado, con miras a verificar si se activó la presunción mencionada del artículo 24 del CST.

En este asunto, las accionantes (pp. 19-22 archivo “01DemandaAnexos”), con su demanda allegaron copia de una certificación laboral expedida el 4 de marzo de 2015 por el demandado, en la que *“hace constar que la señora DIANA LIZETTE ROMERO BAYONA, identificada con cédula de ciudadanía número 51.896.148 de Bogotá, labora con nosotros desde Enero de 2014, desempeñándose en la Subdirección Académica y como docente de Matemáticas, devengando un salario mensual de \$1.500.000 (...) con contrato por prestación de servicios”* (pp. 23 archivo “01DemandaAnexos”).

La precitada certificación resulta relevante, por cuanto la Corte Suprema de Justicia ha adoptado la regla jurisprudencial de que las certificaciones sobre temas laborales se deben tener como un hecho cierto, salvo que lo consignado sea contundentemente desvirtuado en juicio por parte de quien expidió tal certificado, por cuanto *“no es usual que una persona falte a la verdad y dé razón documental de la existencia de aspectos tan importantes que comprometen su responsabilidad patrimonial (...) por esta razón, la carga de probar en contra de lo que certifique el propio empleador corre por su cuenta y debe ser de tal contundencia que no deje sombra de duda, de manera que, para destruir el hecho admitido documentalmente, el juez debiera acentuar el rigor de su juicio valorativo de la prueba en contrario y no atenerse a la referencia genérica que haga cualquier testigo”* (CSJ SL6621-2017, CSJ17514-2017, CSJ SL758-2018, CSJ SL2032-2018, CSJ SL2600-2018, CSJ SL4296-2022).

Así las cosas, se evidencia que el demandado con la certificación aludida aceptó la prestación del servicio en su favor de la hoy fallecida DIANA LIZETTE ROMERO BAYONA, y si bien se expresa que fue por contrato de prestación de servicios, ello no quedó acreditado en el plenario y lo cierto es que en ella dejó plasmado el mes desde el cual inicio labores, el cargo desempeñado, el salario, sin que esa instrumental haya sido desconocida o tachada por el extremo pasivo, por ende cuenta con pleno valor probatorio.

Por si fuera poco lo anterior, al rendir interrogatorio el demandado también aceptó la prestación del servicio, aunque con su dicho quiso justificar que el vínculo no fue constante y que la certificación la expidió fue por un favor, lo cierto es que esas manifestaciones no cuentan con ningún respaldo probatorio de su parte, en específico manifestó: *“ella tenía digamos el talento de hacer clases de matemáticas y eso me pareció muy importante para mí, la academia en 2014, ella, yo le ofrecí como que me ayudara por horas para con*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

unas clases (...) ella lo hacía por horas, de forma esporádica, no continúa (...) y le ofrecí algunas horas de clase que ella con mucho gusto me colaboró (...) yo le di como esos espacios para que ella lo pudiera hacer (...) le día esa oportunidad, digamos trabajáramos de esa forma (...) ella empezó a ofrecer ese servicio como tal, a finales de febrero de 2014, más o menos hacía esas fechas, de forma esporádica (...) ella lo prestó de forma irregular más o menos hasta 2015 (...) más o menos octubre o noviembre que fue cuando estuvo ahí haciendo el ofrecimiento de horas de clase (...) esto de subdirectora académica pues si usted lo está diciendo por una carta laboral que se hizo, en realidad esa carta me permito comentárselo fue un favor que se le hizo a la señora Diana”.

El testigo Jesús Nathanael Campo Natera, señaló haber sido docente en el establecimiento de comercio del demandado entre febrero y agosto de 2014, aseguró que la causante prestó sus servicios como *la secretaria* de la institución y además era docente, haciendo las veces de recepcionista, que inclusive ella le hizo la entrevista de trabajo al testigo y le informaba cuando ya estaban listos sus pagos, informó que la vio dando clases de matemáticas.

El deponente Freddy Leonardo Sierra Guzmán, quien adujo haber sido profesor del establecimiento de comercio del demandado entre los años 2014 a 2015, manifestó que la causante era la secretaria, estaba bajo órdenes directas del demandado y ella además empezó a dar clases de matemáticas a niños pequeños de 5º y 6º y luego avanzó para dar clases a jóvenes de 9º grado.

El dicho de los citados testigos refuerza aún más la existencia del servicio personal de la causante *DIANA LIZETTE ROMERO BAYONA* en favor del demandado, pues sus testimonios resultaron relevantes, útiles, convincentes, provinieron de personas cercanas a las partes, en la medida que fueron compañeros de trabajo de la fallecida en el establecimiento del accionado, por lo tanto de manera directa conocieron las actividades laborales que realizó en favor del accionado.

Así las cosas, al existir elementos de prueba suficientes de la prestación personal del servicio de la hoy fallecida *DIANA LIZETTE ROMERO BAYONA* en favor del demandado, lo que activa la presunción de existencia del contrato de trabajo del artículo 24 CST, siendo responsabilidad del accionado desvirtuarla, sin embargo, éste ni siquiera, como quedó visto, contestó la demanda, lo que no solo implicó que no allegara, ni solicitara pruebas, ni propusiera excepciones, sino que además fue sancionado procesalmente con un indicio grave en su contra, el cual no fue derruido, sin que sus manifestaciones de que la causante prestó servicios esporádicos y que había meses en los que la academia no tenía trabajo puedan desvirtuar la mentada presunción, no solo porque



son afirmaciones sin ningún respaldo probatorio, las que no hay lugar a ser valoradas en virtud del principio *de que nadie puede fabricar su propia prueba*.

Por tanto, en el presente asunto, no queda camino distinto que concluir que al no haberse desvirtuado por parte del accionado la mentada presunción del artículo 24 CST, el camino a seguir no era otro que declarar la existencia del contrato de trabajo, entre la causante *DIANA LIZETTE ROMERO BAYONA* y el accionado, por lo que se confirmará la sentencia apelada en este punto, y comoquiera que en la apelación no se manifestó reparo alguno en cuanto a los extremos laborales fijados, salario y condenas fulminadas, tales aspectos no se abordarán en esta instancia, toda vez que esta Sala no cuenta con competencia funcional para revisarlos, pues su inconformidad en este punto se centró exclusivamente en que, en su sentir, no existió contrato de trabajo entre la progenitora de las demandantes y él.

¿se equivocó el juez a quo al no declarar la prescripción de las acreencias e indemnizaciones laborales?

Procede este Tribunal a resolver el segundo problema jurídico, como quiera que se confirmará la declaratoria del contrato de trabajo, relativo a la presunta equivocación del juez a quo de no declarar la excepción de prescripción, advirtiendo de entrada que no le asiste razón a la apoderada del demandado, quien olvida que el artículo 282 CGP aplicable por reenvío del artículo 145 del CPT y de la SS, consagra la facultad del juez para declarar de oficio las excepciones, salvo ciertas excepciones mencionadas en dicha norma, entre las cuales está presente la de prescripción.

En el caso bajo estudio se recuerda una vez más que el demandado no contestó la demanda, por tanto, no formuló excepciones, entre ellas la de prescripción y por ello mal hubiera hecho el juez a quo en declarar una exceptiva que por expresa norma legal no se puede reconocer de oficio, razón por la cual no le asiste razón a la parte apelante tampoco en este punto.

Costas. Por haber sido resuelto desfavorablemente el recurso de apelación del demandado, será condenado en costas de esta instancia, fijando como agencias en derecho la suma de 2 SMLMV.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

Primero: Confirmar la sentencia apelada, conforme la parte considerativa de esta providencia.

Segundo: Costas en esta instancia a cargo del demandado. Inclúyanse como agencias en derecho la suma de 2 SMLMV.

Tercero: Devolver el expediente a la Secretaría Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para su notificación y demás actuaciones subsiguientes conforme lo establece el parágrafo del artículo 2° del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022. Secretaría proceda de conformidad.

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 11001 31 05 027 2018 00043 01

Edgar Roa vs. Armando Ramírez Ayala.

Bogotá D. C., seis (06) de julio de dos mil veintitrés (2023).

En cumplimiento del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, en concordancia con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, resuelve la Sala los recursos de apelación presentados por las partes contra la sentencia condenatoria proferida el 13 de octubre de 2020 por el Juzgado Veintisiete Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Previa deliberación de los Magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. Edgar Roa, mediante apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral contra Armando Ramírez Ayala, con el fin de que se declare la existencia de dos contrato de trabajo, del 13 de septiembre al 26 de diciembre de 2015, el segundo del 13 de agosto de 2016 al 4 de marzo de 2017, ambos a término indefinido; en consecuencia, se condene al demandado al pago de horas extra nocturnas, dominicales y festivos, prima de servicios, auxilio de cesantías sus intereses y la sanción por su no consignación, vacaciones; indemnizaciones de los arts. 64 y 65 del CST; lo *extra* y *ultra petita*, costas del proceso.

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que acordó verbalmente con el demandado, en dos ocasiones, las condiciones laborales de los contratos de trabajo, con la finalidad de prestar sus servicios en el hospedaje “Donde Armando,” de propiedad del accionado, cumpliendo un horario, a cambio de una remuneración pactada en \$30.000 diarios; sin que el señor Armando Ramírez Ayala



cumpliera con sus obligaciones como empleado. Los dos contratos terminaron sin justa causa.

2. Contestación de la demanda. En el término de traslado, el demandado contestó con oposición a las pretensiones condenatorias de la demanda; pero aceptó la existencia de dos relaciones laborales, así: 1. Del 13 de septiembre al 22 de diciembre de 2015, a destajo u ocasional, con duración de 3 meses y nueve días. 2. Del 13 de agosto de 2016 al 17 de febrero de 2017, a destajo u ocasional, con duración de 6 meses y 4 días; refiere que los contratos nunca fueron a término indefinido; que se le cancelaba la suma de \$30.000 integral, y por esta razón no se acordó el pago de trabajo suplementario, dominicales y festivos, ni de prestaciones sociales; que no era obligación el turno diario, pues el demandante tenía la facultad de buscar reemplazo o le realizara medio turno; que el primer contrato finalizó por mutuo acuerdo, mientras que el segundo por abandono del cargo.

En su defensa propuso la excepción de mérito que denominó: inexistencia de las obligaciones demandadas.

3. Sentencia de primera instancia.

La Jueza 27 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la sentencia proferida el 13 de octubre de 2020, resolvió: *“PRIMERO: DECLARAR que entre el señor EDGAR ROA como trabajador y el señor ARMANDO RAMIREZ AYALA como empleador, existieron dos contratos de trabajo a término indefinido vigentes entre el 13 de septiembre de 2015 hasta el 22 de diciembre de 2015 y entre el 13 de agosto de 2016 hasta el 17 de febrero de 2017, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. SEGUNDO: CONDENAR al señor ARMANDO RAMIREZ AYALA a pagar al señor EDGAR ROA las sumas que corresponden a los siguientes conceptos: CESANTIAS \$391.244; INTERESES A LAS CESANTIAS \$38.542; PRIMA DE SERVICIOS \$391.244 VACACIONES \$170.000. Conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. TERCERO: CONDENAR al señor ARMANDO RAMIREZ AYALA a efectuar a favor del señor EDGAR ROA los aportes al sistema general de seguridad social en pensiones a la administradora de fondos de pensiones que elija el trabajador, en la proporción correspondiente a 3 cotizaciones mínimas semanales entre el 13 de septiembre de 2015 hasta el 22 de diciembre de 2015 y entre el 13 de agosto de 2016 hasta el 17 de febrero de 2017, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. CUARTO: CONDENAR al señor ARMANDO RAMIREZ AYALA a pagar al señor EDGAR ROA los intereses moratorios causados sobre la suma de \$820.991, desde el 23 de diciembre de 2015 hasta el 12 de agosto de 2016, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. QUINTO: CONDENAR al señor ARMANDO RAMIREZ AYALA a pagar al señor EDGAR ROA la suma diaria \$19.120 desde el 18 de febrero de 2017 hasta cuando el pago de las prestaciones sociales se efectúe, a título de indemnización moratoria, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. SEXTO: DECLARAR no probada la excepción de INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADAS, formulada por ARMANDO RAMIREZ AYALA, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. SEPTIMO: CONDENAR en costas al demandado*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

en la suma de \$3'000.000 como agencias en derecho. OCTAVO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda...”

4. Recurso de apelación de las partes. Inconforme con la sentencia, las partes presentaron recurso de apelación, y los sustentaron de la siguiente manera:

4.1. Demandante: “(...) Sea lo primero advertir que la forma en que se liquidó por parte del juzgado se encuentra errada, toda vez que tomo \$30.000 los multiplicó por los supuestamente 4 días semanales, resultado que salió un salario mensual y luego lo volvió a dividir; sin embargo es claro por los interrogatorios de parte y por las pruebas del proceso, inclusive por el interrogatorio de parte dado a mi poderdante, y la misma confesión en el interrogatorio de parte del señor Ayala, que la suma son \$30.000 diarios, esa es la base desde la cual se tiene que liquidar, porque es el salario diario; otra cosa es que los días sean inferiores a los que se tengan que se supone que se deberían tomar, no serían 30, sino, menos. Igualmente presento una inconformidad frente a la decisión adoptada por la señora juez, toda vez que de la afirmación que hizo el señor Ayala en la cual el señor Edgar trabajaba 5 días, y otros días 3, otros días trabajaba 4, no se puede inferir necesariamente que hubiera sido constantemente en un promedio de 4 días semanales, inclusive es un poco contradictorio, porque de ser así yo si me pregunto, por ejemplo de que hubiera vivido, el demandante; aunque hubiera llevado personas a hacer el reemplazo, y eso explicara en cierta manera porque no fue despedido, y porque fue mantenido y porque fue recontratado posteriormente, sin embargo si deja cierta incertidumbres, más aún cuando se analiza a la luz del indubio pre operario, y sobre todo porque siendo un hotel el servicio se requiere constantemente, o sea tenía que ser todos los días, inclusive el interrogatorio practicado a mi representado, se puede observar que él trabajaba todos los días de la semana. Finamente sobre lo concerniente a la mora por los intereses a las cesantías, la norma es clara en advertir que el plazo máximo para el pago de esta es hasta el 14 de febrero, sin embargo, el señor Ayala y como quedó demostrado y condenado por la señora juez el trabajo fue hasta el 17 de febrero, o sea que hasta ahí, dos días que debían ser condenados la sanción moratoria por los intereses a las cesantías...”

4.2. Demandado: “(...) yo interpongo recurso de apelación frente a la decisión que se tomó en cuanto a validar los dos contratos a término indefinido en las fechas que se dice que trabajo el demandante, porque, pues porque realmente el art. 23 del CST dice que hay unos eventos especiales para que se reconozca este tipo de contrato que realmente vemos que uno de los casos que la actividad personal del trabajador, y se realiza por sí mismo y realmente quedó dentro del interrogatorio que él no la realizaba por sí mismo, durante muchas ocasiones no lo hizo es decir que aquí no hay una actividad realizada a diario como lo manifiesta el abogado del demandante, que todos los días de la semana, no es así porque el mismo demandado en su interrogatorio manifestó que si traía personas para que hicieran el turno y muchas veces lo inició y lo dejó, es decir que aquí tampoco se ve que esté la continuada subordinación o dependencia del trabajador, respecto del empleador, puesto que la decisión de los reemplazos simplemente a discreción del demandante, aquí no hay una prestación del servicio, intuitu personae ni una subordinación frente a las obligaciones que debería realizar, porque no se cumple con estos requisitos para cumplir el artículo 23, porque claramente lo dice el artículo 58 del CST, que se debe realizar personalmente la labor para que se



cumpla, y hay una prohibición en el art. 60 para los empleados, y cuál es, faltar al trabajo sin justa causa, y el nunca manifestó una justa causa para traer personas que lo reemplazaban en su horario; y hay una cosa muy importante también su señoría y es decir que si dentro de la primera relación que se tuvo de trabajo que fue del 13 de septiembre al 22 de diciembre de 2015, estamos hablando de 3 meses y 9 días, es decir que él no trabajó los 3 meses y los nueve días como lo hace ver el apoderado de la pare actora, no señor, él no trabajó los 3 meses y los 9 días, el hacía algunos turnos durante ese tiempo y uno de los turnos que hizo no los hizo presencial es decir que no trabajó el tiempo que se está diciendo, al igual que la relación que tuvo del 13 de agosto de 2016 al 17 de febrero de 2017, son seis meses y cuatro días, el demandante también manifestó que en esa época, también varias veces trajo algunas personas para que lo reemplazaran es decir que él no trabajó los seis meses y cuatro días presencialmente, y tampoco trabajó los 18 días al mes, como lo dijo la señora juez, porque, porque de esos 18 días al mes de los cuales muchos no fueron presenciales, es decir que aquí no se puede manifestar que hayan probado la existencia de un contrato realidad como lo conocemos, aquí no hubo un contrato realidad, porque las falencias frente al artículo 23, son altas y es la falta de la presencia del empleado para cumplir sus funciones, y la otra, pues que no hay una subordinación frente a las funciones, porque él tomaba la decisión intuitu persona de irse o de no hacer el turno, entonces su señoría yo veo que aquí no se valoró concretamente la situación en la que fueron confesos tanto demandante como demandado, al manifestar que no era que se trabajara diario, ni mucho menos que se trabajara personalmente...”

5. Alegatos de conclusión. Dentro del término concedido en segunda instancia, soló la parte demandante presentó alegaciones de segunda instancia insistiendo en que el demandante trabajó todos los días.

Por otra parte también pide: *“En lo referente a las horas extras, se debe observar nuevamente el interrogatorio de parte, pues, en dicho momento se manifestó la existencia de 2 empleados que se turnaban las 24 horas del día, cada uno con 12 horas diarias, siento esto una fuerte muestra del tiempo que realmente laboró mi mandante, debido a la necesidad de los servicios por el giro ordinario del negocio, por lo tanto, el juzgador erro al concluir que no existían horas extras. Así las cosas, mi representado realmente trabajo el mes completo en turnos de 12 horas diarias, haciendo necesario reliquidar todos los valores a los que fue condenado el demandado en la sentencia de primera instancia. Conforme a lo expuesto, ruego a los Honorables Magistrados que revoquen los numerales 2, 3, 4, 5 y 6 de la sentencia de primera instancia, para en su lugar proceder a reliquidar todos los valores, conforme a lo expuesto en estos alegatos...”*

6. Cuestión preliminar: Al respecto hay que decir que, en lo concerniente al trabajo suplementario y en consecuencia la reliquidación de las condenas, estos tópicos no fueron puntos de inconformidad cuando se sustentó el recurso en primer grado; por lo tanto, de conformidad con el art. 66 A del CPT y de la SS, esta Sala no cuenta con facultad funcional para pronunciarse sobre dicho tema, toda vez que debe preservarse el principio de consonancia con las materias objeto de apelación.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

7. Problema (s) jurídico (s) a resolver. De conformidad con el artículo 66A del CPT y de la S.S., corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos: **1)** ¿Desacertó la jueza a quo cuando declaró la existencia de un contrato de trabajo entre las partes?; dependiendo de lo que resulte: **2)** ¿Se equivocó la jueza a quo cuando estableció los días efectivos de trabajo?; y **3)** Cual es el salario que se debe tener en cuenta para liquidar las condenas? **4)** ¿hay lugar a la condena sancionatoria por el no pago de los intereses a las cesantías?

8. Resolución a (los) problema (s) jurídicos (s): De antemano la Sala anuncia que la sentencia apelada **se modificará parcialmente** en cuanto al valor de las condenas y **confirmada** en los demás.

9. Fundamentos normativos y jurisprudenciales: Arts. 53 de la C.P., 22, 23, 24, del CST; 60, 61, 145 del CPTYSS, 164, 167 del CGP. CSJ SL2879-2019; CSJ SL3435-2022.

Consideraciones.

A continuación, por cuestiones de método esta Sala procede a darle solución a los problemas jurídicos planteados en el siguiente orden:

1. ¿Desacertó la jueza a quo cuando declaró la existencia de un contrato de trabajo entre las partes?

Para resolver sobre la existencia de la relación laboral entre las partes, lo primero que debe recordarse es que, como bien lo tiene aceptado pacíficamente la Sala, según lo establecido en el artículo 167 del CGP, corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. De igual forma, el artículo 164 ib. prevé que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; el artículo 60 del CPT y SS dispone que el juez al proferir su decisión debe analizar todas las pruebas allegadas al proceso; y el art. 61 ib. establece que el juez laboral formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes.



Sumado a lo anterior, cabe precisar que si bien en los términos del artículo 23 del CST los elementos del contrato de trabajo son tres: prestación personal de unos servicios en favor de otro, remuneración y la continuada subordinación, el artículo 24 de la misma obra ha dicho que la sola prestación de un servicio personal en favor de otro hace presumir el referido tipo de contrato, evento en el cual quien alegue la condición del trabajador le corresponde probar que prestó unos servicios personales en favor de otro, y este a su vez, es decir el receptor del servicio, tiene la carga de demostrar que estos fueron realizados de forma independiente o autónoma, o en virtud de un contrato diferente al laboral, para de esta forma desvirtuar la anotada presunción (CSJ SL2879-2019; CSJ SL3435-2022).

Oportuno es aclarar que en este tipo de procesos no es estrictamente necesario que la parte demandante acredite la subordinación, pues para que la presunción legal sea eficaz su única obligación es probar la prestación personal de unos servicios en favor de otro, lo que se encuentra acorde con lo estatuido en el artículo 53 de la Constitución Política.

También incumbe a la parte demandante probar la intensidad, términos y extremos temporales en que se desarrolló la relación.

Descendiendo al caso que nos ocupa, lo primero que se debe advertir es que de manera alguna se volverá analizar la existencia de las dos relaciones laborales, porque desde la contestación de la demanda, el señor Armando Ramírez aceptó que entre él y el demandante celebraron dos contratos de trabajo; es más, si escuchamos la audiencia del art. 77 de CPT y de la SS celebrada el 7 de septiembre de 2020, la juez a quo fijó el litigio, en los siguientes términos: *“partimos de la base de que las partes están de acuerdo en que hubo una prestación personal de un servicio y que hubo un vínculo laboral, lo que tendremos que determinar cuál fue la naturaleza del contrato de trabajo que vinculó a las partes y cuál fue el tiempo total laborado por el demandante...”*, sin que las partes presentaran inconformidad al respecto, debido a que una vez la juzgadora de primer grado fijó el litigio, corre traslado a las partes para que se pronuncien y ambos manifestaron estar de acuerdo con los puntos que sería analizados en el juicio laboral.

En ese punto, vale la pena recordar lo que enseña nuestra máxima Corporación de cierre, en los siguientes términos:

“(...) esta Corte ha sostenido que a los jueces no les está permitido entrar a estudiar aquellos puntos en los que existe acuerdo entre las partes, a menos que se advierta colusión o fraude, pues



obviamente aquellos están por fuera de la controversia. También ha explicado que el juez de apelación sólo puede examinar aquellos puntos que son materia del recurso... (...) Cobra aún mayor vigencia el anterior criterio en el presente caso, si se tiene en cuenta, como quedó visto, que el juez de primer grado en la audiencia de fijación del litigio también dejó por fuera del debate probatorio la existencia del contrato de trabajo, decisión que se constituyó en ley del proceso y, por ende, no podía ser objeto de desconocimiento posteriormente por las mismas partes o por los jueces superiores... ” (CSJ SL Rad. 36745 del 16 de marzo de 2010).

Tal interpretación, también puede tener como punto de apoyo el siguiente precedente jurisprudencial, que alude a la congruencia de las decisiones en asuntos laborales, pues al haberse efectuado la fijación del litigio la sentencia que se emita en instancia debe respetar esa ley del proceso, plasmada en la fijación del litigio, a menos que se encuentren de por medio derechos fundamentales.

“(...) En la decisión CSJ SL4849-2020, en punto del principio de congruencia de las decisiones laborales, se recordó, que al tenor del artículo 50 del CPTSS, conforme lo considerado en la CSJ SL17741-2015 reiterada en las CSJ SL2495-2018 y CSJ SL3209-2020, aquel axioma impone al juez de primera y segunda instancia, la obligación de resolver la controversia sometida a su análisis, dentro de los precisos límites de lo pedido y lo controvertido, entendiendo que, en cualquier escenario, están incluidos en ese margen de competencia bienes de categoría superior, como los derechos ciertos e indiscutibles o los mínimos irrenunciables. Adicionalmente, con referencia en la sentencia CSJ SL2010-2019, en aquella oportunidad, se concluyó que «[...] en el proceso laboral ser congruente y coherente es una exigencia de primerísimo nivel, exigible tanto a los juzgadores como a las partes»; que, por tal motivo, los contradictores deben comportarse en el litigio de forma solidaria y de buena fe y, al funcionario le está vedado invadir derechos o cargas procesales o, desconocer la iniciativa de aquellos, determinada en la fijación del tema del conflicto...” (CSJ SL 2352-2022 Rad. 89539)

Así las cosas, interesa resaltar que, el juez laboral al momento de adoptar su decisión debe ceñirse, entre otros aspectos, a lo dispuesto en la fijación del litigio, porque este se convierte en ley del proceso, en un elemento fundamental para evitar la incongruencia de la decisión, garantizando un juicio transversal de cara a la demanda, su contestación, los hechos que quedan fuera del debate probatorio y la fijación del litigio, con miras a que se tome la decisión que culmine la instancia, frente al preciso conflicto jurídico que es materia de controversia.

De manera, que no puede pretender el apoderado del demandado, al presentar su medio de impugnación, que este Tribunal analice la existencia del contrato de trabajo, porque ese tema quedó excluido del debate probatorio, cuando la jueza fijó el litigio, y por esta sencilla, pero contundente razón no tiene vocación de prosperidad los argumentos del apelante demandado.



2. ¿Se equivocó la jueza a quo cuando estableció los días efectivos de trabajo?

En este tema de apelación, debemos recordar que la juez a quo consideró que en promedio el actor trabajó 4 días a la semana en los interregnos comprendidos del 13 de septiembre al 22 de diciembre de 2015, y del 13 de agosto de 2016 hasta el 17 de febrero de 2017; extremos que dicho sea de paso no fueron discutidos por las partes en sus recursos de apelación.

A su turno el demandante refiere que trabajó todos los días, mientras que el demandado alega que el señor Roa no pudo trabajar 18 días al mes, veamos quién tiene la razón.

Para corroborar la periodicidad de la prestación del servicio del demandante se cuenta con los interrogatorios de las partes.

Por parte del demandante no se allegó ni una sola prueba documental y sus testigos no comparecieron al proceso; de otro lado el demandado adjuntó sendas copias de un cuaderno en donde se relaciona sin número de personas y los pagos realizados en el año 2012 y 2016, al demandante se le relaciona con un pago del 30 de marzo de 2012, 24, 26, 28 de marzo de 2016 fechas que no se encuentra incluida en los extremos laborales decretados en primer grado (págs. 14 a 200 PDF 10), además que según lo denominó el demandado en su contestación corresponde a los nombres de los inquilinos que ingresan al hotel, de manera que si el señor Edgar Roa se encontraba en esa lista fue como huésped, más no como trabajador; los testigos decretados a instancia del demandado tampoco se presentaron a la audiencia de trámite; y precluido el debate probatorio, no manifestaron alguna inconformidad, porque incluso los mismos apoderados de las partes manifestaron que fue imposible ubicar a los testigos.

El demandado en su declaración de parte, aceptó en el primer contrato mencionó que el actor trabajó la semana completa, otras de uno o dos días, cuatro días, y en el segundo contrato, igual, porque siempre fue así. Por su parte el demandante refiere que en algunas ocasiones otras personas lo reemplazaban en su turno como una 5 o 6 veces, y eso ocurrió dentro de los diez meses en que él prestó sus servicios.



Así las cosas, apreciadas las pruebas referidas y en su conjunto, de conformidad con los artículos 60 y 61 del CPT y de la SS, 164 y 167 del CGP, aplicable por remisión analógica del art. 145 del CPT y de la SS, además, con las reglas de la sana critica, puede concluirse que la juzgadora de instancia no se equivocó al establecer que de manera razonable el actor por lo menos prestaba sus servicios en 4 días a la semana.

Ello es así, porque era deber del demandante acreditar que prestaba sus servicios todos los días, y como no aportó ninguna prueba para demostrar tal situación fáctica (ni documental, ni testimonial) no se puede acoger lo dicho por el demandante, ni mucho menos tener en cuenta la versión rendida en la declaración de parte, ya que la los sujetos procesales no le es posible fabricar las pruebas en su favor.

Acá, se cuenta con la confesión del demandado, en ese sentido, quien refirió que el actor por lo menos prestaba sus servicios entre 1, 2, 4 y 7 días durante la vigencia de los dos contratos; en esa medida como a ciencia cierta no se puede establecer los días exactos en que se desarrollaron los contratos laborales, pero, en promedio, razonablemente se puede inferir que trabajo 4 días a la semana, incluso esta postura ha sido adoptada por esta Sala en otras causas laborales de similar contorno; de manera que en este sentido se mantiene la sentencia apelada.

Por lo tanto, realmente el señor Edgar Roa trabajaba 16 días en el mes y no 18 como lo mencionó la jueza de instancia.

3. ¿Cuál es el salario que se debe tener en cuenta para liquidar las condenas?

Ahora bien, considera la sala que a pesar de que el actor devengaba la suma de \$30.000, lo cierto es que como no trabajaba todos los días, el salario debe promediarse para obtener el valor mensual de la siguiente manera: \$30.000 por 4 días correspondería a \$120.0000, y este valor se multiplica por 4,33, las semanas que se computan en un mes laborado, nos da un promedio ponderado mensual de \$519.600, vale la pena mencionar que 4,33 semanas corresponden a la operación matemática de dividir las 52 semanas que tiene el año entre los 12 meses.

Atendiendo a los anteriores datos y como quiera que el demandante no laboraba 18 días en el mes y que, las prestaciones se deben liquidar con el salario promedio ponderado de \$519.600, se verifica la liquidación de las condenas.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

En el primer contrato trabajó 56 días, y en el segundo 94 días.

Así las cosas efectuadas las operaciones aritméticas le corresponde al demandado pagar al demandante, los siguientes conceptos y sumas:

- Auxilio de cesantías la suma de \$216.500.
- Intereses a las cesantías la suma de \$10.825.
- Prima de servicios la suma de \$216.500.
- Compensación de las vacaciones la suma de \$108.250.

Por lo tanto se modifica parcialmente el numeral **2º** de la sentencia apelada, en ese sentido.

De igual forma debe modificarse parcialmente el numeral **4º** de la sentencia apelada en el sentido que los intereses moratorios se deben cancelar sobre la suma de \$433.000, que corresponden a la sumatoria de las cesantías y prima de servicios.

Y por último también se modifica parcialmente el numeral **5º** de la sentencia apelada en el sentido de que la indemnización moratoria debe calcularse sobre el salario diario de \$17.320.

4. ¿hay lugar a la condena sancionatoria por el no pago de los intereses a las cesantías?

De cara a este aspecto, baste con decir que el demandante no solicitó con su demanda la sanción por el no pago de los intereses a las cesantías, luego el Tribunal no cuenta con facultades *extra* y *ultra petita*, pero en todo caso se le aclara al demandante que los intereses a las cesantías se le paga directamente al trabajador a más tardar el 31 de enero del año siguiente en que se causen, siendo que en este caso como no se pagaron durante la relación laboral, se ordena su pago a través del presente proceso ordinario laboral.

Así quedan resueltos los puntos de apelación.

Sin costas en esta instancia dada su no causación.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

Primero: Modificar parcialmente el numeral **2º** la sentencia apelada, en el sentido que el demandado debe pagar al demandante, los siguientes conceptos y sumas, acorde lo considerado:

- Auxilio de cesantías la suma de \$216.500.
- Intereses a las cesantías la suma de \$10.825.
- Prima de servicios la suma de \$216.500.
- Compensación de las vacaciones la suma de \$108.250.

Segundo: Modificar parcialmente el numeral **4º** de la sentencia apelada en el sentido que los intereses moratorios se deben cancelar sobre la suma de \$433.000, que corresponden a la sumatoria de las cesantías y prima de servicios; conforme lo motivado.

Tercero: Modificar parcialmente el numeral **5º** de la sentencia apelada en el sentido de que la indemnización moratoria debe calcularse sobre el salario diario de \$17.320; según lo argumentado.

Cuarto: Confirmar en lo demás la sentencia apelada.

Quinto: Sin condena en costas en esta instancia.

Tercero: Devolver el expediente a la Secretaría Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para su notificación y demás actuaciones subsiguientes conforme lo establece el parágrafo del artículo 2º del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022. Secretaría proceda de conformidad.

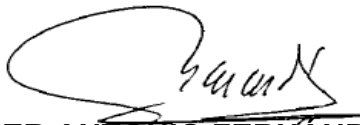


Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 11001 31 05 028 2015 00059 01

Jorge Eliecer Rodríguez Zarate vs. Federación Nacional de Cafeteros de Colombia y Otros.

Bogotá D. C., seis (06) de julio de dos mil veintitrés (2023).

En cumplimiento del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, en concordancia con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, resuelve la Sala los recursos de apelación presentados contra la sentencia proferida el 19 de mayo de 2021 por el Juzgado Veintiocho Laboral de Bogotá D.C., dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Previa deliberación de los Magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. Jorge Eliecer Rodríguez Zarate, mediante apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral contra la **Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A., Fiduprevisora S.A., Porvenir S.A. Pensiones y Cesantías, Federación Nacional de Cafeteros de Colombia y la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, con el fin de que se condene a la primera entidad mencionada a expedirle la resolución de bono pensional o cálculo actuarial por el tiempo laborado, a la segunda a pagarlo y a la tercera a reliquidar su pensión de vejez a partir del 29 de junio de 2011, junto con los incrementos anuales legales. También solicitó el pago de la indemnización de perjuicios morales y materiales conforme el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, intereses moratorios, lo *ultra* y *extra petita* y costas. En subsidio, pretendió que por efectos de la responsabilidad subsidiaria se condene a la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, en su calidad de administradora del Fondo Nacional del Café y matriz y controlante de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A., a pagar a Porvenir S.A. el título pensional o cálculo actuarial por las cotizaciones pensionales adeudadas o, en su defecto, a la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público (archivo “03Demanda”).



Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que en el año 1946 se creó la Flota Mercante Grancolombiana, con capital del Fondo Nacional del Café perteneciente a la Nación mediante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y administrado por la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, Flota que omitió el deber de provisionar los aportes de sus trabajadores durante el tiempo que no tuvo cobertura del ISS, lo cual inició con la Resolución 00003296 de 1990, a su vez la Flota mencionada, fue liquidada como consecuencia de decisiones de la Federación Nacional de Cafeteros, quien era matriz y controlante de la Flota al ser la administradora del Fondo Nacional del Café, lo que conllevó a la responsabilidad de dicha Federación en el pago de las acreencias pensionales de la Flota, por otra parte, la Superintendencia de Sociedades ordenó constituir el Patrimonio Autónomo Panflota, cuya vocera es la Fiduprevisora S.A. y con Asesores en Derecho S.A.S. como mandatario con representación para resolver asuntos pensionales de sus extrabajadores.

Manifestó que presentó acción de tutela, cuyo fallo de segunda instancia proferido por el Consejo de Estado ordenó acudir a la jurisdicción ordinaria. Expone que laboró para la Flota Mercante Grancolombiana S.A. posteriormente Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A., a través de contrato de trabajo a término indefinido vigente del 20 de diciembre de 1979 al 16 de septiembre de 1997. Aseguró que se afilió a la Asociación Nacional de Oficiales de la Marina Mercante Colombiana ASOMMEC, sindicato que celebró con la Flota las convenciones colectivas de 1985 y 1988 y el laudo arbitral de 14 de agosto de 1997 y de las cuales se benefició.

Relató que su salario lo conformó un básico de 1.034 USD, una sobre remuneración de 754 USD, la prima de antigüedad en un 16% equivalente a 274,01 USD, un salario en especie por alimentación y alojamiento por 210 USD, los viáticos y suplementos por 14,97 USD y una incidencia del 8,33% sobre las primas extralegales equivalente a 179,81 USD, para un promedio mensual total de 2.477 USD. Añade que del 20 de diciembre de 1979 al 3 de septiembre de 1990 la Flota no efectuó aportes a pensión.

Afirmó que Porvenir S.A. envió solicitud de trámite de bono pensional al liquidador de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante el 9 de junio de 2000 y el 27 de enero de 2005, recibiendo respuesta del representante legal de Fidagraria S.A. De forma paralela, la Nación Ministerio de Defensa Nacional, mediante la Resolución 0802 del 22 de febrero de 2013 le reconoció una cuota parte del bono pensional tipo A por valor de \$436.174.000, tras lo cual Porvenir S.A. le reconoció su pensión de vejez a partir



del 11 de abril de 2013, en cuantía inicial de \$2.234.933, sin tener en cuenta el cálculo actuarial por el periodo laboral para la Flota Mercante y que no fue cotizado, aduce que presentó reclamación administrativa a las demandadas el 10, 11 y 13 de noviembre de 2014, sin que se haya corregido su historia laboral para incluir todos los periodos efectivamente laborados.

2. La demanda correspondió al Juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., quien con auto proferido el 18 de febrero de 2015, la admitió y le dio trámite.

3. Contestación de la demanda.

3.1. Federación Nacional de Cafeteros de Colombia. Contesto con oposición a las pretensiones de la demanda, aceptó los hechos relativos a su calidad de administradora del Fondo Nacional del Café y que el mismo participó en la conformación del capital social de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, siendo la accionista mayoritaria, sociedad matriz y controlante de la Flota. Manifestó no constarle la política laboral y pensional de la Flota y la situación laboral del demandante, dice que la sentencia SU-1023 de 2001 se limitó a imponer una medida transitoria de protección, consistente en el pago de las mesadas pensionales y aportes a salud causados desde junio 2023, mientras la jurisdicción ordinaria define de fondo si le asiste responsabilidad a la Federación en el pago de dichos conceptos, más aún cuando la Superintendencia de Sociedades, en el proceso liquidatorio de la Flota, señaló que no es la Federación la responsable del pago de las obligaciones laborales o pensionales, sino el patrimonio autónomo Panflota, expresó que la responsabilidad del artículo 148 de la Ley 222 de 1995 no se presume y en todo caso no fue la causante de la insolvencia económica que generó la extinción de la Flota. Propuso las excepciones de mérito denominadas ausencia de responsabilidad subsidiaria y la genérica (archivo “13Contestacion”).

3.2. Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Se opuso a las pretensiones de la demanda, manifestó que conforme a la Ley 489 de 1998 no tiene la función de reconocer, otorgar pensiones y/o reliquidarlas, agrega que carece de función para definir conflictos entre la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. y sus extrabajadores, así mismo, es improcedente constitucional y legalmente que se declare la responsabilidad subsidiaria del Ministerio en el pago del pasivo pensional de la Flota, desconociendo el precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional. Formuló las excepciones de mérito tituladas indebida vinculación, inexistencia de la



obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción y la genérica (archivo “16Contestacion”).

3.3. Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.

Contestó con oposición a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que reconoció pensión de vejez al demandante a partir de marzo de 2013, por reunir el capital necesario, conforme el artículo 64 de la Ley 100 de 1993 y en razón al pago de los bonos pensionales por periodos laborados en la Flota por el actor entre el 4 de septiembre de 1990 al 31 de diciembre de 1994 a cargo de la Nación y del 1º de enero de 1995 al 29 de junio de 1997 a cargo de Colpensiones, siendo diligente en solicitar el bono pensional a la Flota, quien siempre fue renuente a ello. Elevó las excepciones de inexistencia de la obligación por cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, compensación, ausencia de responsabilidad, ausencia de prueba efectiva de daño e inexistencia del daño alegado (archivo “20Contestacion”).

3.4. Asesores en Derecho S.A.S. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones.

Expuso que la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. se halló sin recursos para pagar mesadas pensionales y aportes en salud, tras lo cual la sentencia SU-1023 de 2001 ordenó a la Federación Nacional de Cafeteros, de forma transitoria y si el liquidador de la Flota no tenía recursos, suministrarlos para cancelar mesadas y aportes en salud, mientras que el contrato de fiducia del 14 de febrero de 2006 suscrito entre la Flota y Fiduprevisora conllevó la formación del patrimonio autónomo Panflota, cuyos recursos se destinan al pago de los precitados conceptos y con los dineros puestos a disposición por la Federación, alude que, a su vez, por auto 400-010509 la Superintendencia de Sociedades ordenó un mandatario con cargo a Panflota para atender las solicitudes y trámites pensionales de los extrabajadores de la Flota, calidad que actualmente ostenta. De otra parte, aseguró que el demandante no tiene derecho al pago del cálculo actuarial por el periodo en que no existió la obligación legal y forzosa de afiliación de los trabajadores marítimos de la Flota, la cual se dispuso con Resolución 03296 del 2 de agosto de 1990. Propuso las excepciones de *“durante casi toda la existencia del vínculo laboral, el I.S.S. no había asumido los riesgos I.V.M. por lo que no existía obligación de afiliación al sistema”* y *“para el tiempo de la videncia del vínculo laboral no existían figuras como cuotas partes pensionales o bonos pensionales”*, imposibilidad jurídica y legal para reconocer el cálculo actuarial y/o bono pensional del demandante, prescripción, inexistencia de la obligación y la genérica (archivo “24Contestacion”).



3.5. Fiduprevisora S.A. Formuló oposición a las pretensiones de la demanda, señala que como vocera y administradora del patrimonio autónomo Panflota, aclaró que no asumió la posición, ni es subrogataria, cesionaria o sucesora procesal de la extinta Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, limitándose a cumplir las obligaciones del contrato de fiducia mercantil 3-1-0138, destinado al pago de mesadas pensionales y aportes a salud, siendo el patrimonio autónomo el instrumento para realizar dichos pagos más no para asumir las obligaciones de la extinta Flota. Presentó las excepciones de inexistencia de la obligación y la innominada (archivo “33Contestacion”).

4. Sentencia de primera instancia.

La Jueza 28 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., mediante la sentencia proferida el 19 de mayo de 2021 resolvió: *“PRIMERO: ORDENAR a ASESORES EN DERECHO S.A.S., mandatario con representación con cargo al Patrimonio Autónomo Panflota, que expida el respectivo acto administrativo ordenando a FIDUPREVISORA S.A., por ser la administradora del Patrimonio Autónomo Panflota, el pago del cálculo actuarial mediante título pensional, que para el efecto elabore la AFP PORVENIR S.A., por concepto de aportes a pensión del DEMANDANTE durante el periodo que corresponde del 20 de diciembre de 1979 al 03 de diciembre de 1990, teniendo en cuenta para ello que el salario base de liquidación corresponde al promedio de lo devengado por el trabajador demandante en el último año en que se adeudan las cotizaciones y que corresponde entre el 4 de diciembre de 1989 al 3 de diciembre de 1990, debiéndose adicionar los beneficios convencionales con incidencia salarial, conforme lo establece la Convención Colectiva de Trabajo vigente para el año 1988, como lo son sobreremuneración, viáticos, prima de antigüedad, alojamiento y alimentación y prima de servicios, además del trabajo suplementario que constituye salario conforme lo establece el artículo 127 CST, todo conforme se dijo en la parte motiva de esta sentencia. SEGUNDO: CONDENAR a FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. vocera y administradora del Patrimonio Autónomo Panflota, a pagar con recursos del mismo el cálculo objeto de condena y en caso de no contar con ello, ordenar a la FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS en calidad de administradora del Fondo Nacional del Café, que gire con destino al PAF los recursos para que este cumpla con las obligaciones a su cargo, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de la providencia. TERCERO. CONDENAR a la AFP PORVENIR S.A. para que una vez reciba los recursos de la condena impuesta en el ordinal primero de esta sentencia, reliquide la pensión de vejez del actor, desde esa fecha y en adelante, conforme se explicó en la parte motiva de esta sentencia. CUARTO. DECLARAR no probados los medios exceptivos propuestos por las demandadas FIDUPREVISORA S.A., FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS y ASESORES EN DERECHO S.A.S. QUINTO: ABSOLVER a las demandadas de las demás pretensiones incoadas en su contra en el libelo genitor. SEXTO: DESVINCULAR de este trámite al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO. SÉPTIMO: las costas de esta instancia se encuentran a cargo de las demandadas FIDUPREVISORA S.A., FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS y ASESORES EN DERECHO S.A.S. Se señalan como agencias en derecho la suma de \$2.500.000 a cargo de cada una de estas y a favor de la parte actora”.*



5. Recursos de apelación de las partes. Inconformes con la sentencia, las partes apelaron, bajo la siguiente sustentación:

5.1 De la parte demandante. *“me permito interponer recurso parcialmente contra el numeral primero, contra el numeral tercero, contra el numeral sexto y el numeral séptimo de la sentencia. Para ello, empecemos por indicar que a pesar de que el Despacho indica claramente los factores salariales que se deben incluir, faltó el salario básico, que debe incluirse como factor salarial y que para ese momento es de 1034 USD, sin embargo, llamó la atención para que este salario se revoque porque en cumplimiento al Decreto 1887 de 1997, en concordancia con la Ley 100 y su decreto reglamentario, se indicó claramente que para los trabajadores que tenían el vínculo laboral al 1º de abril de 1994, el salario sería el que esté establecido el 30 de junio de 1992, porque ese es el salario que se debe tomar para efectuar el cálculo actuarial, obviamente con la sobreremuneración, prima de antigüedad, salario en especie, viáticos y la incidencia prestacional tal como lo indicó el despacho, ¿y esto por qué? porque precisamente hay que indicarse que con ese salario es que se va a liquidar una pensión de hoy y por eso la fórmula matemática incluye un DTF pensional más 3 puntos y es claro COLPENSIONES se enriquecería ilícitamente si le llega todo este dinero y no reliquida la pensión, por eso el numeral tercero debe modificarse en el sentido de que efectivamente, al llegar el dinero suficiente por ese cálculo actuarial por todo ese tiempo laborado y no cotizado, debe modificarse ese numeral y debe condenarse a PORVENIR a pagar la pensión que le corresponde, a liquidar en ese momento y traerla al presente, porque va a recibir no solamente el capital de este tiempo que por no haberlo pagado en la Flota Mercante, sino que adicionalmente recibirá unos intereses del DTF más 3 puntos, suma suficiente para reliquidar la pensión a que tenía derecho el señor si ese tiempo hubiese estado en ese momento en sus saldos, por ello es claro que como va a llegar suficiente dinero, con la liquidación del bono para que se le reliquide la pensión desde el 29 de junio de 2011 y ello porque PORVENIR era conocedora de la de la situación jurídica del DEMANDANTE, es más, lo afilió siendo trabajador y consta en los documentos que aportó PORVENIR consta y en la historia laboral consta que está pendiente el pago de este bono pensional, por lo tanto ella, que debió de haberlo cobrado en su momento y no lo hizo, pues obviamente por no haber efectuado ese cobro, por eso debe también condenarse al pago de los intereses moratorios porque indudablemente proceden y tal y como lo indicó la sentencia SU065 del 2018, en concordancia con las C601-2000, la Corte Constitucional indicó que en todos los casos, así sea en reliquidación de pensión, por lo más mínimo que sea, proceden los intereses moratorios y le ordenó a la Corte Suprema de Justicia modificar su jurisprudencia, por ello, en la reciente sentencia de septiembre del 2020, la Corte Suprema, atendiendo la orden de la Corte, modificó su jurisprudencia con respecto a los intereses moratorios indicando que si proceden en todos los casos, además hay una sentencia que es la C734 del 2005, precisamente que derogó el Decreto 1299 de 1994 y de la cual, de acuerdo a la sentencia, el actor es beneficiario. ¿Por qué? Porque en ese momento histórico se creó ese Decreto indicando que se les liquidaría el bono pensional con el último salario realmente devengado, es más, la Flota no cumplió la obligación legal de indicar cuál era el salario real devengado y el cotizado, no lo hizo, de ese decreto es beneficiario y esa sentencia indicó claramente que el actor es beneficiario y si bien está derogado, es beneficiario, por haber estado vigente en el momento en que se afilió a PORVENIR y entonces ese es el salario que estoy indicando, el salario realmente devengado el 30 de junio de 1992 el que con base en ese tiene que liquidarle el cálculo actuarial, por ello, entonces deben reliquidarse la pensión desde el 2011 y los intereses moratorios en cumplimiento de las sentencias de la Corte Constitucional. Ahora bien, el numeral sexto debe modificarse también porque el Ministerio, si bien es*



cierto, la jurisprudencia ha indicado que lo absuelven, no es menos cierto que, primero que todo, está probado en el expediente que el Ministerio es el dueño del Fondo Nacional del Café, así lo certificó y por ello, es claro que en cumplimiento al artículo 4 de la Ley 66 de 1942 el Estado colombiano se abrogó el derecho de pagar todas las deudas que dejara el Fondo Nacional del Café si se extingue, sabemos a ciencia cierta hoy que ya se ha creado otro nuevo fondo y lo que sabemos y como tal y como ha obrado la Federación Nacional de Cafeteros durante todos estos años de existencia, es en detrimento de los trabajadores, por ello es claro que lo que pretende es cerrar el Fondo Nacional del Café, sin embargo, hay un proyecto de ley, que es el 342 del 2020, en el cual se solicita que la Nación Ministerio de Hacienda y Crédito Público sea el que asuma todas las deudas de las pensiones de la Flota Mercante, por ello, considera esta parte que no se debe excluir del debate y continuar hasta tanto no se defina quién va a pagar esta sentencia judicial, porque obviamente, con ese proyecto de Ley, si es Ley de la República, tendría que ser el Ministerio de Hacienda y Crédito Público quién pagará esta sentencia. Ahora bien, las costas, como aquí hay vencidos, deben modificarse en cumplimiento al Acuerdo 10554 del 5 de agosto de 2015, es claro que, si bien no es el momento procesal, siempre lo he indicado, de todas formas, como fue notificado en esta sentencia, en el sentido la apelo en el sentido que deben incrementarse en esas costas para los vencidos en juicio. En esos términos, dejó sustentado en mi apelación parcial a la sentencia proferida”.

5.2 De la demandada Fiduprevisora S.A. “interpongo recurso de apelación en contra de la sentencia emitida en contra de mi representada, en atención a las siguientes consideraciones. Primero considerando que existe una violación del precedente de la Corte Constitucional, ya que el Despacho evitó aplicar el precedente establecido por la Corte en la sentencia SU1023 de 2001, en el cual la Corte determinó que la Federación Nacional de Cafeteros, Fondo Nacional de Café tiene el deber de destinar los dineros suficientes y necesarios, de tal manera que se garantice el pago de las mesadas pensionales adeudadas y las que sean exigibles hacia futuro y luego resolvió que corresponde a Fedecafé garantizar el pago hacia el futuro y de manera oportuna de las mesadas pensionales, en ese orden, se considera que se omitió dar por probado que el garante de las obligaciones dinerarias de los pensionados de la extinta Flota Mercante es la Federación más no el Patrimonio Autónomo Panflota, quien solo fungió como un mecanismo de terminación del proceso concursal de la extinta Flota surtido ante la Superintendencia de Sociedades. Adicional a eso, es pertinente señalar que de una u otra manera, se presentó un desconocimiento íntegro de las decisiones emitidas por la Superintendencia de Sociedades, ya que por mencionar está el auto 400017782, mediante el cual la Supersociedades, en uso de sus funciones jurisdiccionales indicó que las obligaciones dinerarias están a cargo de la Federación Nacional de Cafeteros y que en ningún momento se trasladan a Fiduciaria La Previsora, el Despacho se considera no motivó el por qué esta premisa no era aplicable y procedió en sentido contrario a dicho acto jurisdiccional, trasladó al Patrimonio Autónomo Panflota la obligación dineraria que está a cargo de la Federación, no se extrajo de la providencia citada que el patrimonio autónomo no se constituyó como una barrera burocrática para restar eficacia a la responsabilidad subsidiaria que el legislador instituyó a cargo de la sociedad matriz, regulada en la Ley 222 de 1995, artículo 148 o en la Ley 1116 de 2006, en su artículo 61; por otra parte, en otro de los autos de la Superintendencia de Sociedades, esto es, el 400010509, se indicó que el pago de las mesadas pensionales y aportes en salud no está supeditada a la existencia de un contrato de fiducia mercantil ni a ninguna otra figura jurídica, tampoco explicó el Despacho, porque este auto no debía tenerse en cuenta, el cual indicaba que el pago, el derecho pensional de los extrabajadores de la flota no descansa en la existencia de un patrimonio autónomo sino en la responsabilidad que le asiste a la sociedad matriz de la Federación Nacional de Cafeteros,



previa la declaración de la responsabilidad subsidiaria, sin embargo, contradictoriamente, en la decisión se hizo depender el pago del derecho pensional de la existencia con los recursos del Fideicomiso, cuando el juez jurisdiccional señaló lo contrario, lo cual deriva en la violación del derecho de defensa al negársele sin motivación y razón alguna los efectos de las providencias proferidas sobre este punto por la Superintendencia, quien, al igual que el juez de primera instancia, tiene facultades jurisdiccionales otorgadas por la Constitución Política, cuyas determinaciones merecen también el respeto de las demás autoridades de la República. Asimismo, presento, pues digamos, el recurso en lo que respecta a las costas, indicando que la condena en costas solo opera por sentencia, en este sentido, el Despacho no tuvo en cuenta el numeral 8 del artículo 365 del Código General del proceso, el cual condicionó la condena en costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación, el Despacho, a modo de responsabilidad objetiva, impuso condenas en costas basado únicamente en la condición por determinarse que la entidad es parte vencida, cuando la norma procesal no indica que esa sea una condición para condenar en costas, la norma señala que para imponer las costas debe aparecer probado en el expediente que estas se causaron y el Despacho no señaló en que pruebas se fundamentó para encontrar que las costas se causaron, por ello, no debió imponerse dicha condena en esta instancia. En este sentido, dejó sustentado mi recurso de apelación”.

5.3 de la demandada Asesores en Derecho S.A.S. *“de manera muy puntual, interpongo recurso de apelación en contra de la decisión que se acaba de proferir, solicitándole de manera muy respetuosa a los honorables magistrados absolver a mi representada en razón a las siguientes consideraciones. En primer lugar, tal como lo acaba de manifestar la apoderada de la Fiduciaria La Previsora, en lo que respecta a la condena en costas, se presenta oposición a la misma por cuanto el resuelve únicamente impuso una orden a mi representada Asesores en Derecho, razón por la cual, con base en esto y al concluir que Asesores no fue vencida en juicio sino que se le impuso una obligación, en el presente caso, conforme a las funciones a ella asignadas en el contrato de mandato que mencionó la juez al momento de emitir la sentencia objeto del presente recurso, no tendría por qué verse representada al reconocimiento de costas y agencias en derecho, razón por la cual le solicito muy respetuosamente a los honorables magistrados revocar esta imposición de condena y, por lo tanto, absolver a asesores del pago de este rubro a sí mismo. Así mismo, si bien esta apoderada reconoce y tiene presente las diversas sentencias que se han proferido por parte de la Corte Suprema de Justicia en estos casos con similares fundamentos fácticos, no está de más poner de presente y reiterar todo lo que se ha venido manifestando en la contestación de la demanda con respecto a la improcedencia del cálculo actuarial en este caso en concreto, por cuanto efectivamente no debe señalarse que se presentó una omisión de afiliación, sino por el contrario, que no se presentó esta figura por cuanto la obligación de inscripción de los empleadores del mar surgió únicamente hasta el mes de agosto del año 1990, circunstancia por la cual en este caso no tendría por qué condenarse a la elaboración y pago de cálculos actuariales cuando los vínculos laborales, en este caso en específico, pues no se encontraba aún la obligación de hacer efectivos los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, razón por la cual reitero lo manifestado en la contestación de la demanda por parte de Asesores en Derecho en lo que respecta la improcedencia en la elaboración del cálculo actuarial, siendo entonces claro que no tendría por qué mi representada entrar a elaborar la resolución a la que hizo mención la juez en esta instancia. De esta manera muy sucinta y precisa dejó sustentado mi recurso de apelación”.*



5.4 de la demandada Federación Nacional de Cafeteros de Colombia. “... presento recurso de apelación en contra de la sentencia que acaba de ser proferida por el Juzgado 28 Laboral de Bogotá y en consecuencia solicito a ustedes honorables magistrados del Tribunal Superior de este Distrito Judicial que se sirvan revocar la sentencia en lo relativo a las condenas impuestas en contra de mi representada, lo anterior con base en los siguientes argumentos que procedo a sustentar y que son las razones de mi inconformidad con el fallo emitido por este despacho judicial y concretamente con la orden dirigida hacia mí representado y la condena consecuente de reconocer el pago de un título personal en caso que carezca de recursos el Patrimonio Autónomo Panflota, representado en este caso por su administradora la Fiduciaria La Previsora. En consecuencia, tengo, y en primer punto, me permito remitir al escrito de demanda con base en el cual se fijó el litigio en el presente pleito y en consecuencia, con el artículo 281 del Código General del Proceso. que establece el principio de congruencia, señalando el artículo 289 del Código General del Proceso, aplicable al proceso del trabajo en los artículos 145 del Código Procesal del trabajo, que la sentencia deberá estar en congruencia con el escrito de demanda y con las pretensiones de la demanda, siendo la excepción a este principio de congruencia, claro para el proceso del trabajo, establecida en el artículo 50 del Código Procesal del trabajo relativo a las condenas ultra y extra petita, que no es el presente caso, pues no nos hallamos dentro de los supuestos de la norma, ello es el pago de salarios, prestaciones o indemnizaciones, es decir, no es este el supuesto del artículo 50 del Código procesal del trabajo, por lo tanto, debemos remitirnos a la demanda y a la forma en que fueron planteadas las pretensiones, al respecto, tenemos que frente a la pretensión relativa a la declaratoria de responsabilidad de la Federación Nacional de Cafeteros, en los términos del artículo 148 de la Ley 222 de 1995, se planteó como una pretensión subsidiaria de la pretensión relativa a la responsabilidad de la Fiduciaria La Previsora como administradora del patrimonio autónomo Panflota y remitidos al tenor mismo o al contenido mismo del fallo, que en este momento apeló, observamos que fue declarada o resultó avante la pretensión principal de la demanda, tal como fue planteada por el apoderado judicial del accionante, estando por lo tanto excluido del estudio de las pretensiones subsidiarias de la misma por parte del despacho, es decir, para el caso en concreto y conforme fue planteado en la demanda, esta pretensión dependía exclusivamente de la no prosperidad de la pretensión relativa a la responsabilidad de la Fiduprevisora, que fue declarada en el presente proceso, por lo tanto, debió excluirse el juzgado del estudio de la pretensión subsidiaria de dicha pretensión principal, en consecuencia, en este punto disiento de la condena que se efectuó en contra de mi defendida, en virtud de las facultades ultra y extra petita del artículo 50, por no encontrarse este punto concretamente dentro de las facultades del juez y desconociendo, en consecuencia con ello, el principio de congruencia de la sentencia contenido en el artículo 281 del Código General del Proceso. Ahora, aun obviando lo anterior, tengo varias inconformidades respecto del reconocimiento de la supuesta responsabilidad subsidiaria de la Federación Nacional de Cafeteros en el presente proceso y, ¿por qué lo planteo así? porque es que el presente caso adoleció de cualquier estudio de la supuesta responsabilidad subsidiaria de la Federación de Cafeteros con base en el material probatorio obrante dentro del expediente, en consecuencia, el argumento del fallo se limita única y exclusivamente a analizar en el presente caso la sentencia SU1023 del 2001 y los autos preferidos por la SuperSociedades dentro del proceso judicial liquidatorio de la extinta Compañía de Inversiones de la Flota Mercante y sin embargo, si nos vamos a dichas providencias judiciales que es lo que encontraremos, que la segunda de ellas, la SuperSociedades lo que hace es reproducir la primera de ellas, la proferida por la Corte Constitucional, la sentencia de unificación 1023, en ningún caso se puede derivar de allí una regla de derecho para casos análogos en los cuales se esté determinando de manera definitiva si existe la responsabilidad de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, porque es



que precisamente el argumento que allí sostuvo la Sala Plena de la Corte Constitucional fue el contrario, fue que de manera transitoria y mientras la jurisdicción competente estudiaba de fondo el asunto y determinaba si había lugar a declararla de manera definitiva, proceso que aún se encuentra en la Corte Suprema de Justicia para su estudio, es decir, no existe a la fecha ninguna sentencia de la Corte Suprema de Justicia o ninguna sentencia ejecutoriada que determine con carácter general la existencia de una obligación definitiva de la Federación Nacional de Cafeteros en los términos del artículo 148 de la Ley 222 del 95, entonces, señaló la Corte que de manera transitoria, hasta tanto se determine esa responsabilidad, la Federación debería suministrar liquidez al patrimonio autónomo Panflota para el pago de la nómina de pensionados y los aportes a seguridad social en salud, siendo estos dos puntos única y exclusivamente el alcance que le dio la Corte Constitucional en sentencia, por lo que el argumento del juzgado o el argumento del fallo de derivar de esta sentencia y de los autos de la Supersociedades una supuesta responsabilidad subsidiaria como regla de derecho pues se cae de su propio peso, lo que habría debido el juzgado, por el contrario, era entrar a estudiar conforme el material probatorio obrante dentro del proceso, si se daban los elementos de la responsabilidad subsidiaria en el presente caso, que como bien lo hemos sostenido desde la contestación de la demanda y a lo largo de todo el proceso, consideramos en ningún caso se dan y ello se soporta en los diferentes documentos aportados al proceso, tendientes a probar el estudio de la viabilidad económica y financiera a la extinta Compañía de la Flota, todas las actas de junta y demás documentos que se allegaron, donde se desprenden un sinnúmero de hechos ajenos a los accionistas de una sociedad anónima, una sociedad de capital, no de personas, como fueron el hecho que por más de 20 años la operación de mar de la compañía de la flota mercante fuera a pérdida, que la flota se mantuviera únicamente con sus inversiones que se contrarrestaban las pérdidas en la operación de mar y ello bajo un contexto de mercado en que tenía unos beneficios legales como lo eran la reserva de carga y como lo era la excepción impuesto de renta, beneficios que fueron suprimidos a principios de la década de los 90 en el escenario de la apertura comercial, en una decisión de gobierno que nada tuvo que ver con la administración ni con los socios capitalistas de la flota, entonces, teniendo ese escenario en el que una empresa tenía pérdidas por más de 2 décadas y le eliminan los beneficios legales que le permitían mantenerse a flote, pues era evidente la consecuencia a la que ello iba a llevar, no siendo ninguno de estos hechos imputables a ninguna de sus accionistas ni a sus administradores, hay que tener en cuenta que era una sociedad de capital y no una sociedad de personas, como tal la administración de la sociedad de capital es de sus administradores, de sus representantes legales, entendiendo como tales su junta Directiva, miembros de la Junta quienes respondían con carácter individual o cuya responsabilidad es de carácter individual, tanto así que la ley prevé que respondan incluso con su capital por los actos omisivos o por los actos dolosos o culposos que le causen un perjuicio a la empresa, que por lo demás nunca se han demostrado porque no existieron sino fueron circunstancias ajenas a la compañía de inversiones y a su administración las que llevaron a esa situación, obviando además que tampoco se puede decir que en el presente caso, la Federación Nacional de Cafeteros, como administradora del Fondo Nacional del Café, hubiese sido la matriz de la compañía de inversiones. ¿Por qué? porque es que en este caso, el propietario de las acciones de la sociedad de capital era el Fondo Nacional del Café, quien no es una persona jurídica, no tiene personería jurídica, es una cuenta especial de naturaleza parafiscal del Ministerio de Hacienda, entonces mal se puede decir que una cuenta especial parafiscal, sin personería jurídica, era matriz de alguien y menos su administradora que lo único que hace es administrar el fondo en los términos de un contrato que decenalmente viene suscribiendo con la Nación Ministerio de Hacienda y crédito público, cuyos recursos se rigen esencialmente por las disposiciones de su órgano rector, el Comité Nacional de Cafeteros, que está conformado 50% por el



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

gremio cafetero y 50% por la nación en cabeza del Ministerio de Hacienda, que tiene poder de veto y el desempate es por parte del Presidente de la República, entonces mal se puede decir que hay una situación de matriz y control cuando este es el escenario de la participación o en la propiedad respecto de unas acciones de una sociedad comercial, por lo tanto, no debía haberse aplicado la presunción del artículo 148 si aún a modo de discusión y en el supuesto que si se aplica, lo cierto es que también se encuentra demostrado que aquí no hubo culpa y la situación de insolvencia de la Compañía Inversiones de la Flota Mercante no se produjo en beneficio de ninguna supuesta controlante y en perjuicio de la controlada, como lo prevé el artículo 148 de la Ley 222 del 95, esto entre todos los argumentos que hemos señalado desde el escrito de contestación de la demanda y a lo largo del presente proceso. Así mismo y pasando al siguiente punto, en lo relativo a la existencia de la obligación y si bien conocemos los precedentes de la Corte Suprema de Justicia que desde el año 2014, acogiendo criterios que venían siendo sostenidos por algunas de las Salas de Decisión de Tutelas de la Corte Constitucional, acoge la posición de que sí existe el deber de cancelar o de provisionar esos periodos en que no existió la omisión de afiliación, lo cierto es que si bien de esta posición no vamos a negar su existencia, si queremos que ustedes tengan en cuenta que no existe el mismo criterio unívoco en la Corte Suprema de Justicia respecto a la forma de liquidación de la obligación y aquí quiero remitirme respecto a las diferentes sentencias que ha proferido tanto la jurisdicción ordinaria laboral como la jurisdicción constitucional respecto a la forma en que se debe aplicar o se debe liquidar ese tipo de obligaciones, me remito para el respecto, entre otros, a la sentencia T435 del 14, con ponencia del doctor Luis Guillermo Guerrero, a las 543 del 15 con ponencia del doctor Mauricio González, a la 194 del 17 y a la sentencia T281 del 20 con ponencia nuevamente del doctor Luis Guillermo Guerrero, mayoritariamente de la sala segunda y tercera de Decisión de Tutelas de la Corte Constitucional, donde en todas ellas y respaldando la única sentencia que existe en la sala plena de la Corte Constitucional respecto a este punto de hecho en la que decía que no existía la obligación de pagar estos aportes porque no se pueden establecer obligaciones de carácter retroactivo porque es inconstitucional, dicen que si bien conocían la oposición y que tampoco se le puede cargar toda la omisión del legislador y de Colpensiones en este caso a la parte débil de la extinta relación laboral, pues debe haber una responsabilidad conjunta de las diferentes partes del sistema, debiendo por tanto, manifiesta la Corte Constitucional, entre otros y en la más reciente sobre la materia, T281 del 20, que lo que se debe pagar es el número mínimo de semanas que se requiera para adquirir el derecho a la pensión, que en este caso al tratarse del régimen de individual sería para adquirir el derecho a la garantía de pensión mínima, segundo sobre el salario mínimo legal para cada uno de los periodos en que se van a cancelar y adicionalmente solo en un 50% a cargo de la empresa, pues el otro 25% debería estar a cargo del trabajador y el otro 25 restante a cargo de Colpensiones como consecuencia de la responsabilidad que debería asumir el Estado por su omisión, criterio este que, por lo demás, en parte también se acompasa con una sentencia muy reciente, SL1291-21, donde ya vemos que la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral también indica ese punto, también indica que para la liquidación se deberá tener en cuenta el porcentaje que le correspondía aportar o que le hubiera correspondido cotizar al empleador, circunstancia que también a su vez, ha sido asumida por las diferentes Sala de Decisión de Tutelas de este tribunal superior, que entre otros criterios ha venido manifestando que se debe descontar el 25% que correspondería aprovisionar y pagar al trabajador, porque en él también concurre la obligación de financiar la pensión que posteriormente va a devengar, en este punto y previo a llegar al momento de la liquidación, quiero también manifestar mi inconformidad respecto a la forma en que falló, pues es bien conocido por nosotros los aquí presentes como por el honorable Tribunal que el Código General del Proceso establece la obligación de que el fallo sea en concreto y en el presente caso el mismo fue una condena en abstracto en la que ni siquiera



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

se determinó cuál era el valor sobre el cual se tendría que liquidar el título pensional, lo que además de lo ya mencionado constituye una violación al derecho mismo de defensa de las partes y debido proceso, que no pueden controvertir de manera idónea esta sentencia por no conocer el contenido de carácter concreto de la misma, pues se limita a hacer una declaración genérica y a pedir una posterior liquidación de la sentencia, en consecuencia y pese a ello, tomando como base lo que se dice en la sentencia, de manera genérica porque no se establecen los valores, quiero manifestar igualmente que disiento de los diferentes criterios que se toman como base salarial para establecer la obligación, pues entre muchos otros criterios que ha desarrollado ese Tribunal, ha venido estableciendo de manera reiterada que únicamente se debe tomar como base el salario devengado por el trabajador y no los demás emolumentos respecto de los cuales no existe prueba de que se tratarán de elementos salariales, más aún cuando en el presente proceso no compareció porque ya fue liquidada la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, quien era la que había podido manifestar las razones de su defensa y aportar los documentos que permitieran demostrar la naturaleza de cualquiera de las prestaciones que ahora de manera genérica se quiere hacer creer que todas ellas eran salariales, llevando a ordenar un monto mucho mayor y un detrimento del patrimonio, en este caso del gremio cafetero y el patrimonio público de la cuenta especial denominada Fondo Nacional del Café, entonces, además de que únicamente se debería haber tomado como base el salario mínimo y no la totalidad de factores que genéricamente se establecieron, también se debieron haber tenido en cuenta los demás criterios de este tribunal, como el hecho de que en ningún caso se puede tener en cuenta un salario base de liquidación que supere los topes de cotización para los períodos respectivos, que lo que se debe hacer es tomar el salario que se pruebe periodo por periodo y a partir de ello liquidar cada uno de estos al momento de efectuar la liquidación del título personal y no cómo se hizo en el presente caso, tomando únicamente el último, que evidentemente es el más alto de la totalidad de la relación laboral, lo que a su vez tiene un carácter eminentemente sancionatorio, así mismo, respecto a lo que ya manifestamos de descontar el 25% que le habría correspondido aprovisionar el trabajador y respecto a todas estas posiciones intermedias que ha venido desarrollando la Corte Constitucional, que se resumen perfectamente en la sentencia T281 del 20 y al respecto me remito a la misma. Asimismo, pese a que no se establecen los salarios, pues en vez de establecerlos lo que se hace es presumirlos y por eso debemos tener en cuenta que cuando no se logran demostrar los salarios dentro de un proceso, lo que le está vedado al juez, según lo establecido, la Corte Suprema de Justicia, es decretar que se liquiden o que tome como salario base de liquidación el salario mínimo para cada uno de los períodos respectivos, punto que también se acompasa con lo que dispuesto, con lo que ha venido señalando de antaño respecto a este tipo de obligación la sala segunda y la tercera de Decisión de Tutelas de la Corte Constitucional, entre ellas, en la sentencia reiteradamente citada en esta ocasión. Ahora, por último y para concluir, quiero solicitar al despacho de tenga en cuenta también el precedente que ha venido desarrollando durante el año 2020 y 2021 en relación con este tipo de procesos que se derivan de acciones o de procesos constitucionales de tutela donde en ejercicio de la acción constitucional de tutela, un grupo de personas de escasos 55 personas promovieron una tutela en la que le fueron amparados sus derechos fundamentales por parte de la jurisdicción contencioso administrativa, concretamente por parte del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y del Consejo de Estado, ordenando el pago de los títulos Pensionales en su favor y que por vía de incidentes de desacato se ha buscado, se ha llegado a su pago, en este caso y remitiéndonos a las mismas pretensiones de la demanda y también de conformidad con el artículo 281 del Código General del Proceso relativo a la congruencia, es evidente que lo que se pide es darle carácter definitivo al amparo emitido de carácter transitorio por la jurisdicción constitucional, en virtud del cual se ha llevado o se lleva el pago de la obligación que también se reclama en este proceso, dado lo cual solicito al



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

honorable tribunal que en caso de despacharse favorablemente todos los argumentos que hemos señalado o que he señalado precedentemente, que se tenga en cuenta que este asunto ya fue definido por la jurisdicción constitucional en cabeza del Consejo de Estado, que ordenó a la administradora de fondos de pensiones privadas PORVENIR realizar el cálculo actuarial respectivo y el pago del mismo a las mismas vinculadas en este proceso, por lo cual lo que habría es que declarar la excepción de cosa juzgada constitucional y atenerse y darle carácter definitivo a la condena impuesta por la jurisdicción constitucional, en virtud de la acción promovida por el aquí accionante y otros en contra de las sociedades demandadas en este proceso. Ahora y aún a modo de discusión, quiero disentar y para concluir del argumento del despacho relativo a que no se tengan en cuenta los cálculos elaborados por PORVENIR, porque es la misma ley la que señala, en este caso la Ley 100 de 1993, que el cálculo actuarial o el título personal debe ser elaborado a conformidad de la administradora de pensiones y este cálculo fue elaborado con base en la información existente por la administradora de pensiones, entonces aún a modo de discusión y aún si se obvia todo lo que manifesté en precedencia, solicito se le de valor a los cálculos elaborados aportados al proceso por dicha administradora de pensiones. Con estos términos y como base en los anteriores argumentos doy por sustentado mi recurso, solicito muy amablemente a ustedes magistrados se sirvan revocar el fallo proferido y las condenas proferidas en contra de mi representada y agradezco al despacho por el tiempo prestado".

6. Alegatos de conclusión. Dentro del término concedido en segunda instancia intervinieron las partes, así:

6.1. Del demandante. Solicitó mantener la condena al pago del cálculo actuarial por el periodo sin cobertura del extinto ISS, el que debe ser cancelado en su totalidad por el empleador y ser liquidado sobre todos los factores con incidencia salarial devengados al 30 de junio de 1992, a su vez, revocar parcialmente el fallo para condenar a la AFP a reliquidar la pensión de vejez e intereses moratorios. Finalmente, allegó cálculo actuarial, el que desde ya, debe decirse no se tendrá en cuenta, dado que esta no es la oportunidad para pretender incorporar pruebas.

6.2. De la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia. Insiste en la revocatoria de las condenas en su contra, al no existir obligación de pagar el cálculo actuarial por los periodos anteriores al llamamiento a afiliación al ISS, sin que haya una posición jurisprudencial consolidada al respecto y múltiples sentencias solo obligan a pagar aportes por dicho periodo cuando sean requeridos para adquirir el derecho pensional y liquidados sobre el SMLMV, condiciones que no cumple el demandante. De otra parte, reitera que no se reúnen las condiciones para declarar la responsabilidad solidaria del artículo 148 de la Ley 222 de 1995 y lo dicho en la sentencia C-510 de 1997, por cuanto no se acredita que la liquidación de Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. haya obedecido en beneficio de la matriz. Finalmente, recalca que carece de competencia para afectar los recursos del Fondo Nacional del Café, los



cuales tienen destinación específica debido a su naturaleza parafiscal y está prescrita la acción para declarar la incidencia salarial de los factores alegados en la demanda.

6.3 Fiduprevisora S.A. en similares términos de su recurso, pide revocar la sentencia, alegando que no es responsable de las obligaciones de la extinta Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. y se limita a administrar el Patrimonio Autónomo Panflota, pues el contrato de fiducia mercantil la autorizó exclusivamente a pagar mesadas pensionales y aportes a salud, siendo que por auto 400-071182 la Superintendencia de Sociedades, en ejercicio de funciones jurisdiccionales, concluyó que es la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia la responsable de entregar los dineros a Panflota para pagar pensiones, mientras Asesores en Derecho se encarga de expedir cualquier acto administrativo relativo a trámites pensionales, de allí que Fiduprevisora no le asiste ninguna obligación en el cumplimiento de las condenas impuestas.

6.4. Asesores en Derecho S.A.S. adujo que no proceden las condenas en su contra, al no existir mérito para expedir un acto administrativo reconociendo un cálculo actuarial al demandante, porque no hubo omisión sino falta de cobertura.

7. Problema (s) jurídico (s) a resolver. De conformidad con el artículo 66A del CPT y de la S.S., corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos: **1)** ¿erró la jueza a quo al reconocer el derecho al pago del cálculo actuarial por el periodo en que no hubo cancelación de aportes por el tiempo laborado por el demandante debido a la falta de cobertura del ISS?; **2)** ¿omitió la jueza a quo declarar probada la excepción de cosa juzgada constitucional?. En caso de ser despachados desfavorablemente los anteriores interrogantes, se resolverán los siguientes problemas: **3)** ¿resultó desacertado que la jueza a quo condenara a la Fiduprevisora S.A. al pago del cálculo actuarial?; **4)** ¿se equivocó la jueza a quo al declarar la responsabilidad subsidiaria de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia en el pago del cálculo actuarial conforme el artículo 148 de la Ley 222 de 1995?; **5)** ¿procedía que la jueza a quo desvinculará a la Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público de la condena al cálculo actuarial?; **6)** ¿desacertó la jueza a quo al considerar que el cálculo actuarial se debe liquidar con el salario devengado en el último periodo no cotizado, así como al incluir otros emolumentos distintos al salario base y ordenar que el 100% del pago está a cargo de las demandadas?; **7)** ¿pasó por alto la jueza a quo que el demandante tiene derecho a la reliquidación de su mesada pensional por vejez y el pago de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

de 1993?; **8** ¿era procedente que la juez a quo impusiera condena en costas de primera instancia, es dable pronunciarse acerca de la tasación de la mismas?

8. Resolución a (los) problema (s) jurídicos (s): De antemano la Sala anuncia que se **modificará** el numeral primero y se **confirmarán** los demás numerales de la sentencia apelada.

9. Fundamentos normativos y jurisprudenciales: Ley 95 de 1931; Arts. 72, 76 Ley 90 de 1946; Arts. 260, 261 CCo; Arts. 66A, 83, 145 CPTSS; Arts. 33, 141 de la Ley 100 de 1993; Arts. 17, 148 Ley 222 de 1995; Art. 9 de la Ley 797 de 2003; Arts. 11, 42, 361, 365 CGP; Decreto 2078 de 1940; Decreto 1887 de 1994; Decreto 1748 de 1995, Decreto 3041 de 1996, Decreto 1833 de 2016; Decreto 1296 de 2022; CC SU-1023 de 2001; CSJ SL9856-2014, CSJ SL15310-2014, CSJ SL17300-2014, CSJ SL7251-2015, CSJ SL7854-2015, CSJ SL2138-2016, CSJ SL3892- 2016, CSJ SL10122-2017, CSJ SL3547-2018, CSJ SL5535-2018, CSJ SL471-2019, CSJ SL1356-2019, CSJ SL3995-2019, CSJ SL2353-2020, CSJ SL5110-2020, CSJ SL673-2021, CSJ SL2059-2021, CSJ SL2465-2021, CSJ SL4843-2021, CSJ SL2421-2021, CSJ SL2340-2022, CSJ SL2876-2022, CSJ SL3154-2022, CSJ SL3847-2022, CSJ SL4282-2022, CSJ SL4321-2022, CSJ SL087-2023, CSJ SL244-2023, CSJ SL1080-2023.

Consideraciones.

Esta Sala entrará a darle solución a los problemas jurídicos planteados, de cara a los recursos de apelación formulados por las partes, con sujeción al principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del CPT y de la SS., advirtiendo que se negará la incorporación como prueba del cálculo actuarial que allegó el apoderado del demandante en sus alegatos de segunda instancia, toda vez que el artículo 83 ib., establece que las partes no pueden solicitar al Tribunal la práctica de pruebas no pedidas, ni decretadas en primera instancia y revisada la demanda, se verifica que el accionante se limitó a pedir que la AFP elaborara dicho cálculo actuarial, sin anunciar que acudiría a otra entidad para que lo realizara y presentar el mismo en el proceso, por tanto, como no se cumplen los requisitos para decretar tal prueba en segunda instancia, será, dada su improcedencia, pues si era de su interés aportarla al plenario, debió haberla pedido como tal y acompañarla con su demanda o reforma de la misma, lo que no hizo y como se dijo, no se reúnen los presupuestos de la norma procesal para disponer su decreto y práctica en el Tribunal.



Elucidado lo anterior, debe decirse que en esta instancia no se discute la vinculación laboral del demandante con la Flota Mercante Grancolombiana luego Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, a través de contrato de trabajo a término indefinido vigente del 20 de diciembre de 1979 al 16 de septiembre de 1997; tampoco es objeto de debate que el demandante estuvo afiliado al sindicato Asociación Nacional de Oficiales de la Marina Mercante Colombiana ASOMMEC y se benefició de las convenciones colectivas de 1985 y 1988, así como del Laudo Arbitral del 14 de agosto de 1997; ni que Porvenir S.A. le reconoció pensión de vejez a partir del 11 de abril de 2013 (pp. 801-893, 905, 911-919, 951-953, 956 archivo “04Pruebas”).

Precisado lo anterior, a continuación esta Sala procede a darle solución a los problemas jurídicos planteados en el siguiente orden:

¿erró la jueza a quo al reconocer el derecho al pago del cálculo actuarial por el periodo en que no hubo pago de aportes por el tiempo laborado por el demandante debido a la falta de cobertura del ISS?

Para resolver este primer interrogante, aunque la Corte Suprema de Justicia en un primer momento llegó a considerar que el empleador carecía de responsabilidad por la falta de afiliación de un trabajador al Subsistema de Pensiones por falta de cobertura del extinto ISS (CSJ SL Rad. 26078 del 24 de julio de 2006, CSJ SL Rad. 29.180 del 29 de julio de 2008, CSJ SL Rad. 32942 del 1º jul. 2009 y CSJ SL Rad. 39914 del 10 julio de 2012), tal criterio fue recogido.

En efecto, en las sentencias CSJ SL9856-2014 y CSJ SL17300-2014 abandonó la anterior tesis y en su lugar endilgó responsabilidad por la omisión de la afiliación al Subsistema de Pensiones por falta de cobertura del ISS, considerando que si bien del carácter transitorio del régimen de prestaciones patronales de los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946 sería sustituido gradualmente por la entidad de seguridad social cuando empezara a operar, el operado debía realizar la provisión proporcional al tiempo laborado por el trabajador para entregarla a dicha entidad en un momento dado, a fin de garantizar el derecho pensional, ya que por una omisión legislativa no es razonable cargar las consecuencias adversas de la falta de afiliación al trabajador.

Por lo anterior, la falta de llamamiento a inscripción en los términos del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año, no se tradujo la ausencia de



obligaciones a cargo del empleador en perjuicio de la protección integral del trabajador a través del Subsistema de pensiones, por tanto, procede ordenar el pago del cálculo actuarial por el tiempo laborado pero no cotizado.

La posición antes descrita ha sido reafirmada, de forma pacífica desde entonces, la que es compartida por esta Sala, por cuanto la falta de cobertura en determinadas zonas geográficas o sectores industriales no puede truncar el derecho pensional, por el contrario, debe nutrirlo con el reconocimiento de un dinero que permitirá su causación o beneficiará su monto en el ingreso base de liquidación o tasa de reemplazo (CSJ SL7251-2015, CSJ SL7854-2015, CSJ SL2138-2016, CSJ SL3892-2016, CSJ SL10122-2017, CSJ SL3547-2018, CSJ SL5535-2018, CSJ SL3995-2019, CSJ SL5110-2020, CSJ SL673-2021, CSJ SL2059-2021, CSJ SL2465-2021, CSJ SL4843-2021, CSJ SL2421-2021, CSJ SL3847-2022, CSJ SL2876-2022, CSJ SL4321-2022 y CSJ SL244-2023).

De otra parte, el derecho a reclamar los aportes no cancelados por parte del empleador en razón a la falta de cobertura del ISS no es afectado por la prescripción extintiva, por tanto, puede ser alegado en cualquier tiempo, al estar íntimamente relacionado con la condición jurídica de pensionado y constituir un derecho irrenunciable, inalienable e imprescriptible, tal y como ha concluido en reiteradas ocasiones el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral (CSJ SL826-2019, CSJ SL3005-2020, CSJ SL5041-2021).

En consecuencia, no erró la jueza a quo al concluir que el demandante tiene derecho al reconocimiento, para efectos pensionales, a la inclusión del tiempo laborado del 20 de diciembre de 1979 al 3 de septiembre de 1990, que corresponde precisamente al periodo en que el empleador no realizó los aportes por la falta de cobertura del extinto ISS, ya que a partir del 4 de septiembre de 1990 se hizo la afiliación del extrabajador al instituto, circunstancias que no fueron objeto de discusión en los recursos de apelación y se verifica con la prueba documental que aparece en el expediente (pp. 935 archivo “04Pruebas”, pp. 28 Archivo “22Pruebas”; pp. 88-89 archivo “JORGE ELIECER RODRIGUEZ ZARATE-1” carpeta “69HojaDeVida”).



¿omitió la jueza a quo declarar probada la excepción de cosa juzgada constitucional?

El apoderado de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia indicó que el demandante, a través del incidente de desacato del fallo de tutela que ordenó su amparo provisional, obtuvo el pago del cálculo actuarial y, por tanto, debía declararse la cosa juzgada constitucional en el presente asunto.

Al respecto, se aportó copia de la sentencia de tutela de segunda instancia del 22 de mayo de 2013 proferida por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, la cual amparó de forma transitoria el derecho del demandante toda vez que *“La Sala comparte las razones esgrimidas por el a quo para conceder el amparo como mecanismo transitorio, pues las ordenes de tutela se encaminan a garantizar el aprovisionamiento de los recursos que sean necesarias en el evento de que el proceso laboral ordinario resulte favorable a los actores”* (pp. 689-751 archivo “04Pruebas”).

No queda duda entonces que la orden de amparo se limitó a aprovisionar los recursos para qué, en caso de una eventual sentencia favorable del medio ordinario judicial de defensa, no se hagan ilusorios los efectos de la decisión judicial que tome el juez natural del asunto.

En consecuencia, el fallo de tutela nunca ordenó el pago directo de los aportes por el tiempo que no hubo cobertura del ISS, sino que se limitó a señalar que se debían adoptar las medidas para aprovisionar los recursos para el pago de los mismos, en caso que la decisión del juez natural sea favorable, **motivo por el cual el amparo fue transitorio y requirió expresamente al accionante el acudir a la jurisdicción ordinaria laboral** a resolver de fondo la controversia.

Así las cosas, la protección transitoria no generó efectos de cosa juzgada constitucional, por cuanto no se ordenaron como medidas de amparo las pretensiones discutidas a través del presente proceso ordinario laboral, por limitarse la orden de amparo a ordenar el aprovisionamiento de recursos para materializar una eventual sentencia favorable al accionante dictada a través del juez natural, lo que sumado a la ausencia de pruebas sobre el alcance del presunto desacato alegado por el apoderado de la Federación, quien no allegó pruebas de su dicho, conlleva a desestimar la configuración de esta exceptiva en el caso bajo estudio.



¿resultó desacertado que la juez a quo condenara a la Fiduprevisora S.A. al pago del cálculo actuarial?

La apoderada de la Fiduprevisora S.A. alegó en su recurso de apelación que el fallo de primera instancia desconoce el precedente jurisprudencial, que señala a la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia y no a dicha entidad fiduciaria como el responsable de entregar los recursos para el pago de mesadas pensionales, pese lo cual se trasladó a Panflota la obligación dineraria.

Revisadas las pruebas obrantes en el plenario y como se dijo al inicio de estas consideraciones, no hay duda que el demandante fue trabajador de la Flota Mercante Grancolombiana luego Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, a través de contrato de trabajo a término indefinido vigente del 20 de diciembre de 1979 al 16 de septiembre de 1997.

Así las cosas, era dicha Flota la responsable del pago de los aportes a pensión por el periodo de falta de cobertura del ISS, sin embargo, la existencia jurídica de esa entidad finalizó en el proceso liquidatorio que se adelantó por la Superintendencia de Sociedades.

No obstante, fue la Superintendencia de Sociedades, juez del proceso concursal contra la Flota, quien por auto 400-010928 del 28 de agosto de 2012 ordenó *“ARTÍCULO VIGESIMO QUINTO.- ORDENAR a la sociedad Fiduciaria Previsora S.A., administradora del patrimonio autónomo PANFLOTA, que una vez cuente con los recursos para el pago de las mesadas pensiones y aportes en salud suministradoras por la Federación Nacional de Cafeteros como administradora del Fondo Nacional del Café, efectuar el pago en forma inmediata, mediante el mecanismo y procedimiento idóneo y efectivo, para lograr de esta manera el pago oportuno de las obligaciones pensionales y de aportes en salud”* (pp. 527-549 archivo “04Pruebas”).

De otra parte, con auto 400-010509 del 7 de junio de 2013, la Superintendencia de Sociedades ordenó *“ARTÍCULO PRIMERO: ORDENAR LA REAPERTURA del proceso liquidatorio de la sociedad COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. EN LIQUIDACIÓN OBLIGATORIA con el FIN ÚNICO Y EXCLUSIVO que el liquidador, doctor FELIPE NEGRET MOSQUERA, dentro de los ocho (8) días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, proceda a nombra un mandatario con cargo al patrimonio autónomo PANFLOTA para efectos de que atienda las solicitudes y trámites pensionales de los extrabajadores de la concursada y sus beneficiarios”* (pp. 575-579 archivo “04Pruebas”).



Entonces, es claro que en el proceso liquidatorio obligatorio de la Flota, se constituyó un patrimonio autónomo, para que, con cargo a los recursos de éste, se paguen las acreencias pensionales de los extrabajadores, en consecuencia, se confirmará la condena en contra de Fiduprevisora S.A. como **vocera y administradora** de Panflota, siendo dicho patrimonio autónomo y no el capital de la sociedad fiduciaria el que debe ser gravado para cumplir las condenas dictadas en el caso bajo estudio, esto es, la condena menciona expresamente a la Fiduprevisora S.A. por ser la sociedad vocera de Panflota, hecho que no se puede malinterpretar como una condena directa contra la fiduciaria.

¿se equivocó la jueza a quo al declarar la responsabilidad subsidiaria de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia en el pago del cálculo actuarial conforme el artículo 148 de la Ley 222 de 1995?

El artículo 260 CCo define que una sociedad será subordinada o controlada si su poder de decisión se encuentra sometido a la voluntad de otra u otras personas que serán su matriz o controlante, bien sea directamente, caso en el cual aquella se denominará filial o con el concurso o por intermedio de las subordinadas de la matriz, en cuyo evento se llamará subsidiaria.

Por su parte, el artículo 17 de la Ley 222 de 1995 modificó el artículo 261 CCo, definiendo que se presume la subordinación cuando, entre otras circunstancias, más del 50% del capital pertenezca a la matriz, directamente o por intermedio o con el concurso de sus subordinadas, o de las subordinadas de éstas, sin que para tal efecto se computen las acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto.

Descendiendo al caso bajo estudio, la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia aceptó los hechos 1.1. a 1.9 de la demanda, reconociendo que mediante la Ley 95 de 1931 se autorizó al Gobierno Nacional a fomentar la creación de una compañía nacional de marina mercante, mientras el Decreto 2078 de 1940 creó al Fondo Nacional de Café y autorizó al Gobierno Nacional a celebrar un contrato con la precitada Federación, a fin de que ésta última administrara el Fondo.

Por Acta del Comité Nacional de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia se tomó la decisión de crear una empresa de transportes marítimos, garantizando una participación de la Federación superior al 50% del capital de la naviera, lo que conllevó a que mediante contrato suscrito entre el Gobierno Nacional y la Federación se



autorizará a esta última a adquirir 9.000.000 USD en la recién constituida Flota Mercante Grancolombiana, recursos obtenidos del Fondo Nacional del Café, lo que conllevó a que la Federación ostentará el 45% del capital social de la naviera.

Mediante escritura pública 1390 del 31 de marzo de 1954, se retiró Venezuela como accionista de la Flota, tras lo cual la Federación consolidó el 80,07% del capital social, circunstancia que conforme el artículo 17 de la Ley 222 de 1995 convirtió a la Flota en subordinada de la Federación, situación reflejada en el certificado de existencia y representación legal de la extinta Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A., que indica *“QUE POR DOCUMENTO PRIVADO DEL 29 DE ABRIL DE 1998 (...) LA FEDERACIÓN NACIONAL DE CAFETEROS DE COLOMBIA (...) COMUNICÓ QUE EN SU CONDICIÓN DE ADMINISTRADORA DEL FONDO NACIONAL DEL CAFÉ Y CON RECURSOS DE ESTE COMO MATRIZ, SE HA CONFIGURADO UNA SITUACIÓN DE CONTROL CON LA SOCIEDAD DE LA REFERENCIA”* (pp.41 archivo “04Pruebas”).

En virtud de los anteriores medios de prueba, no existe duda de la calidad de subordinada de la extinta Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. respecto la Federación Nacional de Cafeteros, como administradora del Fondo Nacional del Café, circunstancia que ha sido ampliamente reconocida por la Corte Suprema de Justicia (CSJ SL15310-2014, CSJ SL471-2019 y CSJ SL3154-2022, CSJ SL1080-2023).

Pasa ahora la Sala a verificar el cumplimiento de los presupuestos señalados en el párrafo del artículo 148 de la Ley 222 de 1995, norma que no solo consagró la responsabilidad subsidiaria de la sociedad matriz o controlante por las obligaciones de las compañías subordinadas que entran en concordato o liquidación obligatoria, sino que además indicó que se *“presumirá que la sociedad se encuentra en esa situación concursal, por las actuaciones derivadas del control, a menos que la matriz o controlante o sus vinculadas, según el caso, demuestren que ésta fue ocasionada por una causa diferente”*.

Cabe aclarar que el artículo 148 de la Ley 222 de 1995 fue derogado por el artículo 126 de la Ley 1116 de 2006, sin embargo, su tenor literal fue adoptado integralmente en el artículo 61 de la última norma antes citada, motivo por el cual las alusiones y consideraciones que en su momento se hicieron sobre el artículo 148 de la Ley 222 de 1995 se pueden entender válidamente realizadas respecto el artículo 61 de la Ley 1116 de 2006, habida cuenta la identidad material entre ambas normas.



Resulta relevante que la Corte Constitucional en la sentencia CC SU-1023 de 2001, concluyó al respecto que *“existe subordinación de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, en liquidación obligatoria, frente a la Federación Nacional de Cafeteros, la cual se traduce, en las condiciones que señalan el artículo 27 y el párrafo del artículo 148 de la Ley 222 de 1995, en la presunción de responsabilidad subsidiaria de la Federación por las obligaciones de la CIFM. Se reitera, en los términos de la sentencia C-510 de 1997, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, que “no se trata de una responsabilidad principal sino subsidiaria, esto es, la sociedad matriz no está obligada al pago de las acreencias sino bajo el supuesto de que él no pueda ser asumido por la subordinada, lo que, unido a la hipótesis legal de que las actuaciones provenientes de aquélla tienen lugar en virtud de la subordinación y en interés de la matriz o de otras subordinadas, apenas busca restablecer el equilibrio entre deudor y acreedores, impidiendo que éstos resulten defraudados”.*

Como quiera que se activó la presunción de que la liquidación de la sociedad subordinada (Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A.) obedeció a actuaciones derivadas del control de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, le correspondía a esta última desvirtuarla.

Alegó el apoderado de la Federación que la jueza a quo no analizó los elementos de prueba que acreditan que la liquidación de la Flota obedeció a razones ajenas a las acciones de la sociedad controlante.

Revisados esas instrumentales, en especial el denominado *Estudio sobre la viabilidad económica y financiera de la Flota Mercante Grancolombiana y la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante Grancolombiana* (subcarpeta “5.1.3.- Experticia parte” carpeta “14Pruebas”), se alegan como razones del decaimiento y extinción de la Flota que:

1. Hubo periodos deficitarios de 1989 hasta 1999 (salvo 1992 y 1995) debido a la reducción de los fletes desde 1980 con ocasión a la creciente competencia internacional marítima, situación que se agravó en 1991 con la eliminación de la reserva de carga en instantes donde los fletes correspondían al 95% de los ingresos de la compañía.

Indicó el Estudio que por el aumento de costos y descenso de los fletes, desde 1980 se buscaron nuevos negocios para reducir los gastos operativos como reestructuraciones, inversión tecnológica, tercerización, reducción del tonelaje y del alquiler de buques. No obstante, desde 1959 la utilidad operativa bruta era insuficiente para cubrir los gastos, no obstante, los ingresos operativos contrarrestaban las pérdidas, pero desde 1989 fueron superados.



Llama la atención del Tribunal que en dicho escenario se expresó que en 1992 fueron repartidas las utilidades de la Flota entre sus socios, debido a la *apremiante* situación del Fondo Nacional del Café por lo cual la Federación retiró los recursos invertidos, situación que según el autor del estudio no generó crisis, porque en 1992 la Flota mostraba signos de recuperación económica y además era necesario el reparto de utilidades porque la reforma tributaria de 1992 eliminó la exención del impuesto a la renta del que disfrutó la compañía desde su creación y fijó una tasa del 37,5%, por lo que esperar mayores utilidades en el futuro aplazando las medidas de 1992 solo hubiera repercutido en mayores impuestos.

2. La reestructuración de la Flota en una Compañía de Inversiones el 5 de febrero de 1997, lo que conllevó la entrega de las operaciones marítimas a la recién creada Transportación Marítima Grancolombiana el 23 de enero de la misma anualidad (producto de asociación de la Flota con la empresa mexicana Transportación Marítima Mexicana).

A pesar de lo anterior, la Compañía de Inversiones fue afectada gravemente por dicha transición, por cuanto asumió las pérdidas operativas de 25 viajes en curso en los primeros meses de 1997 por \$85.859 millones de pesos, a la par que asumió el pasivo pensional, cartera no recuperable, gastos de liquidación de personal y pérdida de valor de las acciones compradas en la marítima mexicana, gastos muy superiores a los rendimientos bajos de las inversiones a largo plazo de la Compañía, lo que conllevó a su desaparición en apenas 3 años.

3. Las inversiones a largo plazo no generaron suficiente liquidez a la Compañía de Inversiones para atender las necesidades de caja, sin poder acceder a los recursos del Fondo Nacional de Café porque la Federación Nacional de Cafeteros definió que las prioridades de éste eran estabilizar el precio interno del café, recapitalizar a Bancafé e intensificar los programas de apoyo técnico, lo que coincidió con las crisis del sector inmobiliario de 1998 que redujo un 19% las inversiones en bienes raíces de la Compañía.



Las anteriores hipótesis son contrastadas por el dictamen pericial practicado en el Juzgado 18 Laboral del Circuito de Bogotá D.C. y que fue aportado como prueba documental en el presente juicio (pp. 302-454 archivo “04Pruebas”), el cual expone:

1. Que la magnitud del reparto de utilidades en 1992, por \$173.407 millones de pesos, afectó la Flota porque al no ser ganancias producto de su actividad marítima, ya que entre 1984-1988 las utilidades de \$8.564 millones de pesos desaparecieron con las pérdidas de 1989-1991 de \$19.807 millones de pesos, con un balance negativo de \$11.240 millones de pesos, por lo que en realidad no hubo reparto de utilidades sino de reservas en razón a las decisiones de la Junta Directiva de la Flota, sin medir las consecuencias futuras de dichas descapitalización en pro de evitar el pago de impuestos, siendo decidido tal reparto por la Federación Nacional de Cafeteros del 17 de diciembre de 1992, quien incorporó \$76.202 millones de pesos al Fondo Nacional del Café.
2. Frente la supresión de la reserva de carga ordenada en los Decretos 501 de 1990 y 2327 de 1991, no se afectó el ingreso por fletes porque los estados financieros evidencia un crecimiento del ingreso por tal concepto entre 1990-1996, aumento que fue eclipsado por el crecimiento a un ritmo mucho más alto de los costos directos del negocio naviero y de personal a pesar de los planes de retiro, lo que conllevó a la venta de los buques propiedad de la compañía, que paso de 18 naves en 1984 a ninguna en 1997, lo que conllevó a cesar el transporte marítimo, que era la actividad principal del objeto social.
3. Por Acta 83 del 12 de diciembre de 1996 la junta directa de la Flota decidió crear la empresa *Transportación Marítima Grancolombiana S.A. TMG* teniendo como socio estratégico al *Grupo Transportación Marítima Mexicana*, negoció que impuso a la Flota la prohibición de invertir en sociedades de transporte marítimo mientras transfería a la nueva empresa su Good Will, derecho de clientela y crédito comercial para que la nueva empresa aprovechara el nicho de mercado con derechos y prerrogativas de marca, nombre comercial, enseñas y logotipos y todos los distintivos de la Flota a cambio de 16.2 millones USD, de los cuales fueron invertidos \$8.1 millones USD en un contrato de prestación de servicios y el saldo en acciones de la nueva empresa, lo que constituyó en la practica la renuncia al negocio marítimo sin ninguna contraprestación en efectivo, mientras que el acuerdo básico del 17 de enero de 1997 entre la Flota y el Grupo Mexicano determinó que éste último no



asumiría ningún pasivo laboral, quedando el pasivo pensional concentrado la recién conformada Compañía de Inversiones de la Flota Mercante.

4. La Compañía de Inversiones de la Flota Mercante acumuló las pérdidas de la Flota de 1984-2004, por \$414.125 millones de pesos, ya que los costos fueron superiores a los fletes y tras ceder la operación marítima en 1997, dejó de ser responsables de los gastos de la operación naviera pero también asumió como única responsable los pasivos laborales y pensionales, sin recibir ninguna contraprestación en efectivo por parte del socio mexicano, lo que sumado a la descapitalización por el reparto de reservas de 1992 llevó a su liquidación.
5. La dirección de la Compañía de Inversiones estaba a cargo de la Asamblea General y su administración la ejercía la Junta Directiva conforme Acta 86 del 4 de septiembre de 1997.

Además, conforme sus estatutos, era responsabilidad de la Asamblea de Accionistas, Junta Directiva y Presidente preservar la estabilidad financiera de la Flota constituyendo las reservas. No obstante, la Junta Directiva y la Asamblea de Accionistas, conformadas en su mayoría por funcionarios de la Federación en razón a la inversión mayoritaria de esta en el capital social, adoptaron decisiones que desdibujaron la realidad financiera de la Flota, quien acumulo un déficit operacional desde 1984, generando pérdidas que eran cubiertas con otros ingresos, sin adoptar medidas al respecto.

La valoración integral de los elementos de prueba reseñados permiten concluir, de forma razonable, que la Federación no desvirtuó la presunción del parágrafo del artículo 148 de la Ley 222 de 1995.

En efecto, no solo se acreditó la posición mayoritaria de la Federación en los órganos de control de la Flota y posterior Compañía de Inversiones, sino que además las dos valoraciones coincidieron en indicar que las utilidades operativas brutas no cubrían los gastos de la operación naviera, ya fuera desde 1959 o 1984, falta que se compensó con los ingresos no operacionales que distorsionaban la realidad porque los años con operaciones positivas no lo eran en realidad. A su vez, coinciden los análisis en indicar que la apropiación de \$173.407 millones de pesos en 1992 se hizo ante la apremiante situación del Fondo Nacional del Café, acción que se logró por el control mayoritaria de la Federación sobre la Flota, sin medir las consecuencias que dicha desfinanciación



trajo a futuro a cambio del provecho de capitalizar el Fondo con \$76.202 millones de pesos.

De otra parte, la venta de los buques de la Flota permitió disminuir los gastos de mantenimiento y acudir a opciones más económicas como rentar naves, sin embargo, los órganos de dirección de la naviera tomaron la lesiva decisión de crear la empresa *Transportación Marítima Grancolombiana S.A. TMG* en sociedad con el Grupo *Transportación Marítima Mexicana*, negocio que impuso obligaciones penosas para la Flota, quien no solo se obligó a transferir a la nueva empresa su good will, derechos de clientela, crédito comercial, marca, nombre comercial, enseñas, logotipo y demás signos distintivos, a cambio \$16.2 millones USD que no recibió en efectivo porque se decidió invertir 8.1 millones USD en un contrato de prestación de servicios y el saldo en acciones en la nueva compañía, resolución de los órganos directivos de la Flota que le impidió recibir efectivo en momento que su liquidez era delicada y la privó de los derechos económicos acumulados a través de los años de ejercicio.

Así mismo, en dicha negociación se acordó expresamente que la compañía extranjera no asumiría ningún pasivo laboral o pensional de Flota, situación adversa para la compañía conforme concluyen ambos informes, reconociendo el documento allegado por la propia Federación que se le imposibilitó a la Flota acceder a los recursos del Fondo Nacional de Café en los años de crisis inmobiliaria de 1998, a pesar de que seis años antes, en 1992, dicho Fondo se capitalizó con el dinero de la Flota y si la Federación ya se había beneficiado de las utilidades que generadas por su inversión en la compañía naviera, será apenas razonable inferir un sentido contrario de la obligación de asumir las cargas que se surjan en el proceso, el cual fue desatendido.

Finalmente, los órganos directivos de la Flota, donde era mayoría la Federación, acordaron en el negocio con la compañía mexicana que mientras asumía la operación la nueva sociedad creada por dichos socios, sería la naviera Colombia quien asumiría los gastos de los 35 viajes en curso en los primeros meses de 1997, lo que le causó pérdidas operativas de \$85.859 millones de pesos.

Colofón de lo dicho, no se observa desacertada la conclusión de la jueza *a quo* de declarar la responsabilidad subsidiaria de la Federación y si bien dicho pedimento se solicitó como una pretensión subsidiaria, no puede omitirse que el artículo 11 CGP determina que el juez debe interpretar la ley procesal considerando que el objetivo de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial,



mientras el numeral 5 del artículo 42 ib. lo faculta para interpretar la demanda de manera que pueda decidir el fondo del asunto, norma aplicables al proceso laboral y de la seguridad social por el artículo 145 CPTSS, por ende, resulta razonable que decidiera no solo sobre la responsabilidad principal de Panflota de pago, sino que además resolviera sobre la responsabilidad subsidiaria, acto que no desconoció el derecho de contradicción ni congruencia, por cuanto fue solicitado en la demanda y la Federación tuvo oportunidad para exponer su tesis defensiva, solicitar pruebas y ejercer su defensa en juicio.

En todo caso, frente a la inconformidad del apoderado de la Federación Nacional de Cafeteros sobre la manera como se falló la responsabilidad subsidiaria como una pretensión principal y no como fue solicitada en la demanda (pretensión subsidiaria), no solo considera la Sala que la jueza a quo está facultada para interpretar el real y verdadero alcance de lo peticionado en el libelo, sino que además no se trató de una pretensión *extra petita*, como se alegó por la Federación, por cuanto era un asunto expresamente señalado en el acápite de pretensiones del libelo, por ende, no es que no lo hubiere solicitado el demandante y, en gracia de discusión, si hubiese sido un asunto *extra petita*, se trató de un hecho que fue ampliamente discutido y probado en el proceso, en el que participaron todas las partes en litigio, por lo que no podría luego alegarse que dicha facultad solo se limitaba a lo relacionado con salarios y prestaciones, por cuanto los aportes a pensión son un derecho íntimamente ligado con el derecho fundamental a la seguridad social, al estatus jurídico de una persona frente a sus derechos pensionales, los que, como se sabe, son imprescriptibles e irrenunciables, aunado a que, conforme con el artículo 228 constitucional, la finalidad del derecho procesal es hacer efectivo el derecho sustancial, tal y como ocurrió en el caso bajo estudio.

Ahora, en lo que respecta a lo alegado sobre el perjuicio del gremio cafetero causado con la declaratoria de responsabilidad solidaria, la Sala acoge la posición del órgano judicial de cierre de nuestra jurisdicción, quien expresamente indicó, al resolver un caso similar al ahora estudiado:

“16. Desde otra óptica, la Federación Nacional de Cafeteros se opone a la afectación de los recursos del Fondo Nacional del Café y/o de la Federación para asumir el pago de las mesadas a favor de los pensionados de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, pues considera, frente a la afectación de los recursos del Fondo, que se trata de recursos parafiscales, los cuales pueden destinarse únicamente a los fines que señale la ley sin que en ellos se encuentre el pago de pasivos pensionales; de otra parte, frente a la vinculación de la Federación, expresa que no



existe ningún vínculo laboral entre la Federación Nacional de Cafeteros y los trabajadores o los pensionados de la Flota Mercante.

Sin embargo, la Corte no admite este argumento pues existen dos presupuestos fácticos, acordes con la naturaleza de las rentas parafiscales, que permiten la afectación de los recursos de la Federación Nacional del Café – Fondo Nacional del Café en esta oportunidad. En primer lugar, las inversiones efectuadas por la Federación Nacional de Cafeteros en la Flota Mercante tuvieron como finalidad el desarrollo de actividades inherentes al fomento y/o beneficio del sector cafetero del país, en tanto se realizaron a su favor actividades de mercadeo, transporte y comercialización del café colombiano, y las inversiones en la Flota Mercante así lo evidenciaron en su momento. En segundo lugar, la teoría de las rentas parafiscales referida a inversiones en las actividades que señale la ley tiene una relación de doble vía, comprendida como la oportunidad que tienen los destinatarios de beneficiarse de las rentas o utilidades que genere su inversión y el derecho a la posterior destinación dentro de los amplios parámetros que señala la ley, la cual genera a su vez, en sentido contrario, la obligación de asumir las cargas que se surjan en el proceso.

Téngase en cuenta además que los recursos del Fondo Nacional del Café son administrados por la Federación Nacional de Cafeteros como persona jurídica y en virtud del contrato de administración firmado periódicamente con el Gobierno Nacional. Así mismo, la titularidad de las acciones de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante están a nombre de la Federación Nacional de Cafeteros – Fondo Nacional del Café, en tanto es la Federación la persona jurídica, de derecho privado, encargada de la administración de los recursos del Fondo Nacional del Café, en virtud del señalado contrato de administración y debido a que el Fondo carece de personalidad jurídica propia.[10]

En aplicación de los anteriores aspectos, las relaciones entre el Gobierno y la Federación están señaladas en la ley y en el contrato de administración. Así, por ejemplo, en el contrato de administración celebrado el 12 de noviembre de 1997 se aprecian los siguientes aspectos referentes a la administración de los recursos del Fondo Nacional del Café:

a. En la cláusula séptima consagra como obligaciones de la Federación Nacional de Cafeteros las de invertir y administrar los recursos del Fondo Nacional del Café.

b. En la cláusula octava señala las actividades que podrá ejecutar la Federación con cargo a los recursos del Fondo Nacional del Café, las cuales comprenden, entre otras, las de efectuar inversiones permanentes.

c. La cláusula undécima contempla entre los ingresos corrientes del Fondo Nacional del Café, los provenientes de los rendimientos de las distintas inversiones, incluyendo las financieras, y como otros egresos netos los correspondientes a los programas de inversión que incluyan la capitalización o liquidación de las empresas en las cuales el Fondo Nacional del Café sea accionista.



Los aspectos antes señalados, es decir la calidad de matriz o controlante que admite tener la Federación sobre la CIFM, la presunción de responsabilidad subsidiaria de la matriz o controlante que consagra el parágrafo del artículo 148 de la ley 222 de 1995, el carácter de persona jurídica de derecho privado encargada de la administración de los recursos del Fondo Nacional del Café y el contenido específico del contrato de administración, sirven de fundamento en esta oportunidad para afectar transitoriamente los recursos de la Federación Nacional de Cafeteros – Fondo Nacional del Café, con el fin de evitar que se sigan vulnerando derechos fundamentales de los pensionados a cargo de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante” (CSL SL471-2019, CSJ SL1080-2023).

Por último, frente al reproche de que el empleador no debe cancelar la totalidad del cálculo actuarial, se ratificará que el pago del mismo debe ser efectuado en un 100% por las demandadas a las que se halló responsables de su cumplimiento, conforme la posición de la Corte Suprema de Justicia, compartida por esta colegiatura del siguiente tenor:

“La razón por la cual el empleador debe asumir íntegramente la mencionada erogación radica en que durante el lapso de no afiliación por falta de cobertura fue el único responsable del riesgo pensional, en la medida que durante tal interregno la obligación estuvo totalmente a su cargo. De ahí que no resulta procedente que el valor del título pensional sea distribuido entre él y el extrabajador en la proporción prevista legalmente para los aportes pensionales, tal como lo pretende la recurrente.

Por tal razón, las disposiciones que transcribe la censura para respaldar su tesis no resultan aplicables en este asunto, toda vez que la condena cuyo pago le fue impuesta en las instancias consiste en el título pensional correspondiente al lapso de vinculación, más no el pago de cotizaciones al sistema de pensiones que es lo que aquellas regulan.

Además, el parágrafo 1.º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, establece que el tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la dicha ley tenía a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión debe tenerse en cuenta para efectos de la misma, para lo cual «el empleador o la caja» deberán trasladar con base en el cálculo actuarial la suma correspondiente, representado a través de un bono o título pensional, sin que en modo alguno la norma establezca la contribución por parte del trabajador.

(...) De modo que, no le asiste razón a la sociedad recurrente en cuanto afirma, que el Tribunal se equivocó al condenarla al pago del cálculo actuarial por la totalidad del tiempo en que el demandante laboró para ella, y no por el pago del 75% de los aportes a pensión indexados” (CSJ SL2584-2020, CSJ SL673-2021 y CSJ SL244-2023).



¿procedía que la jueza a quo desvincular a la Nación Ministerio de Hacienda y Crédito Público de la condena al cálculo actuarial?

En atención a las consideraciones efectuadas por esta Sala para definir la responsabilidad principal de Panflota y la responsabilidad subsidiaria de la Federación Nacional de Cafeteros como administradora del Fondo Nacional del Café, en el pago del cálculo actuarial, advierte entonces que no hay ningún mérito para imponer dichas condenas al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por cuanto son los patrimonios citados y las sociedades administradoras de los mismos los llamados al cumplimiento de las órdenes judiciales proferidas.

De otra parte, se advierte que la condena impuesta a la Federación Nacional de Cafeteros se hizo en consideración a que dicha asociación es la administradora del Fondo Nacional del Café, último que es propiedad de la Nación, aspecto que fue aceptado por todas las partes en juicio, por tanto, no es cierto que la Nación no resulte condenada, todo lo contrario, se declara la responsabilidad subsidiaria de ésta al gravar los recursos del precitado fondo como la fuente de ingresos para cumplir las condenas en el evento en que no sean suficientes los recursos de Panflota, solo que no es posible ordenar el cumplimiento de dicha medida directamente al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por cuanto el que ostenta la calidad de administrador y vocero del Fondo Nacional del Café no es otro que la Federación Nacional de Cafeteros.

¿desacertó la jueza a quo al considerar que el cálculo actuarial se debe liquidar con el salario devengado en el último periodo no cotizado, así como al incluir otros emolumentos distintos al salario base y ordenar que el 100% del pago está a cargo de las demandadas?

La jurisprudencia del órgano de cierre de la especialidad laboral y de la seguridad social ha sostenido que los tiempos laborados en los que los empleadores no estaban obligados a afiliar a los trabajadores, bien sea porque no había cobertura o se trataba de un empleador omiso, deben ser contabilizados para efectos de un eventual reconocimiento de la pensión de vejez, por lo que la solución técnica es el pago de un cálculo actuarial liquidado, con sujeción a las reglas descritas en el Decreto 1887 de 1994, compilado en el Decreto 1833 de 2016, reformado hoy por el Decreto 1296 de 2022 (CSJ SL1356-2019; CSJ SL2353-2020; CSJ SL4282-2022).



Lo anterior en aplicación del inciso 2º del párrafo 1º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, reformado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003 que preceptúa que en los casos previstos en los literales b), c), d) y e), entre los cuales se encuentran las hipótesis de tiempos públicos laborados no cotizados y tiempos de servicios con empleadores que por omisión no afiliaron al trabajador al sistema, estos se computan siempre y cuando el empleador traslade *“con base en el cálculo actuarial la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora”*.

De acuerdo con las normas anteriormente citadas, advierte la Sala que el apoderado del demandante reclama que se ajuste la fórmula de la condena, debiendo tenerse en cuenta el salario devengado por el actor al 30 de junio de 1992 para efectos de liquidar el cálculo actuarial.

Así las cosas, es dable interpretarse que el reproche del apoderado del demandante no es otro que aplicar las disposiciones del Decreto 1748 de 1995, relativo a la emisión, cálculo y redención de bonos pensionales, compilado en el Decreto 1833 de 2016, en vez de las normas consignadas en los Decretos 1887 de 1994 y 1296 de 2022, últimos relativos a la liquidación del cálculo actuarial, asunto distinto al bono pensional.

En todo caso, no puede pasarse por alto que el demandante se encuentra afiliado al RAIS, régimen donde inclusive consolidó su derecho a la pensión de vejez, en consecuencia, conforme a derecho y las reglas técnicas pensionales, corresponde a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones cobrar el cálculo actuarial por aquellos periodos en los que no hubo cobertura del extinto ISS, por tratarse de tiempos en los cuales aún no se habían creado las AFP, recuérdese que su creación fue hasta la expedición de la Ley 100 de 1993.

Por lo anterior, Porvenir S.A., deberá solicitar a Colpensiones para efectúe la liquidación y cobro del cálculo actuarial causado por el periodo del 20 de diciembre de 1979 al 3 de septiembre de 1990, por tratarse de un interregno donde las acciones de cobro estaban a cargo del extinto ISS, hoy Colpensiones. De otra parte, una vez los dineros sean recaudados por Colpensiones, deberán ser transferidos al RAIS en cabeza de Porvenir S.A. a través de bono pensional tipo A, con participación de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por ser este el mecanismo dispuesto por el legislador para trasladar los aportes y recursos del



RPM hacia el RAIS de aquellos afiliados que se trasladaron a este último, como es el caso del demandante, ello es así porque al no estar convocada en juicio Colpensiones, mal podría esta Sala disponer órdenes frente a ella, por la sencilla razón de no formar parte de este litigio, lo que iría en contra de sus derechos fundamentales, de tal suerte que es lógico y materialmente viable, de cara al estado de las cosas, en dar la orden en los términos señalados a cargo de la AFP demandada para que haga lo pertinente, de acuerdo a sus competencias y con los fines legales aludidos, al efecto para un mejor proveer se le concede el término de 15 días hábiles a la AFP para que tramite la solicitud en mención.

De otra parte, es relevante considerar que el órgano de cierre de nuestra jurisdicción ha señalado que deben **considerarse los salarios percibidos** en el interregno donde no hubo aporte, a partir de los cuales la administradora de pensiones tomará la edad, la fecha y el salario de referencia, la fecha de corte, entre otras variables señaladas en los precitados Decretos (CSJ SL2340-2022).

En consecuencia, le asiste razón al apoderado de la Federación Nacional de Cafeteros, cuando señala que no se debe considerar el cálculo con base en el salario que se pruebe periodo por periodo, por cuanto en la sentencia CSJ SL087-2023 concluyó la Corte Suprema de Justicia:

“En igual sentido, no le asiste razón a la recurrente, respecto del argumento que plantea que la liquidación del cálculo actuarial debe hacerse teniendo en cuenta el ingreso «[...] devengado por el demandante, mes a mes, durante el periodo del 30 de enero de 1973 al 14 de septiembre de 1982, y con referencia a las tablas de categorías y aportes vigentes para ISS durante el precitado lapso; y en subsidio de esto, con referencia al último salario mensual devengado por el demandante y ubicado en las precitadas tablas de categorías y aportes de ISS para septiembre de 1982».

Al respecto, esta Corporación tiene definido que, para liquidar el bono o título pensional, debe tenerse en cuenta la fecha de nacimiento del trabajador y los salarios que este percibió en el tiempo en que no se efectuaron aportes al Sistema General de Pensiones.

En pronunciamiento CSJ SL2340-2022, se dijo que, «Para los efectos de la liquidación, se deberán tener en cuenta los términos del Decreto 1887 de 1994, la fecha de nacimiento [...] y los salarios percibidos en ese interregno». En este sentido, el Tribunal decidió:

[...] el pago del cálculo actuarial, mediante título pensional que para el efecto elabore Colpensiones, por concepto de aportes a pensión del demandante durante el periodo comprendido entre el 30 de enero de 1973 y el 14 de septiembre de 1982, teniendo en cuenta para ello los salarios devengados durante la vigencia de la relación laboral con la extinta



COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE S.A. antes FLOTA MERCANTE GRANCOLOMBIANA S.A, para cada anualidad, siendo el del último año la suma US 455.218,33 dólares, para lo cual deberá utilizar la tasa de cambio de cada año. De lo resuelto, se encuentra que la disposición sobre la forma de liquidación del cálculo actuarial, se ajusta al Decreto 1887 de 1994 y al precedente jurisprudencial de esta Corporación, en el entendido que señala que este lo debe realizar Colpensiones con base en los salarios devengados durante toda la relación laboral.”

Con todo, hay que agregar que la juzgadora de instancia no debió anticiparse a determinar el último salario como único factor a tener en cuenta para tal efecto, sino establecer como parámetros los montos percibidos por el trabajador durante el tiempo laborado, para que fuera la entidad de seguridad social, quien con base en esos datos, señale el salario base de liquidación del cálculo actuarial por la convalidación de los tiempos laborados a través de la figura del salario de referencia. En ese sentido, habrá de modificarse la sentencia apelada.

Así las cosas, deberá considerarse no solo el salario básico del demandante, sino también los otros emolumentos con naturaleza salarial acreditados en juicio, como lo son:

1. El 100% de la sobreremuneración, consagrada en la cláusula 2 de la convención colectiva de trabajo CCT de 1985 y de la CCT de 1988, por cuanto *“compensan todo el tiempo extraordinario trabajado, en días ordinarios, dominicales y festivos, diurnos y nocturnos”* (pp. 804, 836 archivo “04Pruebas”).
2. El 75% de los viáticos, consagrado en la cláusula 4 de la CCT de 1985 y de la CCT de 1988, que *“comprenden alojamiento, la alimentación, el transporte local del tripulante y demás gastos inherentes a la movilización, conforme al numeral 2 del artículo 130 del C.S.T. El setenta y cinco (75%) de los viáticos recibidos por los indicados conceptos será tenido en cuenta por la EMPRESA para el compute de las prestaciones sociales”* (pp. 805, 837 archivo “04Pruebas”).
3. El 100% de la prima de antigüedad, consagrado en la cláusula 7 de la CCT de 1985 y 7 de la CCT de 1988, por cuanto se indicó *“PARAGRAFO PRIMERO. La prima de antigüedad se seguirá computando como salario, para todos los efectos legales”* (pp. 806, 838 archivo “04Pruebas”).
4. El 100% de la partida de alimentación y alojamiento, por cuanto la cláusula 10 de la CCT de 1985 y 15 de la CCT indica *“LA EMPRESA continuará computando el*



valor de la partida de alimentación y alojamiento, pactada en la presente convención, al liquidar las prestaciones sociales” (pp. 812, 846 archivo “04Pruebas”).

De otra parte, se negará la inclusión del 8,33% de las primas extralegales como salario, por cuanto no hay norma con la que se acredita que tal porcentaje tendría incidencia salarial.

Aplicando lo antes considerado, se verificó el expediente laboral del demandante que se aportó a juicio, así como los montos y condiciones de los derechos convencionales conforme los instrumentos convencionales allegados, sin incluir lo señalado en el laudo arbitral de 1997 por ser un acto posterior a la finalización del lapso sin cobertura del ISS, el cual fue entre el 20 de diciembre de 1979 y el 3 de septiembre de 1990, lo que permitió fijar los montos salariales en USD pagados al trabajador al interior de dicho periodo, condiciones que deberán ser comunicadas por Porvenir S.A. a Colpensiones para que sean consideradas al momento de liquidar el cálculo actuarial, conforme la tasa representativa del mercado del día en que debía efectuarse el pago conforme el artículo 135 CST (pp. 2, 28, 31, 42-43, 67, 69, 75, 83, 104, 110, 112, 125, 127, 131, 149, 153-155, 180, 185-186, 191-192, 195-196, 225, 230, 232-233, 235, 247, 266, 274, 277, 279, 301-303, 318, 323-324, 328-329, 336, 338 del archivo “JORGE ELIECER RODRIGUEZ ZARATE” en la carpeta “69HojaDeVida”):

					Prima antigüedad		Partida alimentación alojamiento	Subtotal
Desde	Hasta	Salario básico	Sobreremuneración	Viáticos	%porcentaje	valor		
20/12/1979	18/01/1980	415,47	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	415,47
19/01/1980	1/03/1980	415,47	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	415,47
2/03/1980	18/11/1980	415,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	415,00
19/11/1980	28/11/1980	611,78	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	611,78
29/11/1980	28/02/1981	519,34	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	519,34
1/03/1981	11/05/1981	545,31	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	545,31
12/05/1981	3/03/1982	545,31	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	545,31
4/03/1982	8/03/1982	545,31	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	545,31
9/03/1982	24/08/1982	599,84	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	599,84
25/08/1982	12/06/1983	599,84	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	599,84
13/06/1983	1/03/1984	599,84	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	599,84
2/03/1983	1/03/1984	657,38	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	657,38
2/03/1984	23/04/1984	706,39	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	706,39
24/04/1984	5/06/1984	706,39	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	706,39
6/06/1984	11/06/1984	706,39	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	706,39
12/06/1984	31/12/1984	706,39	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	706,39
1/01/1985	28/03/1985	706,39	0,00	0,00	0,10	70,64	0,00	777,03
29/03/1985	15/04/1985	706,39	0,00	0,00	0,11	77,70	0,00	784,09
16/04/1985	16/11/1985	706,39	0,00	0,00	0,11	77,70	0,00	784,09
17/11/1985	31/12/1985	707,00	0,00	0,00	0,11	77,77	0,00	784,77
1/01/1986	6/04/1986	707,00	0,00	0,00	0,12	84,84	0,00	791,84
7/04/1986	16/05/1986	707,00	0,00	0,00	0,12	84,84	0,00	791,84
17/05/1986	31/12/1986	707,00	0,00	0,00	0,12	84,84	0,00	791,84
1/01/1987	27/04/1987	707,00	0,00	0,00	0,13	91,91	0,00	798,91



					Prima antigüedad		Partida alimentación alojamiento	Subtotal
Desde	Hasta	Salario básico	Sobreremuneración	Viáticos	%porcentaje	valor		
28/04/1987	23/06/1987	707,00	0,00	0,00	0,13	91,91	0,00	798,91
24/06/1987	25/06/1987	814,00	0,00	0,00	0,13	105,82	0,00	919,82
26/06/1987	4/09/1987	707,00	0,00	0,00	0,13	91,91	0,00	798,91
5/09/1987	6/12/1987	263,09	0,00	0,00	0,13	34,20	0,00	297,29
7/12/1987	31/12/1987	814,00	0,00	0,00	0,13	105,82	0,00	919,82
1/01/1988	7/04/1988	814,00	0,00	0,00	0,14	113,96	0,00	927,96
8/04/1988	24/05/1988	707,00	0,00	0,00	0,14	98,98	0,00	805,98
25/05/1988	20/07/1988	843,00	613,00	0,00	0,14	118,02	0,00	1574,02
21/07/1988	23/07/1988	736,00	512,00	0,00	0,14	103,04	0,00	1351,04
24/07/1988	6/09/1988	843,00	613,00	0,00	0,14	118,02	0,00	1574,02
7/09/1988	31/12/1988	736,00	512,00	0,00	0,14	103,04	0,00	1351,04
1/01/1989	27/03/1989	736,00	512,00	0,00	0,15	110,40	0,00	1358,40
28/03/1989	28/03/1989	764,00	527,00	0,00	0,15	114,60	0,00	1405,60
29/03/1989	30/03/1989	764,00	527,00	0,00	0,15	114,60	0,00	1405,60
31/03/1989	30/06/1989	764,00	527,00	0,00	0,15	114,60	0,00	1405,60
1/07/1989	26/08/1989	871,00	627,00	0,00	0,15	130,65	0,00	1628,65
27/08/1989	28/08/1989	764,00	527,00	0,00	0,15	114,60	0,00	1405,60
29/08/1989	6/09/1989	871,00	627,00	0,00	0,15	130,65	0,00	1628,65
7/09/1989	31/12/1989	764,00	527,00	0,00	0,15	114,60	0,00	1405,60
1/01/1990	2/02/1990	764,00	527,00	0,00	0,16	122,24	0,00	1413,24
23/02/1990	8/05/1990	764,00	527,00	0,00	0,16	122,24	0,00	1413,24
9/05/1990	9/05/1990	791,00	549,00	0,00	0,16	126,56	0,00	1466,56
10/05/1990	3/07/1990	898,00	650,00	0,00	0,16	143,68	0,00	1691,68
4/07/1990	6/07/1990	791,00	549,00	0,00	0,16	126,56	0,00	1466,56
7/07/1990	31/07/1990	898,00	650,00	0,00	0,16	143,68	0,00	1691,68
1/08/1990	12/08/1990	791,00	549,00	0,00	0,16	126,56	0,00	1466,56
13/08/1990	3/09/1990	898,00	650,00	0,00	0,16	143,68	0,00	1691,68

La precisión de los salarios devengados durante el periodo en que no hubo aporte por falta de cobertura del extinto ISS, resuelve la inconformidad planteada por el apoderado de la Federación Nacional de Cafeteros, relativas a la falta de precisión de la sentencia de primera instancia, argumento que comparte este Tribunal.

No se accederá a las suplicas del apoderado de la Federación Nacional de Cafeteros de considerar el cálculo actuarial que aportó Porvenir S.A. (archivo “48CalculoActuarial”), por las mismas razones indicadas por la juez a quo, esto es, que se efectuó de cara a dos escenarios que no son aplicables al asunto, a saber, conforme el salario promedio del último año del periodo en que no se hizo aportes (4 de septiembre de 1989 al 3 de septiembre de 1990) o únicamente con el salario básico, sin incluir los otros factores salariales, escenarios que se insiste no aplican al *sub lite*, por cuanto, como ya se indicó, la juzgadora no debió anticiparse a determinar el último salario del demandante como único factor a tener en cuenta para tal efecto, sino establecer como parámetros los montos percibidos por el trabajador durante el tiempo laborado, para que fuera la entidad de seguridad social, quien con base en esos datos, señale el salario base de liquidación del cálculo actuarial por la convalidación de los tiempos solicitados.



¿pasó por alto la jueza a quo que el demandante tiene derecho a la reliquidación de su mesada pensional por vejez y pago de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993?

Sobre este punto, la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL1168-2019, concluyó que, a diferencia del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad no reconoce prestaciones definidas por cuanto la causación de la pensión de vejez no depende de requisitos ciertos como la edad y semanas cotizadas, sino del capital acumulado por el afiliado, por cuanto se trata de un esquema de capitalización individual, donde el capital ahorrado, junto con sus rendimientos y bono pensional conlleva al cumplimiento del artículo 64 de la Ley 100 de 1993.

En la precitada providencia la Alta Corte Consideró:

“En concordancia con lo anterior, en lo que a las pensiones de vejez se refiere, en el RAIS existe una relación de correspondencia necesaria entre el monto de los recursos y el valor de las pensiones, de manera que, salvo en lo que tiene que ver con la garantía de pensión mínima, la existencia misma de la prestación y su valor están definidos, estrictamente, en función del capital ahorrado (Ver CSJ SL1059-2018).

Siguiendo los anteriores derroteros, teniendo la pensión de vejez del RPM una fecha de causación y disfrute cierta, es normal hablar de la figura del retroactivo pensional, pues el reconocimiento de la prestación, así como cualquiera de sus posteriores reajustes debe, por principio, proyectarse hacia atrás, de manera que se garantice al pensionado la satisfacción íntegra de su derecho desde cuando efectivamente la ley lo autoriza a ello, con independencia del tiempo que transcurra desde dicho momento y hasta cuando la entidad de seguridad social resuelva. (Ver CSJ SL, 24 mar. 2000, rad. 13425, reiterada en CSJ SL, 13 abr. 2004, rad. 21966; CSJ SL, 19 jul. 2011, rad. 38375; CSJ SL, 20 jun. 2012, rad. 41754).

Por su parte, en el RAIS no puede hablarse de una fecha de causación y disfrute de la pensión, estrictamente fijada, pues, se reitera, salvo en lo que tiene que ver con la garantía de pensión mínima, todo depende de la voluntad libre del afiliado y de los recursos existentes en su cuenta de ahorro individual. En ese sentido, el artículo 64 de la Ley 100 de 1993 dispone diáfananamente que los afiliados «...tendrán derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de esta Ley...»

A su turno, el artículo 12 del Decreto 1889 de 1994 dispone que «...para los efectos del literal a) del artículo 74 de la Ley 100 de 1993, en el Régimen de Ahorro Individual con solidaridad, se



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

entiende que el afiliado cumplió los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez cuando efectivamente se pensione por haber cumplido los requisitos establecidos en el artículo 64 de la Ley 100 de 1993.

Ahora bien, aunque en el RAIS no es posible identificar una regla fija e invariable de causación y disfrute de la pensión, lo cierto es que la figura del retroactivo pensional no es del todo ajena a su naturaleza y reglas, pues, en todo caso, existe una fecha cierta a partir de la cual se empieza a pagar la prestación, en función de la voluntad del afiliado y la acreditación del capital suficiente. En ese sentido, una vez reconocida la pensión desde determinada fecha, es a partir de allí que se puede entender configurado el derecho a cualquier pago relativo a la prestación.

(...) es cierto que la reliquidación de la mesada pensional, por la emisión del bono complementario, hubiera podido proyectarse desde atrás, a partir de la fecha inicial de reconocimiento, pues no existe algún precepto que lo impidiera. En ello yerra la censura al defender una regla cerrada conforme a la cual los reajustes de las pensiones en el RAIS siempre deben operar hacia futuro. Sin embargo, dicha variable hubiera forzado una fórmula diferente de proyección del capital que habría afectado, sin duda, el valor de la mesada pensional, en perjuicio del demandante, pues se hubiera tenido que asumir una expectativa de vida diferente y un lapso de aseguramiento mayor.

Por lo mismo, también resultaba viable, como lo hizo finalmente la demandada, proyectar el nuevo capital hacia el futuro y, a partir de allí, encontrar un nuevo monto de la pensión, teniendo en cuenta todo el dinero de la cuenta de ahorro individual y la respectiva expectativa de vida. Con ello, a pesar de la falta de pago de un retroactivo, respetan los derechos del afiliado y, sobretodo, se reconoce, asume e invierte en su integridad el bono pensional complementario y la totalidad de los recursos de la cuenta de ahorro individual»

Aplicando el criterio jurisprudencial reseñado al caso concreto, se advierte que Porvenir S.A., al momento del reconocimiento de la pensión de vejez, consideró todo el capital acumulado disponible en su cuenta de ahorro individual y, por ende, fue en la fecha de dicho reconocimiento que se puede entender configurado el derecho a cualquier pago relativo a la prestación, entre ellos el retroactivo, sin embargo, al depender el monto de la mesada de variables como la expectativa de vida y el monto que arroje el cálculo actuarial, no es viable determinar, per se y antes de que dichos recursos ingresen a la cuenta del afiliado y sean considerados por la AFP, para con ello proyectar hacia futuro y atendiendo la expectativa de vida del demandante, el nuevo monto de la pensión, conforme lo indicado en la providencia citada.

Por tanto, se confirmará la decisión de absolver del pago del retroactivo pensional, lo que conlleva necesariamente a la falta de mérito para condenar al pago de intereses moratorios, por cuanto lo subsidiario corre la suerte de lo principal.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

¿era procedente que la jueza a quo impusiera condena a costas de primera instancia y fue correcta la tasación de la mismas?

Conforme el artículo 365 CGP, se condenará en costas a la parte vencida en juicio, ahora bien, las costas están integradas por la totalidad de expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho, tal y como señala el artículo 361 CGP, siendo precisamente este último componente el que fue considerado por la jueza a quo para imponer la condena.

En consecuencia, no es cierto que haya ausencia de mérito para imponer las costas, por cuanto las agencias en derecho están comprobadas, al haber sido asistido el demandante por un profesional del derecho, lo que conlleva a desestimar las suplicas de Fiduprevisora S.A. y Asesores en Derecho S.A.S.

En cuanto a la inconformidad elevada por el apoderado del demandante, el artículo 366 CGP indica que el monto de las agencias en derecho solo podrá controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas, por tanto, no es el recurso de apelación contra el fallo el momento procesal oportuno para resolver lo pedido.

Síntesis de la decisión

Resueltas las materias objeto de los recursos de apelación formulados contra la sentencia de primera instancia, se confirmará la condena al pago del cálculo actuarial por los periodos laborados y sin cobertura del ISS, a cargo de la Fiduprevisora S.A. como vocera y administradora del patrimonio autónomo Panflota y se mantendrá la responsabilidad subsidiaria de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia como administrador del Fondo Nacional del Café, se confirmará la desvinculación de la nación Ministerio de Hacienda y Crédito Público y que les corresponde a las demandadas pagar en un 100% el valor del cálculo, el cual deberá ser efectuado siguiendo las instrucciones señaladas en esta providencia, a su vez, se mantendrá la absolución del pago del retroactivo pensional e intereses moratorios y se confirmará las costas de primera instancia.

Costas. Ante la prosperidad parcial del recurso de apelación de la demandada Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, sin condena en costas de esta instancia en su contra. Por haber sido resueltos desfavorablemente los recursos de

apelación del demandante, Fiduprevisora S.A., Asesores en Derecho S.A.S., serán condenados en costas de esta instancia, fijando como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV para el demandante y de 2 SMLMV para las otras partes referenciadas.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

Primero: Modificar el numeral primero de la sentencia apelada, en el sentido de **Ordenar** a Porvenir S.A. que solicite a Colpensiones la elaboración y cobro del cálculo actuarial, siendo responsable la AFP de comunicar a Colpensiones que dicho cobro debe liquidarse según los montos salariales pagados al demandante por el periodo sin cobertura del 20 de diciembre de 1979 al 03 de septiembre de 1990, conforme la tasa representativa del mercado del día en que debía efectuarse el pago de acuerdo con el artículo 135 CST:

Desde	Hasta	Salario básico	Sobreremuneración	Viáticos	Prima antigüedad		Partida alimentación alojamiento	Subtotal
					%porcentaje	valor		
20/12/1979	18/01/1980	415,47	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	415,47
19/01/1980	1/03/1980	415,47	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	415,47
2/03/1980	18/11/1980	415,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	415,00
19/11/1980	28/11/1980	611,78	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	611,78
29/11/1980	28/02/1981	519,34	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	519,34
1/03/1981	11/05/1981	545,31	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	545,31
12/05/1981	3/03/1982	545,31	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	545,31
4/03/1982	8/03/1982	545,31	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	545,31
9/03/1982	24/08/1982	599,84	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	599,84
25/08/1982	12/06/1983	599,84	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	599,84
13/06/1983	1/03/1984	599,84	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	599,84
2/03/1983	1/03/1984	657,38	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	657,38
2/03/1984	23/04/1984	706,39	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	706,39
24/04/1984	5/06/1984	706,39	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	706,39
6/06/1984	11/06/1984	706,39	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	706,39
12/06/1984	31/12/1984	706,39	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	706,39
1/01/1985	28/03/1985	706,39	0,00	0,00	0,10	70,64	0,00	777,03
29/03/1985	15/04/1985	706,39	0,00	0,00	0,11	77,70	0,00	784,09
16/04/1985	16/11/1985	706,39	0,00	0,00	0,11	77,70	0,00	784,09
17/11/1985	31/12/1985	707,00	0,00	0,00	0,11	77,77	0,00	784,77
1/01/1986	6/04/1986	707,00	0,00	0,00	0,12	84,84	0,00	791,84
7/04/1986	16/05/1986	707,00	0,00	0,00	0,12	84,84	0,00	791,84
17/05/1986	31/12/1986	707,00	0,00	0,00	0,12	84,84	0,00	791,84
1/01/1987	27/04/1987	707,00	0,00	0,00	0,13	91,91	0,00	798,91
28/04/1987	23/06/1987	707,00	0,00	0,00	0,13	91,91	0,00	798,91
24/06/1987	25/06/1987	814,00	0,00	0,00	0,13	105,82	0,00	919,82
26/06/1987	4/09/1987	707,00	0,00	0,00	0,13	91,91	0,00	798,91



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

					Prima antigüedad		Partida alimentación alojamiento	Subtotal
Desde	Hasta	Salario básico	Sobreremuneración	Viáticos	%porcentaje	valor		
5/09/1987	6/12/1987	263,09	0,00	0,00	0,13	34,20	0,00	297,29
7/12/1987	31/12/1987	814,00	0,00	0,00	0,13	105,82	0,00	919,82
1/01/1988	7/04/1988	814,00	0,00	0,00	0,14	113,96	0,00	927,96
8/04/1988	24/05/1988	707,00	0,00	0,00	0,14	98,98	0,00	805,98
25/05/1988	20/07/1988	843,00	613,00	0,00	0,14	118,02	0,00	1574,02
21/07/1988	23/07/1988	736,00	512,00	0,00	0,14	103,04	0,00	1351,04
24/07/1988	6/09/1988	843,00	613,00	0,00	0,14	118,02	0,00	1574,02
7/09/1988	31/12/1988	736,00	512,00	0,00	0,14	103,04	0,00	1351,04
1/01/1989	27/03/1989	736,00	512,00	0,00	0,15	110,40	0,00	1358,40
28/03/1989	28/03/1989	764,00	527,00	0,00	0,15	114,60	0,00	1405,60
29/03/1989	30/03/1989	764,00	527,00	0,00	0,15	114,60	0,00	1405,60
31/03/1989	30/06/1989	764,00	527,00	0,00	0,15	114,60	0,00	1405,60
1/07/1989	26/08/1989	871,00	627,00	0,00	0,15	130,65	0,00	1628,65
27/08/1989	28/08/1989	764,00	527,00	0,00	0,15	114,60	0,00	1405,60
29/08/1989	6/09/1989	871,00	627,00	0,00	0,15	130,65	0,00	1628,65
7/09/1989	31/12/1989	764,00	527,00	0,00	0,15	114,60	0,00	1405,60
1/01/1990	2/02/1990	764,00	527,00	0,00	0,16	122,24	0,00	1413,24
23/02/1990	8/05/1990	764,00	527,00	0,00	0,16	122,24	0,00	1413,24
9/05/1990	9/05/1990	791,00	549,00	0,00	0,16	126,56	0,00	1466,56
10/05/1990	3/07/1990	898,00	650,00	0,00	0,16	143,68	0,00	1691,68
4/07/1990	6/07/1990	791,00	549,00	0,00	0,16	126,56	0,00	1466,56
7/07/1990	31/07/1990	898,00	650,00	0,00	0,16	143,68	0,00	1691,68
1/08/1990	12/08/1990	791,00	549,00	0,00	0,16	126,56	0,00	1466,56
13/08/1990	3/09/1990	898,00	650,00	0,00	0,16	143,68	0,00	1691,68

Así mismo, Porvenir S.A. deberá pedir a Colpensiones para que una vez los recursos del cálculo actuarial ingresen a dicha administradora pública, proceda a trasladarlos al RAIS con participación de la Oficina de Bonos Pensionales de la Nación Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por ser este el mecanismo legal para trasladar recursos del RPM al RAIS. Los restantes apartes del precitado numeral se mantienen incólumes. Para mejor proveer, se concede un término judicial a Porvenir de 15 días hábiles para efectuar las peticiones a Colpensiones.

Segundo: Confirmar en lo demás la sentencia apelada, conforme la parte considerativa de esta providencia.

Tercero: Costas en esta instancia a cargo del demandante, Fiduprevisora S.A., Asesores en Derecho S.A.S. Inclúyanse como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV para el demandante y de 2 SMLMV para las otras partes referenciadas.

Cuarto: Devolver el expediente a la Secretaría Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para su notificación y demás actuaciones subsiguientes conforme lo establece el parágrafo del artículo 2° del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022. Secretaría proceda de conformidad.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNANDEZ SIERRA
Magistrado