



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

ACTA DE SALA LABORAL

Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de julio de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: **Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Ref.: radicación No. 11-001-31-05-002-2013-00344-01. Proceso ordinario de Rafael Erasmo Manchego contra Luis Ignacio Torres (Consulta Sentencia)

En Bogotá D. C., en la fecha previamente señalada para llevar a cabo la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, la Magistrada Ponente en asocio de los magistrados que conforman la Sala Séptima de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 procede en forma escrita a proferir **SENTENCIA**, resolviendo el grado jurisdiccional de consulta, frente a la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, el día 22 de febrero de 2018 en la que, para lo que interesa al estudio, absolvió al demandado de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra.

ANTECEDENTES

Solicitó el demandante mediante los trámites de un proceso ordinario laboral, previa declaración de la existencia de una relación laboral con el demandado la cual se desarrolló entre el 15 de julio de 2005 hasta el 28 de septiembre de 2011; se condene a éste último al reconocimiento y



74

pago de cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, primas de servicios, dotaciones, aportes a seguridad social, la sanción por no consignación de cesantías y la indemnización moratoria.

Como sustento de sus súplicas afirmó en síntesis que prestó servicios para el demandado entre el 15 de julio de 2015 y el 28 de septiembre de 2011 como Soldador.

Afirmó que prestó servicios de lunes a viernes en un horario habitual de 8:00 am a 5:00 pm, que en algunas oportunidades trabajaba los días sábados y domingos, y que percibió como contra prestación por sus servicios en promedio la suma de \$780.000,00.

Agregó que durante la vigencia del vínculo laboral el demandado no lo afilió al sistema de seguridad social integral, no le suministró dotación, ni le canceló los conceptos reclamados a través de la presente acción.

Una vez notificado, el demandado dio respuesta a la acción oportunamente en oposición a las pretensiones, adujo en su defensa que el demandante no prestó ninguna clase de servicio en su favor en las fecha indicadas. Propuso en su defensa las excepciones de prescripción inexistencia de las obligaciones solicitadas, cobro de lo no debido entre otras.

La *aquo* absolvió al demandado de todas las pretensiones al considerar en esencia que el accionante, siendo su carga probatorio, no acreditó los supuesto de hecho sobre los cuales edificó su reclamación y agregó que de aceptarse que existió una relación de carácter laboral entre las partes, a la misma conclusión absolutoria arribaría dado que no existe medio de convicción que de cuenta de los extremos temporales del vínculo laboral.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

En cuanto la decisión de primer grado fue adversa a los intereses del trabajador y no fue impugnada, acorde con lo dispuesto en el artículo 69 del C.S.T. se dispuso remitir el presente asunto en el grado jurisdiccional de consulta.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver lo pertinente, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El conflicto jurídico que dio origen a la iniciación del presente proceso y cuyo análisis corresponde abordar a la Sala, se contrae a establecer si entre las partes existió una relación de carácter laboral pro el periodo comprendido entre el 15 de julio de 2005 y el 28 de septiembre de 2011, y de ser así, si el demandante tiene derecho al reconocimiento de las acreencias laborales que reclama.

En las condiciones en que se encuentra planteado el litigio, considera esta Colegiatura oportuno comenzar por señalar que de acuerdo con el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, tres elementos se requieren para concluir la existencia de esta clase de vínculos, a saber, la prestación personal del servicio, la retribución o salario, y la dependencia o continuada subordinación, que como elemento propio e identificable de esta clase de contratos, representa para el empleador el poder imperativo y directo de imponer órdenes en cualquier momento, y para el trabajador, su disposición de acatarlas y cumplirlas, lo que significa, que

automáticamente queda excluido el concepto de autonomía, libertad o independencia en la ejecución de la labor.

Ahora bien, cumple advertir, que si bien el contrato de trabajo se configura con la concurrencia de los tres elementos reseñados, también lo es que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 del C.S.T.¹ basta con la acreditación de la prestación en forma personal del servicio para que se presuma su existencia, por tanto, cumplido tal presupuesto la carga probatoria se invierte y será en consecuencia a la demandada, si se opone a su existencia, a quien le corresponde acreditar que no se estructuran los elementos contenidos en el artículo 23 de esta misma obra, para desvirtuar dicha presunción.

Por lo tanto, a efectos de acceder favorablemente a las pretensiones de la demanda, al tenor de lo dispuesto en el artículo 166 del CGP, le correspondía a la demandante a lo sumo acreditar la prestación personal del servicio en el periodo frente al que reclama la existencia del vínculo laboral, para que en aplicación a la presunción a la que se ha hecho alusión se entienda acreditada la relación de trabajo que reclama.

Dando alcance a las anteriores premisas al caso que ocupa la atención de la Sala, ningún reproche merece la determinación que acogió la servidora judicial de primer grado pues aun cuando el demandante tanto en la demandada como al absolver interrogatorio de parte afirma haber prestado servicios personales a favor del demandado, este niega tal circunstancia y afirma que conoció al actor porque era quien transportaba algunas cosas a una planta de cromado en la él también prestó servicios y porque posteriormente en algunas oportunidades tomaban cerveza; de tal manera que, como se afirmó, ante la negativa por parte del demandado frente a la

¹ Subrogado por el artículo 2º de la Ley 50 de 1990.



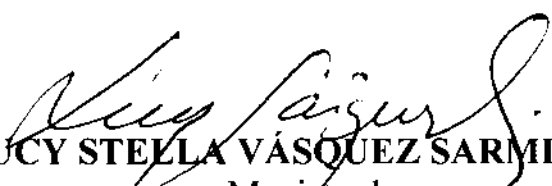
prestación personal del servicio le correspondía al accionante acreditar tal supuesto para que obrara en su favor la presunción que establece el artículo 24 del C.S.T., sin embargo no existe dentro del plenario medio de convicción que de cuenta de esta situación.

En ese orden de ideas, al no existir dentro del plenario medio de convicción que permita verificar que la existencia de una relación laboral entre las partes, o que a lo sumo el accionante prestó servicios personales a favor del demandado, siendo ésta carga probatoria del demandante conforme lo establecen los artículos 166 y 167 del C.G.P., no resta a la Sala más que confirmar en su integridad la sentencia de primer grado.

Hasta aquí el estudio del Tribunal. Sin costas en esta instancia, dado que el conocimiento de la sentencia de primera instancia se efectuó en el grado jurisdiccional de consulta.

DECISIÓN:

En razón y mérito de lo expuesto, la SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley, **RESUELVE: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión. **COSTAS.** Sin costas de primer grado y sin lugar ellas en esta instancia. **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL

ACTA DE SALA

Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de julio de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: **Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Ref.: Radicación N° 110-001-31-05-031-2019-00111-01. Proceso Ordinario de Sandra Díaz Mendoza contra Colpensiones y Otros (Consulta de Sentencia).

En Bogotá D. C., el día previamente señalado para llevar a cabo la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, la Magistrada Ponente en asocio de los magistrados que conforman la Sala Séptima de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 procede en forma escrita a proferir **SENTENCIA**, resolviendo el grado jurisdiccional de consulta en favor de la entidad pública demandada, frente a la sentencia proferida por el Juzgado 31 Laboral del Circuito de Bogotá, el 18 de junio de 2019.

ANTECEDENTES:

Solicita la demandante, previos los trámites propios de un proceso ordinario se declare que es beneficiaria de la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento del señor Marco Fidel Suárez Domínguez en el equivalente al 50% de la prestación, a partir del 9 de agosto de 2015 y que como consecuencia de ello, se condene al pago de la mesada

pensional, junto con la indexación de las mesadas causadas, los intereses moratorios y las costas del proceso.

Como sustento de sus súplicas afirmó en su escrito de demanda que se le reconoció pensión de vejez al señor Marco Fidel Suárez Domínguez mediante resolución No. 100005 el 15 de enero de 2010, a partir del 1° de enero de 2010, quien falleció el 9 de agosto de 2015; que la demandante y el causante convivieron desde el año 1987, hasta su fallecimiento y de la cuya unión se procrearon tres hijos; que la demandante dependía económicamente de su compañero permanente; que elevó solicitud a Colpensiones, la que fue resuelta de forma negativa por parte de la entidad, mediante resolución GNR 37006 de 2016; que Colpensiones emitió la resolución GNR 409042 de 2015, mediante la cual se reconoció la prestación en un 50% a la señora Sandra Yulissa Suárez Díaz; que la señora Margarita Torres Sánchez inició proceso de reconocimiento de unión marital de hecho ante el Juzgado de Lérída (Tolima), en el que se demostró que la demandante no era compañera permanente del fallecido tanto en primera, como en segunda instancia; que el señor Suárez Domínguez tenía afiliada como beneficiaria a la demandante en la empresa donde laboraba en Tecniliquidos S.A.S., desde el 3 de diciembre de 2009 hasta el 18 de diciembre de 2014; que existe declaración juramentada por el causante, en la que consta que convivía con la actora desde hace 22 años, así como certificación de NUEVA EPS, en la que consta que era beneficiaria desde el 1° de septiembre de 2011; que mediante resolución GNR 353550 de 2015, le fue reconocido el auxilio funerario cancelado por la demandante y con los que se cubrió el deceso del señor Suárez Domínguez.

La aquo ordenó vincular al contradictorio a las señoras Sandra Yulissa Suárez Díaz y Margarita Torres Sánchez en calidad de hija y compañera

permanente del causante, quienes no presentaron contestación a los pedimentos de la demandante.

Que de acuerdo con lo anterior, la juzgadora de primera instancia consideró que en efecto el causante convivió de forma simultánea tanto con la demandante, como con la señora Margarita Torres Sánchez, por lo que el derecho pensional debía ser otorgado de acuerdo con el término de convivencia de cada una de ellas, estableciendo un porcentaje para la actora del 31.7% del 50% que le corresponde y del 18.29% del 50% respecto de la otra compañera, como quiera que el restante 50% le fue reconocido a la hija del causante y el que acrecerá en idénticos porcentajes cuando la hija acredite más de 25 años o deje de estudiar, fijando el retroactivo pensional para cada una de las beneficiarias de la prestación de sobrevivencia, como quiera que desde el fallecimiento del pensionado se ha venido pagando el 100% de la pensión a favor de la hija, quien acredita su calidad de estudiante.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

En tanto la decisión de primer grado fue adversa a una entidad respecto de la que, la Nación ostenta la condición de garante, acorde con lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T. y S.S. se remitió el presente asunto a esta Corporación para que se surta el grado jurisdiccional de consulta.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver el asunto previas las siguientes:

CONSIDERACIONES



Dicho lo anterior y analizado el escrito de demanda, y su contestación, se debe establecer quién es el beneficiario o beneficiarios de la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento del señor Marco Fidel Suárez Domínguez y una vez resuelta la premisa anterior, fijar la fecha de causación y si hay lugar al pago del retroactivo pensional.

Así las cosas, en cuanto al tema de la pensión de sobrevivientes que se reclama, la Sala recuerda, que la jurisprudencia laboral tiene enseñado de vieja data, que en tratándose de esta prestación, por regla general, es la fecha de la muerte del afiliado o pensionado la que determina la norma aplicable al caso concreto. En el asunto, como efectivamente lo concluyó la juez de primer grado, el señor MARCO FIDEL SUÁREZ DOMÍNGUEZ falleció el 9 de agosto de 2015, tal como lo acredita el certificado de defunción que obra en el folio 22 del expediente.

En ese orden de ideas, se tiene que el artículo 46 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, dispone que tienen derecho a la pensión el grupo familiar del pensionado por vejez e invalidez que fallezca por origen común, indicando en el artículo 47 y modificado por el artículo 13 de los compendios normativos ya enunciados, quienes son los beneficiarios de tal prestación:

“ARTÍCULO 47. BENEFICIARIOS DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida



marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

...

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

Teniendo en cuenta las normas anteriores, para proceder con el reconocimiento y pago de la sustitución pensional, el reclamante debe acreditar pertenecer al grupo familiar y además, como en el caso bajo estudio, demostrar un término de convivencia no inferior a 5 años con anterioridad al fallecimiento del pensionado y en caso de presentarse controversia entre la cónyuge y la compañera permanente o compañeras permanentes, el derecho pensional se debe repartir de forma proporcional al tiempo de convivencia.

Trasladados estos argumentos al caso que se examina, debe indicarse que respecto de la demandante, ésta acreditó su calidad de compañera permanente con las declaraciones rendidas por el mismo causante señor Marco Fidel Suárez Domínguez de fechas 5 de enero de 2010 y 25 de julio de 2011, en lo que informó que convive con la demandante en unión libre desde hace 21 y 22 años respectivamente, visibles a folios 16 y 17 del plenario, y en la que se menciona que de la unión se procrearon 3 hijos, indicando los nombres de los mismos. Así mismo, formulario de afiliación de la Nueva EPS, de fecha 25 de julio de 2011, en la que se incluye a la demandante como beneficiaria del causante en calidad de compañera permanente y certificación de la misma entidad, en la que se



menciona como fecha de cancelación de la afiliación el día 9 de agosto de 2015, tal y como se advierte del escrito visible a folio 20 del plenario.

Ahora bien, para acreditar el término de convivencia de la pareja se recepcionó el testimonio del señor Reinel García Gómez, quien manifestó que conocía al causante, que lo visitaba de entrada por salida, que no sabe dónde vivía, pero que fueron compañeros de trabajo y que por ello sabe que la esposa era la señora Sandra Díaz Mendoza y que vino a enterarse de otra familia, con ocasión de un proceso que se llevó a cabo en el Juzgado de Lérida, en el que solicitaba la señora Margarita algo.

Así mismo, se escuchó la declaración de la señora María Celina Castellanos Álvarez quien manifestó que sabe que la esposa del señor Marco era Sandra, y tiene conocimiento de ello, por cuanto los distingue desde el año 1987, cuando se fueron a vivir al mismo barrio en el que la deponente residía, que pagaban arriendo y que los visitaba con su esposo. Que conoce de la existencia de la señora Margarita, por un proceso que se adelantó en el municipio de Lérida.

De igual forma, se escuchó la declaración del señor Julio César Suárez, no obstante, tal como lo indicó la falladora de primer grado, el mismo no es conciso y por el contrario, narra situaciones contrarias a las indicadas por la misma demandante y los demás testimonios a los que se ha hecho referencia, no obstante, se advierte que en efecto se acredita el término de convivencia de la pareja superior a los 5 años, ello conforme también con las declaraciones extra juicio rendidas por el pensionado fallecido.

Por su parte, la restante demandada MARGARITA TORRES SÁNCHEZ, si bien no contestó el libelo genitor, también lo es, que tal

como lo indicó la aquo, con la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia del Municipio de Lérída (Tolima) visible a folio 40 a 51| del plenario, en la que dicho Despacho manifiesta que el causante convivió con la señora Torres Sánchez desde mediados del año 2000, hasta el fallecimiento del mismo y que a su vez, convivía con la señora Sandra Díaz Mendoza en la ciudad de Bogotá, con quien procreó tres hijos, enfatizando que no se desvirtuó la convivencia de dicha pareja por parte de la demandante en el proceso adelantado en el Municipio de Lérída.

Atendiendo los medios de prueba, encuentra esta Sala de Decisión, que tal como lo indicó la falladora de primer grado, se encuentra que las compañeras permanentes, acreditaron una convivencia superior a los 5 años, advirtiendo respecto de la demandante, que la convivencia se mantuvo hasta la fecha de fallecimiento del pensionado, teniendo como extremo inicial, el año 1987 que es a partir del cual le consta directamente a la testigo María Celina Castellanos Álvarez, y que se acompasa con las declaraciones extra juicio rendidas por el mismo causante efectuadas en el año 2010 y 2011, en las que afirma que la convivencia inició desde hace 21 y 22 años, las que se generan identidad en la anualidad del inicio de la convivencia; mientras que el vínculo con la compañera señora Margarita Torres Sánchez, se extendió desde el mediados del año 2000 y hasta la fecha de fallecimiento del pensionado.

Respecto a los porcentajes que fueron concedidos por la aquo, no hay lugar a efectuar mayor pronunciamiento, como quiera que lo que se reconoce es la sustitución pensional del causante, por lo que el monto de la prestación no varía por los porcentajes otorgados, advirtiendo desde ya, que una vez efectuados los cálculos respectivos, se encontró conformidad con el retroactivo pensional fijado por la falladora de



primer grado, por lo que se ha de confirmar la decisión de primer grado en lo atinente con el reconocimiento del derecho pensional y el retroactivo calculado.

Ahora bien, dado que resulta procedente el reconocimiento de la prestación, el retroactivo pensional será cancelado por Colpensiones en los porcentajes ya establecidos, a partir del 9 de agosto de 2015.

Como quiera que la demandada Colpensiones propuso el medio exceptivo de la prescripción, se procederá con su estudio, indicándose desde ya, que la misma no tiene mérito para prosperar, teniendo en cuenta que el señor Marco Fidel Suárez Domínguez falleció el 9 de agosto de 2015 y la demandante presentó la reclamación para el reconocimiento de la sustitución pensional el 11 de septiembre de 2015 (fl. 29), la que fue desatada mediante resolución GNR 409042 de 2015, decisión contra la que se interpuso recurso de reposición y fue desatado mediante resolución GNR 37006 del 3 de febrero de 2016, la que fue notificada el 12 de febrero de 2016, por lo que no transcurrieron los tres años de que tratan los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y S.S., entre la causación del derecho y la interrupción del término prescriptivo, más aún, cuando la demanda se presentó en reparto el 12 de febrero de 2019, tal y como consta del acta de reparto visible a folio 61 del plenario, por lo que no se declarará probado el medio exceptivo.

Ahora bien, debe precisarse que también se encuentra acertada la conclusión a la que llegó la juzgadora de primer grado, en el sentido de que a la señora Sandra Yulissa Suárez Díaz hija del causante, le fue reconocida la pensión de sobrevivientes a partir del deceso de su progenitor, en el equivalente al 50% del salario mínimo legal mensual vigente, no obstante, la encartada Colpensiones ha cancelado el 100% de

la prestación, sin dejar en suspenso el restante 50% y el retroactivo generado por el mismo, confesión efectuada por la misma señora Suárez Díaz, por lo que se advierte un exceso de pago de la prestación en su favor, debiéndose pagar tan solo la mitad del retroactivo y mesada pensional, situación que al no haberse efectuado en dicha forma, queda Colpensiones habilitada para solicitar el reembolso de los dineros pagados en exceso a dicha beneficiaria del derecho pensional, no obstante, para ello deberá iniciar el proceso administrativo o judicial pertinente para solicitar dicho pago.

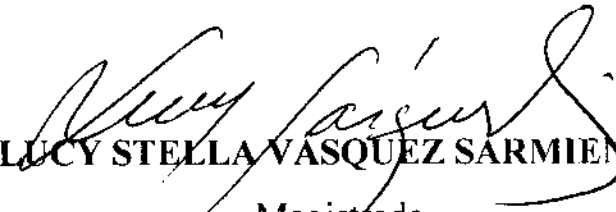
Finalmente, no se efectuará pronunciamiento alguno referente a los intereses moratorios, ni a la indexación de las mesadas pensional, teniendo en cuenta que la falladora de primer grado absolvió de dichos conceptos y el grado jurisdiccional de consulta se origina en favor de la entidad pública demandada, sin que se pueda hacer más gravosa la situación, fundamentos por los cuales se ha de confirmar en su integridad la sentencia proferida.

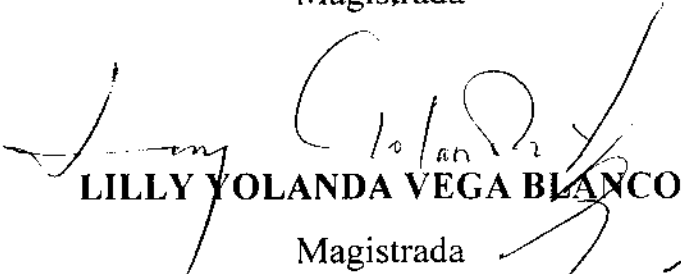
Hasta aquí el estudio del Tribunal. Costas de primer grado a cargo de la demandada y sin ellas en el grado jurisdiccional de consulta.

DECISIÓN:

En razón y mérito de lo expuesto, la SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley, **RESUELVE: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en la presente

decisión. **COSTAS.** Las de primera instancia estarán a cargo de la demandada y sin ellas en el grado jurisdiccional de consulta. Esta sentencia se notifica en ESTRADOS.


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado