



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Quinta de Decisión Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado Ponente

REFERENCIA: PROCESO **SUMARIO**
RADICACIÓN: 11001 22 05 00 **2021 01178 01**
DEMANDANTE: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS
NACIONALES - DIAN.
DEMANDADO: CAFESALUD EPS S.A. EN LIQUIDACIÓN y
MEDIMAS EPS.

Bogotá, D.C., seis (6) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

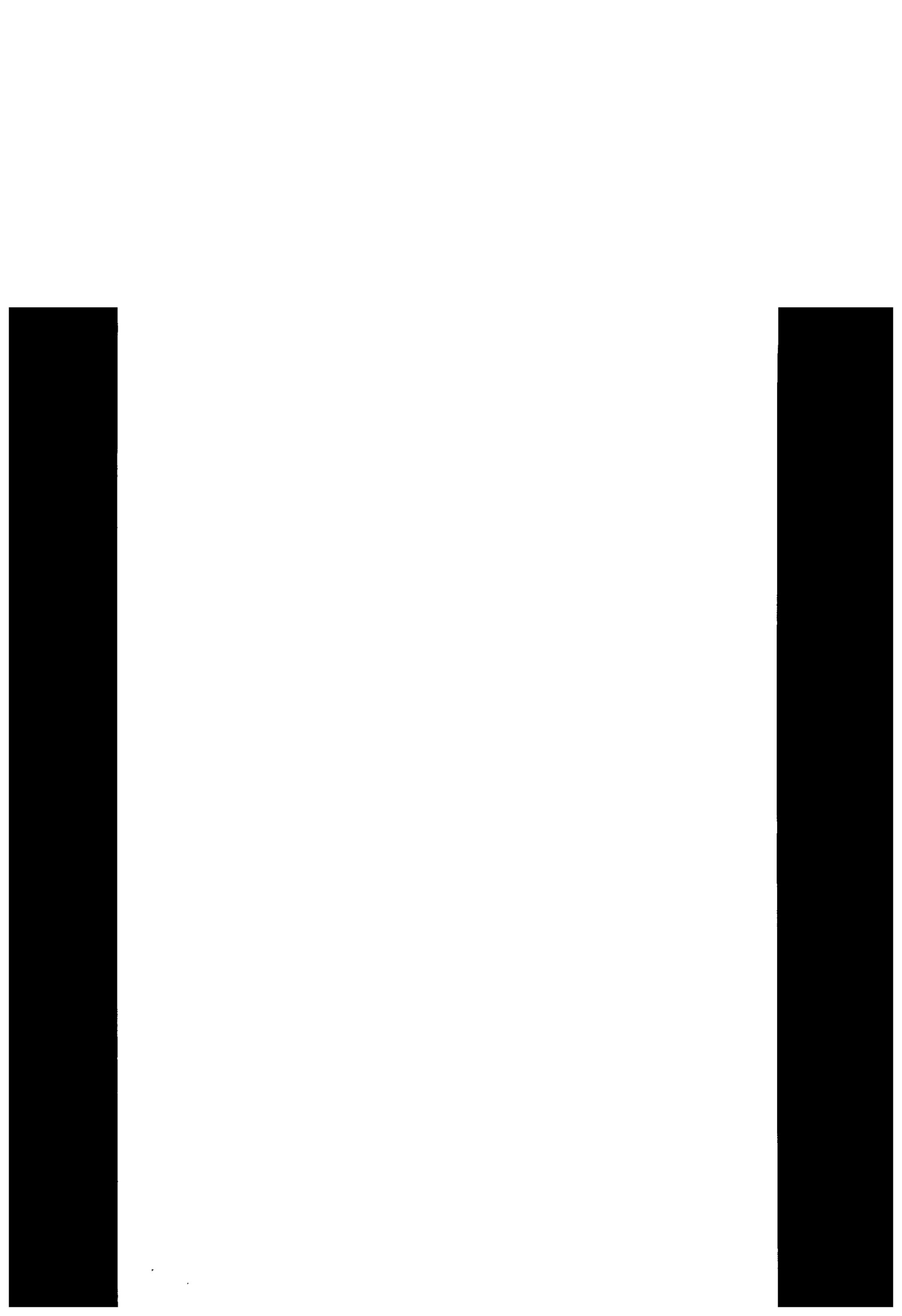
OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación que interpuso la demandante Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN contra la sentencia de 1° de octubre de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud.

I. ANTECEDENTES

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN pretende el reconocimiento y pago de incapacidad general por valor de \$482.063, junto con los intereses moratorios a la tasa establecida en el artículo 4° del Decreto 1281 de 2002.

En respaldo de sus pretensiones, narró que la funcionaria Zulma Esperanza Rodríguez Cubides se vinculó a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN desde el 23 de diciembre de 1991 y en la actualidad desempeña el cargo de Inspector I Código 305 Grado 05. Indicó que el servidor público se encontraba afiliado a Cafesalud EPS para el mes de noviembre de 2012, por lo que utilizó los servicios médicos de esa EPS, generándose incapacidades por enfermedad del 8 al 17 de noviembre de 2012. Precisó que en febrero de 2013 la entidad reconoció y pagó licencia por enfermedad al funcionario público, sin que Cafesalud EPS haya solventado, a pesar de requerimientos efectuados.



II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Cafesalud EPS S.A. a través de su apoderado judicial señaló que existe hecho superado, dado que reconoció, liquidó y pagó la prestación económica pretendida. Además, que la misma se encuentra prescrita.

Medimás EPS S.A.S. a través de su apoderado judicial precisó que la señora Zulma Esperanza Rodríguez Cubides para la fecha de incapacidad se encontraba afiliada a Cafesalud EPS S.A., por lo que solicitó declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 1° de octubre de 2020, la Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud, no accedió a las pretensiones de la demanda, en consecuencia, absolvió a la demandada.

Como fundamento de su decisión, señaló que de conformidad con el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011 el término de prescripción corresponde a tres años, por lo que al haberse finalizado la incapacidad el 17 de noviembre de 2012, la fecha de pago correspondía al 28 de febrero de 2013, luego la incapacidad prescribía el 28 de febrero de 2016 y la demanda se radicó el 5 de junio de 2018. Advirtió que la misiva del 17 de abril de 2017 a través de la cual la demandante pretende el cobro de incapacidades no cuenta con sello de recibido.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN** apeló la decisión, para ello, precisó que la reclamación de las prestaciones económicas pretendidas en la demanda se radicaron el 26 de agosto de 2015 a través de correo electrónico. Además, que fue radicada mediante oficio n° 100214375-260-2017 del 19 de abril de 2014 por lo que el término de prescripción vencía el 26 de agosto de 2016, siendo presentada la demanda el 5 de junio de 2018, por lo que no operó el fenómeno de la prescripción.

V. PROBLEMA JURÍDICO

El estudio del plenario determina que se encuentran reunidos a plenitud los presupuestos procesales, y tampoco se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado. Por consiguiente, habrá de resolver la Sala, si procede el reconocimiento y pago de la incapacidad médica objeto de debate o si operó el fenómeno de prescripción.

VI. CONSIDERACIONES

Conviene señalar que esta Sala es competente para dilucidar la controversia puesta de presente de conformidad con el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionado por el 126 de la Ley 1438 de 2011, vigentes para el momento en que se interpuso la demanda y acontecieron los hechos puestos de presente. Igualmente, lo es con arreglo al artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, dado el domicilio del apelante.

Con el fin de resolver el problema jurídico puesto de presente, se advierte que el artículo 28 de la Ley 1438 de 2011, que en su tenor literal contempla lo siguiente:

“Artículo 28. Prescripción del Derecho a Solicitar Reembolso de Prestaciones Económicas. El derecho de los empleadores de las Entidades Promotoras de Salud el reembolso del valor de las prestaciones económicas prescribe en el término de tres (3) años contados a partir de la fecha en que el empleador hizo el pago correspondiente al trabajador.” (Negrilla de la Sala).

En esa medida, la prescripción en materia de recobros de prestaciones económicas es de tres (3) años contados a partir de la fecha en que el empleador hizo el pago correspondiente al trabajador, término que cumple anotar, puede ser interrumpido conforme las estipulaciones del artículo 151 del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, mediante la reclamación de reembolso.

Al descender al *sub examine*, se verifica que la demandante en su libelo introductorio alega la interrupción de la prescripción con la misiva del 17 de abril de 2017 dirigida a la demandada, mientras que en su impugnación con el correo electrónico del 26 de agosto de 2015 y oficio n° 100214375-260-2017 del 19 de abril de 2014. No obstante, con ninguna de estas documentales se logra acreditar la interrupción de la prescripción en las calendas anotadas. Veamos:

La misiva del 17 de abril de 2017, como lo advirtió el *a quo*, no tiene constancia de recepción por parte de la demandada, con lo que no se logra

evidenciar la interrupción de la prescripción con el reclamo ante Cafesalud Eps.

Por su parte, el correo electrónico del 26 de agosto de 2015, además de ser una data totalmente diferente a la alegada en la demanda como interrupción, tampoco la acredita dado que la documental advierte una remisión a un correo con denominación "Fredy Yesid Anturi Acero; *fyanturia@hotmail.com*", el cual no corrobora que sea de la encartada y mucho menos que corresponda a su dominio. Además, en el contenido del correo si bien se pretende el cobro de incapacidades, lo cierto es que no se puede establecer a cuáles se hacen relación como quiera que no se allegó la base de datos y anexos a que se aluden en el correo electrónico.

Finalmente, respecto al oficio n° 100214375-260-2017 del 19 de abril de 2014 del cual se alude en la alzada, bastará indicar que no se adjuntó el mismo, por lo que no se tiene certeza sobre su radicación y consecuente interrupción de la prescripción.

Así las cosas, al haberse pagado por parte de la demandante la incapacidad médica objeto de debate el 28 de febrero de 2013 – fecha de exigibilidad - y radicado la demanda el 5 de junio de 2018, se verifica que para el caso concreto operó el fenómeno de prescripción.

En consecuencia, se confirma la decisión de primera instancia.

Sin costas en esta instancia.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 1° de octubre de 2020 por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud.

SEGUNDO: COMUNICAR a las partes la presente sentencia por el medio más expedito, conforme al artículo 126 de la Ley 1438 de 2011.

TERCERO: DEVOLVER el expediente a la Superintendencia Nacional

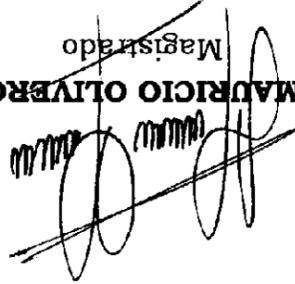
de Salud, una vez agotado el trámite de rigor.

Notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente a la oficina de

origen, previas las desanotaciones del caso.

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

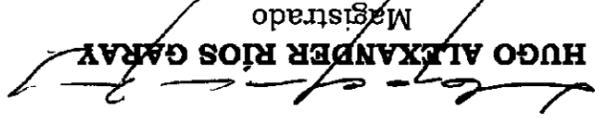
Magistrado



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY

Magistrado

SAI VO VOTO



ANGELA LUCIA MURILLO VARON

Magistrada





República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

**PROCESO SUMARIO
RADICADO: 00 2021 01178 01
DEMANDANTE: DIAN
DEMANDADO: CAFESALUS E.P.S. EN LIQUIDACION Y OTRO**

M.P. HERNAN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

SALVAMENTO DE VOTO

Con mi acostumbrado respeto por las decisiones de esta Sala de Decisión, me permito manifestar que me aparto de la decisión adoptada en el proceso de la referencia, pues en mi criterio el recurso interpuesto debió rechazarse en cuanto se trata de un proceso de única instancia.

En efecto, las decisiones que se adopten dentro de un proceso de única instancia no son susceptibles de apelación, según lo dispone el artículo 12 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Las normas que regulan el ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de la Superintendencia Nacional de Salud¹, no modificaron las reglas sobre competencia funcional por razón de la cuantía, en los procesos laborales que se deban tramitar ante dicha autoridad administrativa, criterio que se acompasa con el carácter preferente y sumario que le atribuyó el Parágrafo 2º del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado

¹ Art. 41 Ley 1122 de 2007; artículo 126 de la Ley 1438 de 2011; art. 30 Decreto 2462 de 2013 y artículo 6º Ley 1949 de 2019.

por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, a los procesos que se tramitan ante dicha superintendencia.

Por otra parte, sería contrario al principio de igualdad material que una misma controversia de cuantía inferior a 20 SMLMV se tramitara en única instancia cuando fuere de conocimiento del juez ordinario laboral, pero de doble instancia cuando fuere tramitada ante una autoridad administrativa en ejercicio de funciones jurisdiccionales.

El respeto de la competencia funcional de las salas laborales de los tribunales superiores de distrito judicial, se mantiene de conformidad con lo previsto en la parte final del inciso 1º del artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, cuando al regular el recurso de apelación contra las decisiones proferidas por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, establece que "...En caso que sus decisiones sean apeladas, el competente para resolver el recurso, **conforme a la normativa vigente será el Tribunal Superior del Distrito Judicial - Sala Laboral- del domicilio del apelante.**", es claro entonces, que tratándose de recursos de apelación contra providencias proferidas por dicha Superintendencia, debe acatarse la normativa vigente en materia de competencia por parte de las salas laborales de los tribunales superiores, entre las que se incluye la competencia funcional de conocer en segunda instancia los procesos cuya cuantía exceda los 20 SMLMV.

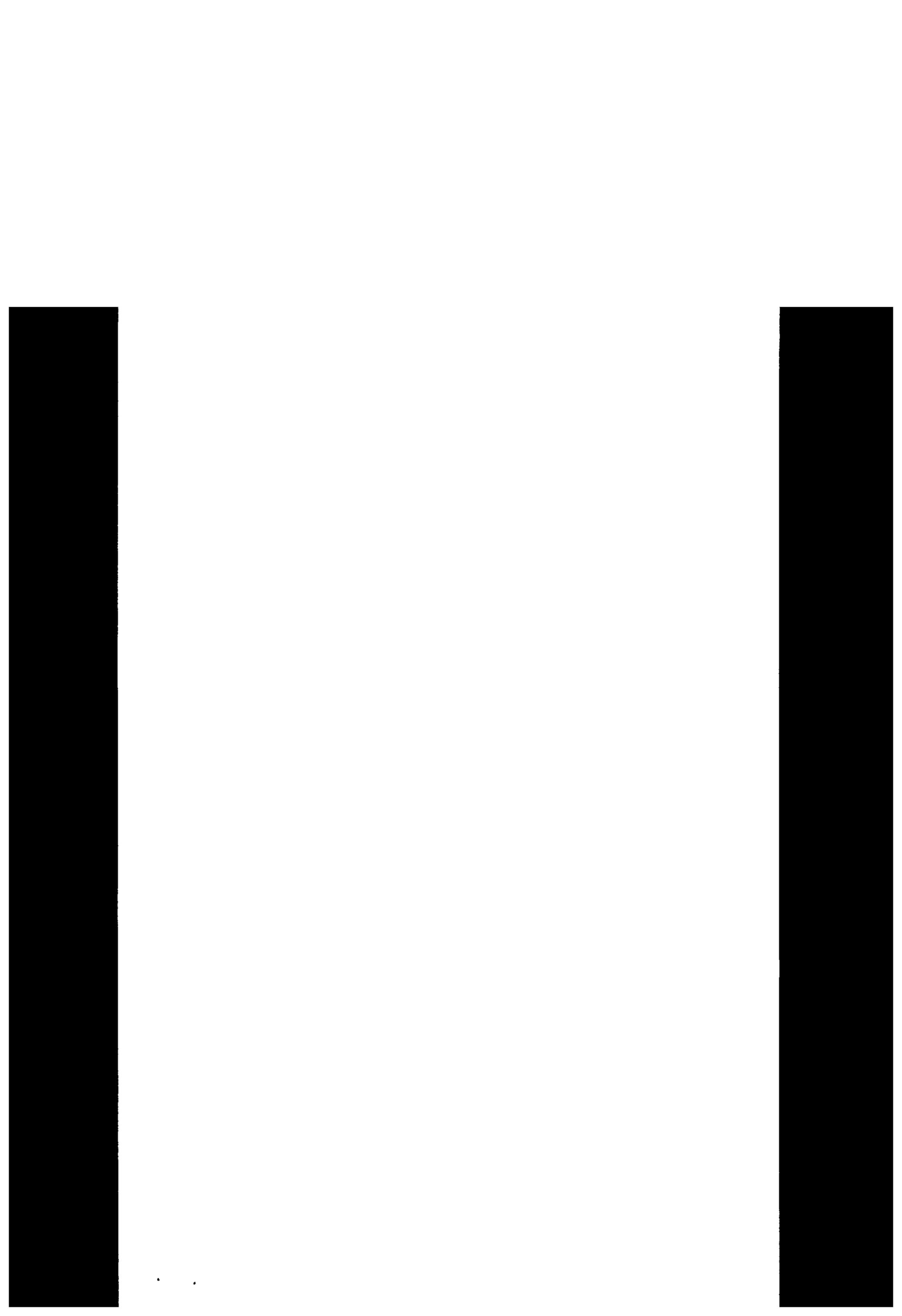
En armonía con las anteriores normas jurídicas, el inciso 3º del Parágrafo 3º del artículo 24 del CGP, aplicable al procedimiento laboral por remisión del artículo 145 del CPTSS, establece que "Las apelaciones de providencias proferidas por las autoridades

administrativas en primera instancia en ejercicio de funciones jurisdiccionales se resolverán por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez **y la providencia fuere apelable**". Expresamente, este segmento normativo preserva la competencia funcional de los tribunales superiores tratándose de asuntos que conocen a prevención las autoridades administrativas investidas por el legislador de funciones jurisdiccionales.

Finalmente, el Parágrafo 1º del artículo 6º de la Ley 1949 de 2019, dispuso que la sentencia emitida por la Superintendencia Nacional de Salud podía ser apelada y "en caso de ser *concedido el recurso*", debía remitirse el expediente al Tribunal Superior de Distrito Judicial-Sala Laboral- del domicilio del apelante, con lo cual condicionó la concesión del recurso de apelación por parte del a quo, condición que no puede ser otra que el respeto de la ley, específicamente el acatamiento de las reglas de competencia funcional.

En los anteriores términos dejo sustentadas las razones de mi salvamento.


HUGO ALEXANDER RIOS GARAY
Magistrado





República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Quinta de Decisión Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado Ponente

REFERENCIA: PROCESO SUMARIO
RADICACIÓN: 11001 22 05 00 2021 01138 01
DEMANDANTE: SALUD Y BIENESTAR DEL CARIBE IPS S.A.S.
DEMANDADO: SALUD TOTAL I.P.S.

Bogotá, D.C., seis (6) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada Salud Total Eps contra la sentencia de 22 de enero de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud.

I. ANTECEDENTES

Salud y Bienestar del Caribe Ips S.A.S. pretende el reconocimiento y pago de licencia de maternidad por valor de \$2.675.462.

En respaldo de sus pretensiones, narró que Venancia Liseth Tejedor desempeñó el cargo de Auxiliar de Enfermería y estaba afiliada a Salud Total Eps. Además, que del 17 de julio al 22 de octubre de 2016 la trabajadora disfrutó de la licencia de maternidad, la cual fue pagada por la demandante. Adujo que ha presentado recobros ante la convocada respecto a esta prestación económica, pero han sido negados.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Salud Total Eps S.A.S. a través de su apoderado judicial señaló que la licencia de maternidad pretendida se ordenó y pagó por lo que solicitó declarar el hecho superado.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 22 de enero de 2020, la delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud, accedió a las pretensiones de la demanda, en consecuencia, ordenó a Salud Total Eps el reconocimiento y pago de \$2.675.462 por concepto de licencia de maternidad.

Como fundamento de su decisión, señaló que no se allegó por parte de la demandada constancia de pago de la licencia de maternidad objeto de debate, por lo que procede el pago de 98 días por concepto de dicha prestación económica con un IBC de \$819.019.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada **Salud Total Eps** apeló la decisión. Argumentó que existe carencia de objeto por hecho superado, dado que el 12 de diciembre de 2017 se realizó el pago de la licencia de maternidad como se verifica con transferencia bancaria por valor de \$3.485.566, por lo que ya se cumplió con la obligación económica.

V. PROBLEMA JURÍDICO

El estudio del plenario determina que se encuentran reunidos a plenitud los presupuestos procesales, y tampoco se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado. Por consiguiente, habrá de resolver la Sala, si la demandada Salud Total Eps se encuentra obligada a pagar a la accionante la licencia de maternidad, o si por el contrario, existe carencia actual de objeto por hecho superado en razón del presunto pago que alega la demandada.

VI. CONSIDERACIONES

Como cuestión previa se advierte que esta Corporación remitió al correo electrónico de la parte demandante las documentales a través de las cuales la parte demandada refiere el pago de la licencia de maternidad objeto del presente proceso. Ante lo cual, dentro del término la promotora guardó silencio, circunstancia que se tendrá en cuenta para resolver el problema jurídico.

Conviene señalar que esta Sala es competente para dilucidar la controversia puesta de presente de conformidad con el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionado por el 126 de la Ley 1438 de 2011, vigentes

para el momento en que se interpuso la demanda y acontecieron los hechos puestos de presente. Igualmente, lo es con arreglo al artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, dado el domicilio del apelante.

Claro lo anterior, corresponde a esta Colegiatura resolver si la accionada canceló la licencia de maternidad, dado que no es motivo de reparo la responsabilidad de la demandada Salud Total Eps en su pago, pues lo único que se pretende en la alzada es declarar la carencia actual de objeto por hecho superado al haberse saldado la prestación económica.

Para resolver tal cuestionamiento, reposa documental de “*seguimiento de contacto*” y “*listado de prestaciones por afiliado*”, mediante las cuales se acredita que Salud Total Eps efectuó el pago a favor de Salud y Bienestar del Caribe Ips S.A.S. en el Banco BBVA por un valor total de \$3.485.566. (f.º 49 y 50).

En ese horizonte, se verifica que la accionada canceló la licencia de maternidad, configurándose la carencia actual de objeto por hecho superado. Por tal motivo, se revoca la sentencia de primera instancia, para en su lugar, absolver a la demandada.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

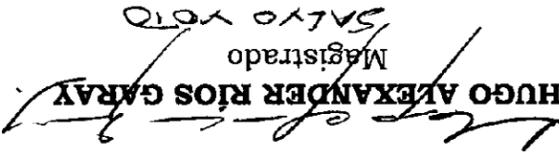
PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 22 de enero de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, para en su lugar, absolver a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra.

SEGUNDO: COMUNICAR a las partes la presente sentencia por el medio más expedito, conforme al artículo 126 de la Ley 1438 de 2011.

TERCERO: DEVOLVER el expediente a la Superintendencia Nacional de Salud, una vez agotado el trámite de rigor.

Notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente a la oficina de origen, previas las desanotaciones del caso.


HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado
SALVO VOLO


ANGÉLICA LUCÍA MURILLO VARÓN
Magistrada



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

**PROCESO SUMARIO
RADICADO: 00 2021 01138 01
DEMANDANTE: SALUD Y BIENESTAR DEL CARIBE I.P.S.
DEMANDADO: SALUD TOTAL E.P.S.**

M.P. HERNAN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

SALVAMENTO DE VOTO

Con mi acostumbrado respeto por las decisiones de esta Sala de Decisión, me permito manifestar que me aparto de la decisión adoptada en el proceso de la referencia, pues en mi criterio el recurso interpuesto debió rechazarse en cuanto se trata de un proceso de única instancia.

En efecto, las decisiones que se adopten dentro de un proceso de única instancia no son susceptibles de apelación, según lo dispone el artículo 12 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Las normas que regulan el ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de la Superintendencia Nacional de Salud¹, no modificaron las reglas sobre competencia funcional por razón de la cuantía, en los procesos laborales que se deban tramitar ante dicha autoridad administrativa, criterio que se acompasa con el carácter preferente y sumario que le atribuyó el Parágrafo 2º del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado

¹ Art. 41 Ley 1122 de 2007; artículo 126 de la Ley 1438 de 2011; art. 30 Decreto 2462 de 2013 y artículo 6º Ley 1949 de 2019.

por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, a los procesos que se tramitan ante dicha superintendencia.

Por otra parte, sería contrario al principio de igualdad material que una misma controversia de cuantía inferior a 20 SMLMV se tramitara en única instancia cuando fuere de conocimiento del juez ordinario laboral, pero de doble instancia cuando fuere tramitada ante una autoridad administrativa en ejercicio de funciones jurisdiccionales.

El respeto de la competencia funcional de las salas laborales de los tribunales superiores de distrito judicial, se mantiene de conformidad con lo previsto en la parte final del inciso 1º del artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, cuando al regular el recurso de apelación contra las decisiones proferidas por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, establece que "...En caso que sus decisiones sean apeladas, el competente para resolver el recurso, **conforme a la normativa vigente será el Tribunal Superior del Distrito Judicial - Sala Laboral- del domicilio del apelante;**", es claro entonces, que tratándose de recursos de apelación contra providencias proferidas por dicha Superintendencia, debe acatarse la normativa vigente en materia de competencia por parte de las salas laborales de los tribunales superiores, entre las que se incluye la competencia funcional de conocer en segunda instancia los procesos cuya cuantía exceda los 20 SMLMV.

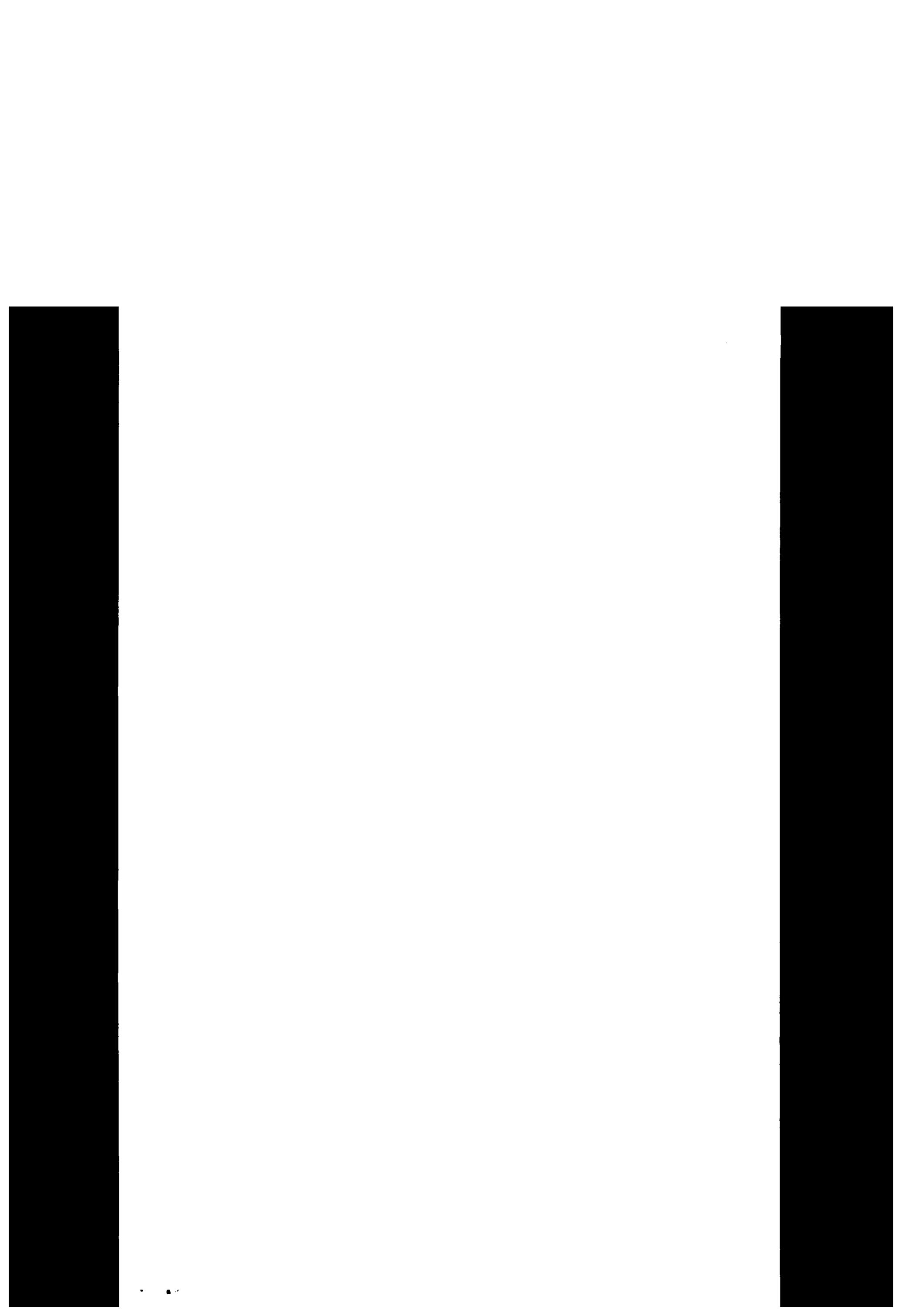
En armonía con las anteriores normas jurídicas, el inciso 3º del Parágrafo 3º del artículo 24 del CGP, aplicable al procedimiento laboral por remisión del artículo 145 del CPTSS, establece que "Las apelaciones de providencias proferidas por las autoridades

administrativas en primera instancia en ejercicio de funciones jurisdiccionales se resolverán por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable". Expresamente, este segmento normativo preserva la competencia funcional de los tribunales superiores tratándose de asuntos que conocen a prevención las autoridades administrativas investidas por el legislador de funciones jurisdiccionales.

Finalmente, el Parágrafo 1º del artículo 6º de la Ley 1949 de 2019, dispuso que la sentencia emitida por la Superintendencia Nacional de Salud podía ser apelada y "en caso de ser concedido el recurso", debía remitirse el expediente al Tribunal Superior de Distrito Judicial-Sala Laboral- del domicilio del apelante, con lo cual condicionó la concesión del recurso de apelación por parte del *a quo*, condición que no puede ser otra que el respeto de la ley, específicamente el acatamiento de las reglas de competencia funcional.

En los anteriores términos dejo sustentadas las razones de mi salvamento.


HUGO ALEXANDER RIOS GARAY
Magistrado





República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Cuarta de Decisión Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado Ponente

REFERENCIA: PROCESO SUMARIO
RADICACIÓN: 11001 22 05 00 2021 01129 01
DEMANDANTE: GLORIA ELENA SEPULVEDA URREGO
DEMANDADO: FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA Y
FIDUPREVISOPRA – FOMAG.

Bogotá, D.C., seis (6) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación que interpuso la demandada Fundación Médico Preventiva para el Bienestar Social S.A. contra la sentencia de 17 de julio de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud.

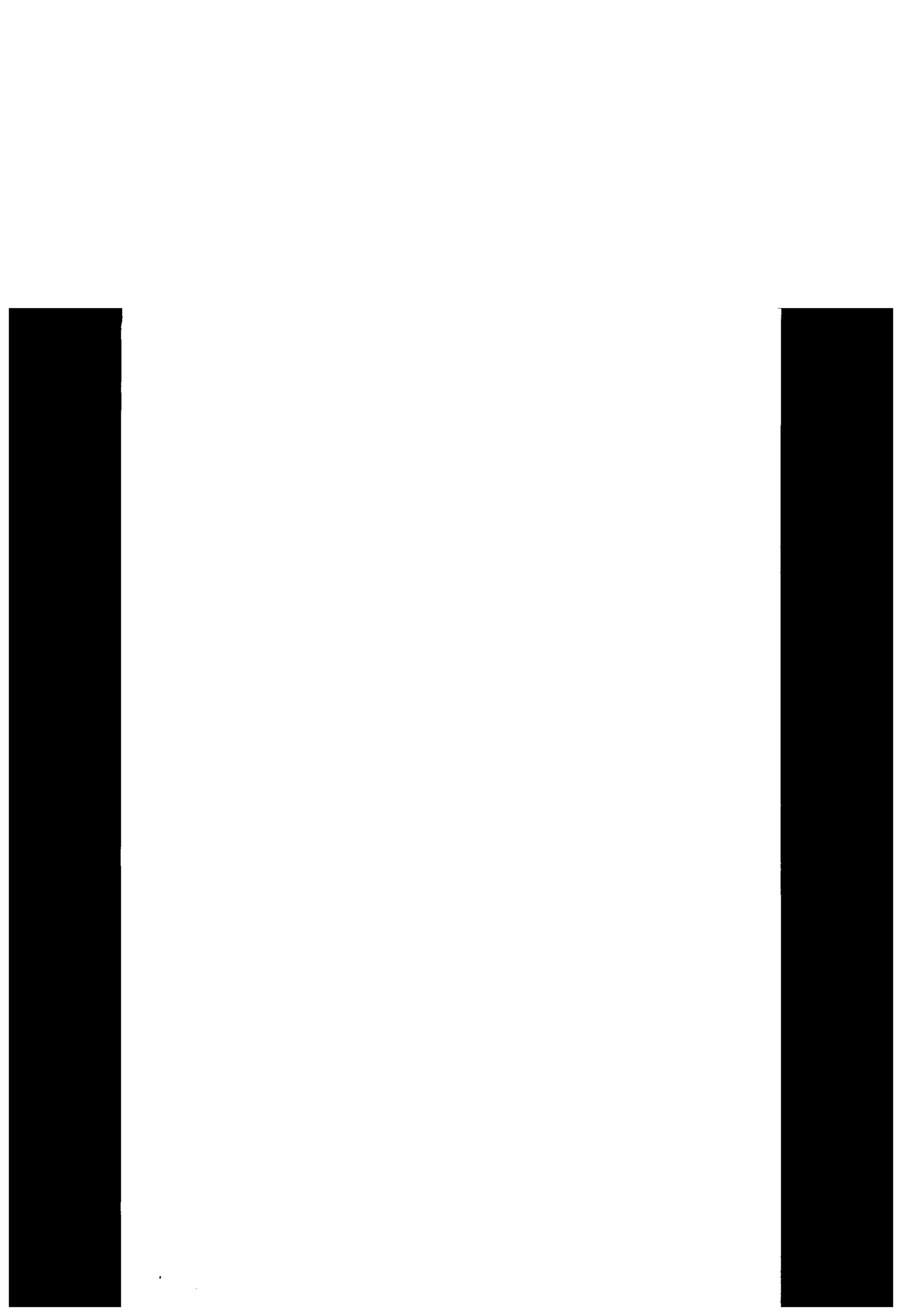
I. ANTECEDENTES

Gloria Elena Sepúlveda Urrego pretende el reconocimiento y pago de los gastos médicos en que incurrió por valor de \$6.085.929.

En respaldo de sus pretensiones, narró que el 19 de enero de 2017 le practicaron una resección de cuadrante de mama SOD y un vaciamiento radical linfático axilar SOD, el cual debió realizarse de forma particular. Adujo que radicó ante la demandada todos los documentos pero el teléfono no lo contestaron nunca.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demandada **Fiduprevisora S.A. – FOMAG**, a través de su apoderado judicial, precisó que la demandante hace parte de la región n°. 4 cubierta por el contrato de prestación de servicios n°. 12076.005-2012 con la unión temporal UT magisterio región 4, por lo que no asume ninguna responsabilidad frente a los usuarios cuando los servicios sean prestados en forma irregular o deficiente.



Por su parte, la **Fundación Médico Preventiva para el Bienestar Social S.A.** guardó silencio.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 17 de julio de 2020, la Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda y ordenó el pago de \$4.054.157 por concepto de reembolso de gastos médicos.

Como fundamento de su decisión, señaló que el estado de salud de la accionante requería de una acción inmediata por parte de la demandada. Además, que con fundamento en la atención integral en la prestación de los servicios de salud, se debe garantizar la continuidad de los mismos, máxime que la patología de cáncer requiere un tratamiento continuo que no puede sujetarse a dilaciones injustificadas. Finalmente, indicó que los gastos ascienden a \$6.086.329, de los cuales se aprobó por la demandada la suma de \$2.032.172, por lo que se adeuda la diferencia de \$4.054.157.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada **Fundación Médico Preventiva para el Bienestar Social S.A.** apeló la decisión con el fin de revocar la sentencia de primera instancia. Para ello, señaló que la paciente fue atendida de manera oportuna y eficaz. Además, que de acuerdo a la pertinencia médica y razonabilidad técnico científica los médicos se toman atribuciones no contempladas en protocolos médicos para procurar tratamientos. Finalmente, adujo que realizó pago por valor de \$2.020.000 a favor de la demandante.

V. PROBLEMA JURÍDICO

El estudio del plenario determina que se encuentran reunidos a plenitud los presupuestos procesales, y tampoco se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado. Por consiguiente, habrá de resolver la Sala, si la **Fundación Médico Preventiva para el Bienestar Social S.A.** debe ser exonerada del reembolso de los gastos médicos en que incurrió la demandante.

VI. CONSIDERACIONES

Conviene señalar que esta Sala es competente para dilucidar la controversia puesta de presente de conformidad con el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionado por el 126 de la Ley 1438 de 2011, vigentes para el momento en que se interpuso la demanda y acontecieron los hechos puestos de presente. Igualmente, lo es con arreglo al artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, dado el domicilio del apelante.

Con el fin de resolver el problema jurídico puesto de presente, se advierte que conforme a los artículos 48 y 49 de la Constitución Nacional, Ley 100 de 1993 y Ley 1751 de 2015, el derecho fundamental a la salud comprende el acceso a los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud; el cual debe ser garantizado a través de las prestaciones de salud, estructuradas sobre una concepción integral de la salud, que incluya su promoción, la prevención, la paliación, la atención de la enfermedad y rehabilitación de sus secuelas.

Igualmente, se verifica en el artículo 14 de la Resolución 5261 de 1994, algunas reglas específicas en materia de reconocimiento de reembolsos a los afiliados que han tenido que asumir costos en los siguientes eventos: *ii)* tratándose de atención inicial de urgencias cuando el afiliado sea atendido en una IPS que no tenga contrato con la EPS a la cual esté inscrito; *iii)* cuando haya sido autorizada en forma expresa por parte de la respectiva entidad promotora de salud, la prestación de atenciones específicas y *iiii)* en caso de incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la entidad promotora de salud en el cubrimiento de las obligaciones para con sus usuarios.

En el *sub examine* el promotor alega la negligencia por parte de la entidad promotora de salud en el cubrimiento de las obligaciones por tener que sufragar los gastos médicos de intervención quirúrgica e insumos.

Respecto a la prestación de los servicios que se deben garantizar en términos generales, la H. Corte Constitucional ha referido que:

"(...) La prestación del servicio en salud es oportuna cuando el paciente recibe la atención en el momento adecuado, a fin de que recupere su salud sin sufrir mayores dolores y deterioros. De forma similar, el servicio en salud es eficiente cuando los trámites administrativos a los que está sujeto son razonables, no demoran excesivamente el acceso y no son una excusa para dilatar la protección del derecho a la salud. Así mismo, el servicio público de salud se

reputa de calidad cuando las prestaciones en salud requeridas por el afiliado o beneficiario contribuyen, en la medida de las posibilidades, a mejorar la condición del enfermo². La jurisprudencia constitucional ha señalado que el principio de integralidad impone su prestación continua, la cual debe ser comprensiva de todos los servicios requeridos para recuperar la salud. La determinación y previsión de los servicios requeridos para la plena eficacia del derecho a la salud, como reiteradamente se ha señalado, no corresponde al usuario, sino al médico tratante adscrito a la E.P.S, de la siguiente manera: "La atención y tratamiento a que tienen derecho los pertenecientes al sistema de seguridad social en salud cuyo estado de enfermedad esté afectando su integridad personal o su vida en condiciones dignas, son integrales; es decir, deben contener todo cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo otro componente que el médico tratante valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud (...)"

En ese horizonte, se observa que el 22 de diciembre de 2016 a la demandante se le dictaminó *"mama derecha, cuadrante inferior interno a las 5 horas del reloj para esternal, biopsia por trucut: carcinoma ductal infiltrante, bien diferenciado. Grado nuclear 2. Ausencia de componente In-situ, ausencia de compromiso perineural o linfovascular"*.

Luego, el 16 de enero de 2017 la demandada Fundación Médico Preventiva – Unidad de las Vegas Oncología, refirió que la paciente *"debe operarse lo más pronto posible por estar en el suco⁹ inframamario muy cerca de la piel y con el paso del tiempo puede cambiar de etapa clínica que cambia completamente el tratamiento (...) tumor maligno de la mama, parte no especificada"*.

Asimismo, el 16 de enero de 2017 la demandante radicó ante la demandada solicitud de autorización de procedimiento médico *"vaciamiento radical linfático axilar SOD y resección de cuadrante de mama SOD"*.

En ese sentido, la demandante no logró una comunicación rápida con dicha Ips, en consecuencia, Gloria Sepúlveda el 19 de enero de 2017 acudió a la Unidad de Oncología de las Vegas S.A.S. donde se le realizó intervención quirúrgica de urgencia de acuerdo a la condición médica de la paciente.

Bajo este panorama, encuentra la Sala acreditada la negligencia de la entidad promotora de salud para cubrir la necesidad de la actora, según lo previsto en el artículo 14 de la Resolución n°5261 de 1994, como quiera que la demandada Fundación Médico Preventiva tenía pleno conocimiento de la patología que padece la demandante, por lo que al no autorizar la intervención quirúrgica para la satisfacción de las necesidades médicas de

la paciente se cristalizó su abandono en el cumplimiento de las obligaciones legales.

Asimismo, la accionada no demostró que contar con una red de prestadores de servicios de salud eficiente para prestar las asistencias médicas que requería el demandante. Además, se comprobó la falta de seguimiento en el caso del paciente para llevar a cabo el tratamiento sin interrupciones con el fin de generar los servicios médicos requeridos.

Obsérvese que la Fundación Médico Preventiva presentó negligencia en la autorización médica que requería la señora Gloria Sepúlveda de conformidad con el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015 que prevé: *"(d) Continuidad. Las personas tienen derecho a recibir los servicios de salud de manera continua. Una vez la provisión de un servicio ha sido iniciada, este no podrá ser interrumpido por razones administrativas o económicas"*.

Lo anterior, de conformidad con lo previsto en la Circular n°. 4 de 2014 de la Superintendencia Nacional de Salud, dentro de la cual se determinaron instrucciones respecto a la prestación del servicio de salud en personas con diagnóstico de cáncer. Al respecto puntualizó:

"Primera. Atención oportuna. Las entidades vigiladas deben proporcionarles a las personas con sospecha o diagnóstico de cáncer una atención sin que se presenten retrasos que pongan en riesgo su vida o su salud²⁴. No se puede negar o dilatar la atención o asistencia médica requerida, y el registro de citas de consulta médica especializada debe ser gestionado y optimizado por las entidades competentes.

Quinta. Continuidad en el tratamiento. Las entidades vigiladas deben garantizar los tratamientos de personas con sospecha o diagnóstico de cáncer mediante una secuencia lógica y racional de actividades, basada en el concepto del médico tratante³⁰. Sus tratamientos no pueden ser interrumpidos por razones de índole administrativo o económico, en los términos prescritos por la ley y la jurisprudencia de la Corte Constitucional."

Por ello, la conducta desplegada por la accionada está lejos de un actuar diligente y oportuno, por el contrario, conllevó a la interrupción en el tratamiento de la demandante, lo cual puso en riesgo su integridad, ya que el diagnóstico padecido por el paciente requería extrema urgencia, al tratarse de cáncer de mama. Máxime que corresponde a la Fundación Médico Preventiva la prestación de los servicios de salud de manera integral, eficiente y oportuna, pues no se puede trasladar a la paciente la carga de los trámites administrativos.

En consecuencia, la convocada no garantizó la prestación de los servicios médicos de Gloria Sepúlveda para el tratamiento de las patologías, por lo que no cumplió con la accesibilidad, continuidad, oportunidad e integralidad de la atención médica, lo que conllevó a que la demandante debiera sufragar los gastos médicos con el fin de preservar su salud e integridad, lo que conlleva a confirmar la decisión de primera instancia.

Finalmente, respecto al pago parcial por valor de \$2.032.172, se advierte el mismo que fue tenido en cuenta por el *a quo* al momento de tasar la condena. En consecuencia, se confirma la decisión de primera instancia.

Sin costas en esta instancia.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 17 de julio de 2020 por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud.

SEGUNDO: COMUNICAR a las partes la presente sentencia por el medio más expedito, conforme al artículo 126 de la Ley 1438 de 2011.

TERCERO: DEVOLVER el expediente a la Superintendencia Nacional de Salud, una vez agotado el trámite de rigor.

Notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente a la oficina de origen, previas las desanotaciones del caso.


HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado

Angela Lucia Murillo Varon
ANGELA LUCIA MURILLO VARON
Magistrada Sumario 2021 01129-01

Hugo Alexander Rios Garay
HUGO ALEXANDER RIOS GARAY
Magistrado Calle Urb



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

**PROCESO SUMARIO
RADICADO: 00 2021 01129 01
DEMANDANTE: GLORIA ELENA SEPULVEDA URREGO
DEMANDADO: FUNDACIÓN MEDICO PREVENTIVA Y FIDUPREVISORA
– FOMAG.**

M.P. HERNAN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

SALVAMENTO DE VOTO

Con mi acostumbrado respeto por las decisiones de esta Sala de Decisión, me permito manifestar que me aparto de la decisión adoptada en el proceso de la referencia, pues en mi criterio el recurso interpuesto debió rechazarse en cuanto se trata de un proceso de única instancia.

En efecto, las decisiones que se adopten dentro de un proceso de única instancia no son susceptibles de apelación, según lo dispone el artículo 12 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Las normas que regulan el ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de la Superintendencia Nacional de Salud¹, no modificaron las reglas sobre competencia funcional por razón de la cuantía, en los procesos laborales que se deban tramitar ante dicha autoridad administrativa, criterio que se acompasa con el carácter preferente y sumario que le atribuyó el Parágrafo 2º del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado

¹ Art. 41 Ley 1122 de 2007; artículo 126 de la Ley 1438 de 2011; art. 30 Decreto 2462 de 2013 y artículo 6º Ley 1949 de 2019.

por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, a los procesos que se tramitan ante dicha superintendencia.

Por otra parte, sería contrario al principio de igualdad material que una misma controversia de cuantía inferior a 20 SMLMV se tramitara en única instancia cuando fuere de conocimiento del juez ordinario laboral, pero de doble instancia cuando fuere tramitada ante una autoridad administrativa en ejercicio de funciones jurisdiccionales.

El respeto de la competencia funcional de las salas laborales de los tribunales superiores de distrito judicial, se mantiene de conformidad con lo previsto en la parte final del incólume de conformidad con lo previsto en la parte final del Núm. 1º del artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, cuando al regular el recurso de apelación contra las decisiones proferidas por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, establece que "...En caso que sus decisiones sean apeladas, el competente para resolver el recurso, **conforme a la normativa vigente será el Tribunal Superior del Distrito Judicial - Sala Laboral- del domicilio del apelante.**", es claro entonces, que tratándose de recursos de apelación contra providencias proferidas por dicha Superintendencia, debe acatarse la normativa vigente en materia de competencia por parte de las salas laborales de los tribunales superiores, entre las que se incluye la competencia funcional de conocer en segunda instancia los procesos cuya cuantía exceda los 20 SMLMV.

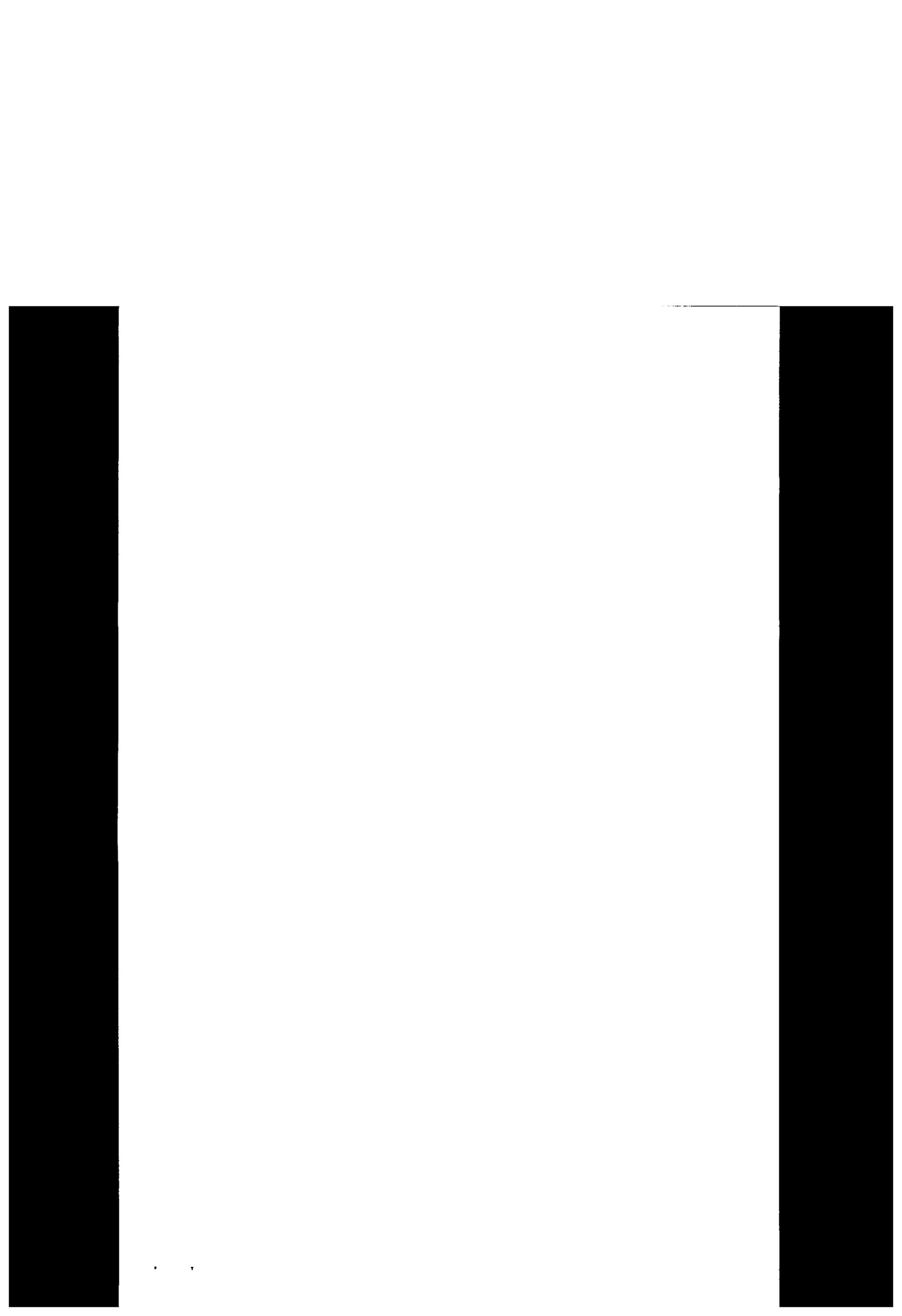
En armonía con las anteriores normas jurídicas, el inciso 3º del Parágrafo 3º del artículo 24 del CGP, aplicable al procedimiento laboral por remisión del artículo 145 del CPTSS, establece que "Las apelaciones de providencias proferidas por las autoridades

administrativas en primera instancia en ejercicio de funciones jurisdiccionales se resolverán por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable". Expresamente, este segmento normativo preserva la competencia funcional de los tribunales superiores tratándose de asuntos que conocen a prevención las autoridades administrativas investidas por el legislador de funciones jurisdiccionales.

Finalmente, el Parágrafo 1º del artículo 6º de la Ley 1949 de 2019, dispuso que la sentencia emitida por la Superintendencia Nacional de Salud podía ser apelada y "en caso de ser concedido el recurso", debía remitirse el expediente al Tribunal Superior de Distrito Judicial-Sala Laboral- del domicilio del apelante, con lo cual condicionó la concesión del recurso de apelación por parte del a quo, condición que no puede ser otra que el respeto de la ley, específicamente el acatamiento de las reglas de competencia funcional.

En los anteriores términos dejo sustentadas las razones de mi salvamento.


HUGO ALEXANDER RIOS GARAY
Magistrado





República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Quinta de Decisión Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

Magistrado ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 029 2019 00319 01
DEMANDANTE: BERNARDO BULLA PINTO.
DEMANDADO: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP.

Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

SENTENCIA

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 22 de septiembre de 2020. Igualmente, se analizará la decisión en grado jurisdiccional de consulta en favor de la UGPP.

I. ANTECEDENTES

El accionante promovió demanda laboral para que se condene a la demandada a reconocer la pensión convencional de jubilación a partir del 1° de octubre de 2009, de conformidad con el artículo 98 de la convención colectiva de trabajo suscrita el 31 de octubre de 2001, esto es, en un 100% del promedio de todos los factores percibidos en los tres últimos años, los intereses moratorios, la indexación, los demás derechos en virtud de las facultades ultra y extra *petita*, más las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones, narró que nació el 1° de octubre de 1954 y prestó sus servicios personales al Instituto de Seguros Sociales por espacio de 26 años, 4 meses y 9 días como trabajador oficial. Se encuentra vinculado a Sintraseguridadsocial organización que suscribió convención

colectiva con el Instituto de Seguros Sociales el 31 de octubre de 2001 con vigencia diferencial y que en su artículo 98 dispone el reconocimiento de la pensión de jubilación. Finalmente, refirió que reclamó administrativamente el 15 de febrero de 2019, sin obtener respuesta (f.º 67 a 76).

Al dar respuesta a la demanda, la convocada a juicio se opuso al éxito de las pretensiones. En cuanto a los hechos, adujo ser ciertos los relativos a la vinculación como trabajador oficial al Instituto de Seguros Sociales y la reclamación administrativa. Manifiesto no ser ciertos, no constarle o no ser hechos los restantes. En su defensa, propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del derecho reclamado, inexistencia de la obligación por incompatibilidad de intereses moratorios e indexación, la prescripción, la no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público, la buena fe y el pago (f.º 94 a 107).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 22 de septiembre de 2020, condenó a la demandada a reconocer la pensión de jubilación convencional, a partir del 1º de octubre de 2009, en cuantía inicial de \$1.561.951. A pagar la suma de \$2.323.176 como mesada pensional para el 2020. Dispuso que en el evento en que el demandante disfrute de pensión de vejez, la UGPP solo tendrá a su cargo el mayor valor entre esta y la pensión de jubilación. A cancelar debidamente indexado el retroactivo pensional si hubiere lugar causado desde el 15 de febrero de 2016 y a pagar las costas del proceso (f.º 139 y 140).

En sustento de su decisión, advirtió que el accionante cumplió con los requisitos previstos en la norma convencional con anterioridad a la entrada del Acto Legislativo 01 de 2005, por lo que tiene derecho al reconocimiento de la prestación, la que tiene carácter compartido con la de vejez reconocida por Colpensiones.

III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la parte demandada interpuso recurso de apelación, al argumentar que mediante Resolución n.º 010358 del 22 de marzo de 2018, se ordenó ajustar al mayor valor la pensión que disfruta el accionante y quedó la prestación que inicialmente reconoció el Instituto de Seguros Sociales.

IV. DEL GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

De conformidad con el artículo 69 del Código de Procedimiento del Trabajo y la Seguridad Social, al ser la sentencia de primera instancia adversa a la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP entidad de la cual es garante la Nación, también es procedente abordar su estudio en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

V. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala determinar si el promotor del juicio tiene de derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación prevista en el artículo 98 de la convención colectiva 2001 - 2004, suscrita entre el Instituto de Seguros Sociales y la organización sindical Sintraseguridadsocial.

En el presente caso se encuentra demostrado que: **i)** entre el sindicato de trabajadores Sintraseguridadsocial y el Instituto de Seguros Sociales se celebró una convención colectiva de trabajo vigente desde el 1º de noviembre de 2001 hasta el 31 de octubre de 2004; **ii)** el artículo 98 del citado acuerdo consagró un beneficio pensional en favor de los trabajadores oficiales que cumplan *veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos al Instituto y llegue a la edad de cincuenta y cinco años (55), si es hombre y cincuenta (50) años si es mujer*, (f. º 67); **iii)** el demandante cumplió los 55 años el 1º de octubre de 2009, dado que nació el mismo día y mes de 1954, según copia de cedula de ciudadanía (f. º. 2); **iv)** el

accionante prestó sus servicios al Instituto de Seguros Sociales a partir de 17 de febrero de 1977 hasta el 25 de junio de 2003, tal como se corrobora con el certificado de información laboral n.º 499 del 7 de marzo de 2015 (f.º 410); *v)* el Instituto de Seguro Social mediante Resolución n.º 0521 del 8 de marzo de 2010 le reconoció pensión de jubilación al amparo del Decreto 1653 de 1977 a partir del 1º de octubre de 2009, en cuantía inicial de \$1.306.098 (f.º 66 CD) y *vi)* a través de Acto Administrativo SUB 44080 del 31 de febrero de 2018 Colpensiones le reconoció al actor pensión de vejez en cuantía inicial de \$1.326.297 a partir del 21 de febrero de 2018 (f.º 66 CD f.º 97).

1. Del derecho a la pensión convencional prevista en el artículo

98.

Igualmente, se encuentra probado que la convención colectiva de trabajo no fue objeto de denuncia, de manera que por efecto del artículo 478 del Código Sustantivo del Trabajo se prorrogó automáticamente por periodos sucesivos de 6 meses hasta el límite temporal que prevé el Acto Legislativo 01 de 2005 (f.º 22 a 63 constancia de depósito folio 36).

En relación con las pensiones convencionales, recuerda esta Corporación que el Acto Legislativo 01 de 2005, por el cual se reformó el artículo 48 de la Constitución Nacional, dispuso en el tercer párrafo transitorio, que las reglas de carácter pensional que regían a la fecha de su vigencia, contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrían por el término inicialmente estipulado. Y precisó que en los pactos, convenciones o laudos que se suscribieran a partir de entrada en vigor de la citada enmienda constitucional y el 31 de julio de 2010, no podrían estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encontraran vigentes. En todo caso, dispuso que perderían vigencia el 31 de julio de 2010.

La Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencias SL 31000, 31 en. 2007, reiterada entre otras en SL 30077, 23 en. 2009,

SL1409-2015 y SL4963-2016, inicialmente al fijar un alcance de la citada enmienda constitucional estableció como reglas de interpretación las siguientes:

a) --El "término inicialmente estipulado" hace alusión al que las partes celebrantes de un convenio colectivo expresamente hayan pactado como el de la duración del mismo, de manera que si ese término estaba en curso al momento de entrada en vigencia del acto legislativo, ese convenio colectivo regiría hasta cuando finalizara el "término inicialmente pactado". Ocurrido esto, el convenio pierde totalmente su vigencia en cuanto a materia pensional se refiere y no podrán las partes ni los árbitros disponer sobre dicha materia en un conflicto colectivo económico posterior.

b) -- En el caso en que al momento de entrada en vigencia del Acto Legislativo un convenio colectivo estaba vigente por virtud de la figura de la prórroga automática.

c).--Cuando la convención colectiva de trabajo a la entrada en vigencia del acto legislativo se encuentra surtiendo efectos por virtud de la denuncia de la convención colectiva de trabajo y la iniciación posterior del conflicto colectivo de trabajo que no ha tenido solución.

En las dos últimas situaciones, debe advertirse que la convención sigue vigente por ministerio de la ley y no por voluntad de las partes. En estos casos, de conformidad con el parágrafo 3º transitorio, las disposiciones convencionales en materia de pensiones continúan su observancia hasta el 31 de julio de 2010 y no pueden las partes ni los árbitros, entre la vigencia del acto legislativo y el 31 de julio de 2010, pactar o disponer condiciones más favorables a las que están en vigor a la fecha en que entró a regir el acto legislativo.

Quiere decir lo anterior, que por voluntad del constituyente delegado, las disposiciones convencionales en materia de pensión de jubilación que se encontraban rigiendo a la fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 1 de 2005, mantendrán su curso máximo hasta el 31 de julio de 2010, lo que indica que ni las partes ni los árbitros pueden regular condiciones más benéficas a las estipuladas, pues la voluntad superior les ha prohibido expresamente tratar ese punto.

Paralelamente, la H. Corte suprema de Justicia a partir de la sentencia SL12498-2017, al realizar un nuevo estudio del parágrafo 3º de la citada enmienda constitucional, puntualizó:

Nótese que, a juicio de esta Corporación, del precepto constitucional objeto de análisis se desprende una primera regla, consistente en que la expresión «término inicialmente pactado» hace alusión al tiempo de duración expresamente acordado por las partes en una convención colectiva de trabajo, de manera que «si ese término estaba en curso al momento de entrada en vigencia del acto legislativo, ese convenio colectivo regiría hasta cuando finalizara el "término inicialmente pactado"». Esto, desde luego, se refiere a aquellos acuerdos colectivos o reglas pensionales que sean

negociadas por primera vez antes de la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 y cuya fecha de finalización sea ulterior a esta reforma constitucional.

La segunda y tercera hipótesis, básicamente expresan un mismo razonamiento, en el sentido que en el evento de que la convención haya sido objeto de sucesivas prórogas por cuenta de lo dispuesto en el artículo 478 del Código Sustantivo del Trabajo, las reglas pensionales subsisten hasta el 31 de julio de 2010, fecha fijada como límite a la pervivencia de los beneficios pensionales extralegales. A modo de ejemplo, si el vencimiento de un acuerdo colectivo ocurrió en diciembre de 2004 y por fuerza de la renovación legal aludida se ha extendido en múltiples ocasiones de 6 en 6 meses, las prestaciones pensionales allí previstas subsistirán hasta tanto sean eliminados por voluntad de las partes y como máximo hasta el 31 de julio de 2010.

La distinción entre ambos escenarios, a primera vista, pareciera arbitraria, empero no lo es. En la primera situación, el constituyente delegado tuvo de presente la necesidad de respetar y darle plenos efectos a los compromisos y términos expresamente acordados por las partes, en ejercicio de su derecho de negociación colectiva, que les permite pactar libremente el tiempo de vigencia de los beneficios convencionales, sin que ello pueda ser abolido unilateralmente por una disposición jurídica. Se evitó así, la restricción e imposición heterónoma a lo que autónomamente habían negociado las partes y sobre lo cual recaían sus expectativas legítimas de que lo acordado iba a tener cierta estabilidad laboral.

Con esta fórmula podrían darse eventos en los que las reglas pensionales no solo se extiendan más allá del año 2005 sino, incluso, del 31 de julio de 2010, tal como sería el caso de una convención colectiva suscrita por primera vez en el año 2004, con una vigencia de 10, 12 o 14 años.

No obstante, la misma Corporación en sentencia SL2543-2020, precisó el alcance del parágrafo 3º del pluricitado Acto Legislativo 01 de 2005, en los siguientes términos:

“Teniendo en cuenta todo lo expuesto en líneas precedentes, la Sala considera necesario precisar aquí y ahora su postura, en el sentido de señalar que en aplicación del parágrafo transitorio 3 del Acto Legislativo 01 de 2005, cuando la convención colectiva se encuentre surtiendo efectos a la fecha de entrada en vigor la enmienda constitucional -29 de julio de 2005-, cualquiera sea el motivo para ello -en curso de la vigencia inicial pactada por las partes, en curso de alguna de las prórogas prevista en la ley o en trámite de resolución de conflicto suscitado por denuncia de la convención-, la extinción de las reglas pensionales allí convenidas, solo se producirá al vencimiento de los plazos o de las prórogas automáticas producidas por mandato del artículo 478 del CST o por la firma de una nueva convención; que en todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010”

Más recientemente el Órgano de cierre en sentencia SL3635-2020 clarificó su criterio sentado en providencia anteriormente referida y en su lugar, precisó que, los asuntos pensionales consagrados en convenciones

colectivas de trabajo, laudos o pactos, a la luz del Acto Legislativo 01 de 2005 las pautas que regulan la materia se sintetizan en:

- a) *“En los eventos en que las reglas pensionales de carácter convencional suscritas antes de la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005 y al 29 de julio del mismo año se encontraban en curso, mantendrá su eficacia por el término inicialmente pactado, aún con posterioridad al 31 de julio de 2010, hasta cuando se llegue al plazo acordado.*
- b) *Si al 29 de julio de 2005, fecha de entrada en vigencia del acto legislativo en mención, respecto del convenio colectivo estaba operando la prórroga automática consagrada en el artículo 478 del Código Sustantivo de Trabajo y las partes no presentaron la denuncia en los términos del artículo 479 ibidem, las prerrogativas pensionales se extendieron solo hasta el 31 de julio de 2010.*
- c) *Si la convención colectiva de trabajo se denunció y se trabó el conflicto colectivo, los acuerdos pensionales, por ministerio de la ley se mantuvieron según las reglas legales de la prórroga automática, hasta el 31 de julio de 2010 y, en tal caso, ni las partes ni los árbitros podían establecer condiciones más favorables a las previstas en el sistema general de pensiones entre la fecha en la que entró en vigencia el Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010.*

En este último pronunciamiento, en un caso de contornos similares al presente, la H. Corte Suprema de Justicia analizó la vigencia de la convención colectiva de trabajo suscrita entre Sintraseguridad Social y el extinto ISS. Allí, especificó concretamente que las prerrogativas relativas a la pensión de jubilación tienen una vigencia superior al 31 de octubre de 2004, en tanto de conformidad con el artículo 2º y 98 su vigencia se extiende hasta el año 2017, lo cual fue reiterado en sentencia CSJ SL5116-2020.

Frente a dicha interpretación, al amparo de una lectura integral de la norma extralegal, considera esta Sala de manera respetuosa, que el artículo 98 de la convención colectiva cuya aplicación reclama el demandante, el querer de las partes no fue extender su vigencia hasta el año 2017, dado que los suscribientes reconocieron expresamente en el párrafo 4º que *“el reconocimiento y pago de las jubilaciones”* lo sería *“en un horizonte de diez (10) años”*, contados a partir de la vigencia del acuerdo extralegal.

Ello es así, como quiera que los suscribientes eran concedores del límite temporal del presupuesto que financiaría esta prestación al contemplar: "El presente artículo se acuerda por las partes como resultado de la demostración actuaria, técnica, económica y financiera, efectuada por la comisión técnica integrada por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social el Sindicato Sintraseguridad Social, donde se constató, que el reconocimiento y pago de las jubilaciones en un horizonte de diez (10) años, está plenamente garantizado sin afectar la estabilidad económica de la empresa y sin constituir riesgo fiscal para la Nación".

Quiere decir lo anterior, que al no contar las partes con una previsión y provisión presupuestal posterior a los 10 años que financiaría la pensión de jubilación, tal como lo dejaron expresamente anotado las partes convocantes, no puede concluirse entonces una vigencia de los beneficios pensionales hasta el año 2017, pues la sostenibilidad fiscal es un axioma que **"debe orientar a las Ramas y Órganos del Poder Público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica"** tal como lo señala el artículo 334 de la Constitución Nacional.

Bajo ese prisma, constituye una regla constitucional que la negociación colectiva en entidades públicas debe necesariamente respetar el presupuesto público o principio de provisión presupuestal determinado en la ley para la suscripción del o los acuerdos colectivos con incidencia económica presupuestal, conforme al gasto de mediano plazo, la política macro económica del Estado y su sostenibilidad y estabilidad fiscal, como se infiere de la Constitución Nacional en el Título XII referente al **"Régimen Económico y De La Hacienda Pública"**.

En tal sentido, es dable afirmar que la voluntad de las partes en el marco de la negociación colectiva en entidades públicas encuentre un límite necesario para garantizar un fin esencial del Estado, como lo es, la prevalencia del interés general sobre el particular (art. 2 de la Constitución Política).

Así las cosas, no podría entenderse que la pensión de jubilación prevista en el artículo 98 del acuerdo extralegal mantuvo su vigencia hasta el año 2017, toda vez que la negociación colectiva en entidades gubernamentales debe respetar las competencias exclusivas que la Constitución Política y la ley atribuyen a las entidades y autoridades públicas. De suerte que la autonomía negocial en estos eventos está supeditada a esa previsión y provisión presupuestal de la cual las partes tenían pleno conocimiento estaba garantizada solo por 10 años a partir de la vigencia de la convención según se lee del párrafo 4 del artículo 98 del convenio que da génesis a la pensión de jubilación, esto es, hasta el 1º de noviembre de 2011.

Aquí resulta importante acotar que para la data de suscripción de la convención colectiva sobre la cual se edifica la prestación reclamada, el ISS atravesaba una difícil situación administrativa y financiera, la cual conllevó incluso a que la entidad y los trabajadores por intermedio del sindicato mayoritario Sintraseguridadsocial, con el apoyo e impulso del Gobierno Nacional llegaran a acuerdos precisos, tendientes entre otras cosas, a propender por su sobrevivencia y, por ende, de los puestos de trabajo de sus servidores.

Algunos de estos acuerdos se materializaron por ejemplo en la congelación por 10 años de beneficios previstos en el estatuto como el incremento adicional sobre salarios básicos (artículo 40); el auxilio oftalmológico (artículo 56); el pago retroactivo de las cesantías (artículo 62) y por 5 años el aporte de la empresa al Fondo Especial de Préstamos de Vivienda (artículo 64).

Circunstancias que permiten entender la razón de ser del artículo 2º, que refiere a una extensión de la vigencia de la convención más allá de la general prevista para el 31 de octubre de 2004, cuando indica que el acuerdo *“tendrá una vigencia de tres años contados a partir del primero (1) de noviembre de dos mil uno (2001) hasta el 31 de octubre de dos mil cuatro (2004). Salvo los artículos que en la presente convención se les haya fijado una vigencia diferente.”*

Paralelamente, la referencia del artículo 98 de la disposición convencional cuando alude en los incisos i), ii) y iii) al año 2002 a 2007, 2007 a 2016 y "Para quienes se jubilen a partir del primero de enero de 2017, 100% del promedio mensual de lo percibido en los cuatro últimos años *de servicio*" no hace más que indicar la forma en la cual debe liquidarse la pensión de los trabajadores que cumplieran requisitos para acceder a la prestación en diferentes escenarios temporales. Lo cual no significa que la entidad se haya obligado a reconocer pensiones hasta el año 2017 o con posterioridad, pues la referencia a estas anualidades es meramente enunciativa y no permite su lectura establecer que las partes le fijaron una vigencia diferente a la prevista en el parágrafo 4º, sustentada en el presupuesto previamente definido y conocido por los convocantes del acuerdo colectivo.

En este orden de ideas, dado el contenido de la norma convencional, las provisiones y prestaciones para la garantía del pago de la pensión de jubilación establecida por las partes, así como el momento histórico y económico en el que se encontraba el Instituto de Seguros Sociales para el año 2001, no es dable considerar que la entidad se obligó a reconocer pensiones de jubilación hasta el año 2017 y más allá, pues lo cierto es que tal como quedó expresamente señalado en el estatuto contractual, únicamente se contaba con la garantía financiera para cubrir esta obligación en los 10 años siguientes a su vigencia.

Conviene señalar que la lectura y aplicación del artículo 98 debe realizarse en su integridad, pues las partes en ejercicio de su poder de negociación y disposición establecieron los pactos allí plasmados. Sobre el particular, no está de más recordar que los convenios 87, 98, 151 y 154 de la Organización Internacional del Trabajo reconocen abiertamente el derecho que asiste a todas las organizaciones sindicales de negociar libremente con los empleadores las condiciones que regirán los contratos de trabajo, prerrogativa que se otorga a todas las agrupaciones sin discriminación alguna y sin importar si pertenecen a los sectores privado o público. Por tanto, dada la naturaleza y fuerza normativa de las

convenciones colectivas de trabajo, sus cláusulas se incorporan a los contratos individuales de trabajo para modificarlos y representan una fuente de derechos y obligaciones para quienes directa o indirectamente se ven cobijados (CSJ SL16811-2017), por ello, la Sala no puede desconocer los términos y contexto en que las partes pactaron la vigencia de la convención.

Al amparo de los argumentos esbozados, el demandante tiene derecho al reconocimiento de la pensión suplicada, como quiera que, acreditó 20 años de servicios en junio de 1997 (f.º 10) y alcanzó la edad de 55 años el 1º de octubre de 2009, esto es, con anterioridad al 1º de noviembre de 2011, fecha hasta la cual las partes debidamente facultadas podían realmente extender la vigencia de la prestación de jubilación regulada en el artículo 98 de la convención colectiva.

Es oportuno indicar, que conforme a la composición de la cláusula 98 del estatuto colectivo, las partes establecieron que la pensión se causa con el cumplimiento del tiempo de servicio y la edad. Lo anterior tiene sentido, como quiera que la redacción de ese primer inciso une el tiempo de servicios y la edad como elementos que se suman y forman un conjunto al estar incorporada allí la letra “y”, lo que permite afirmar que estamos ante una “*conjunción copulativa*” entendida esta según el diccionario de la Real Academia Española como “*coordinante que forma conjuntos cuyos elementos se suman*”, es decir, que no pueden ser separados.

Igualmente, de tiempo atrás la H. Corte Suprema de Justicia en reiterada jurisprudencia ha señalado que la edad mínima requerida en la cláusula convencional es un requisito de causación y no de disfrute, en tanto nada distinto se estableció de manera expresa en el citado instrumento normativo (CSJ SL 35399, 23 jul. 2009, CSJ SL803-2013, CSJ SL14663-2014, CSJ SL435- 2015 y CSJ SL122-2020).

Asimismo, para esta Sala conforme a lo pactado por las partes en el artículo 98 del instrumento colectivo, la edad no es un asunto insustancial, dado que constituye un referente importante para proyectar

el cálculo actuarial o la experticia "técnica, económica y financiera, efectuada por la comisión técnica integrada por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social" que permitió garantizar el pago de la prestación durante los 10 años siguientes a la vigencia de la convención "sin afectar la estabilidad económica de la empresa y sin constituir riesgo fiscal para la Nación".

De la misma forma, en este caso el cumplimiento de la edad es un requisito indispensable para la causación del derecho al constituir un elemento identificador del desgaste físico del trabajador que lo habilita para disfrutar del descanso, luego del tiempo laborado al servicio de la entidad, que le permite percibir una prestación mensual que reemplaza su asignación salarial ordinariamente percibida.

Así las cosas, una vez verificada la existencia del derecho reclamado, se dispone, confirmar la sentencia apelada, en este punto.

2. De la liquidación de la pensión

El artículo 98 de la convención colectiva, de manera taxativa enumera los conceptos que se deben tener en cuenta a efectos de liquidar la pensión, que a saber son: asignación básica mensual, la prima de servicios y vacaciones, el auxilio de alimentación y transporte, el valor del trabajo nocturno, suplementario y en horas extras, valor del trabajo dominicales y festivos (f.º 41). También dispone la norma extralegal que para quienes se jubilen entre el 1º de enero de 2007 y el 31 de diciembre de 2016, supuesto en el que se encuentra la promotora del juicio, la pensión corresponderá al 100% del promedio mensual de lo percibido en los tres últimos años de servicio.

Claro lo anterior, la Sala procedió a realizar las validaciones pertinentes conforme a los factores señalados por la entidad en planillas aportadas en CD de folio 66, y se verifica que el salario promedio de los últimos 3 años del actor corresponde a \$981.092, esto es, una suma

inferior a la determinada en primera instancia, por lo que la sentencia analizada será modificada en este punto. Veamos:

Cálculo Últimos Tres Años de Vida Laboral								
AÑO	Nº. Días	IPC Inicial	IPC final	Factor de Indexación	Sueldo promedio mensual	Salario actualizado	Salario anual	
2000	185	39,790	49,83	1,252	\$ 517.618	\$ 648.225	\$ 3.997.393	
2001	360	43,270	49,83	1,152	\$ 842.819	\$ 970.596	\$ 11.647.159	
2002	360	46,580	49,83	1,070	\$ 1.008.167	\$ 1.078.510	\$ 12.942.121	
2003	175	49,830	49,83	1,000	\$ 1.154.169	\$ 1.154.169	\$ 6.732.656	
Total días	1080	Total devengado actualizado a:					2003	\$ 35.319.330
Total semanas	154,29	Ingreso Base Liquidación						\$ 981.092
Total Años	3,00	Porcentaje aplicado						100%
		Primera mesada						\$ 981.092
		Salario Mínimo Mensual Legal Vigente Año				2003		\$ 332.000

3. De la indexación de la primera mesada

En el presente caso no se discute que el demandante prestó sus servicios personales a Instituto de Seguros Sociales hasta el 25 de junio de 2003 (f.º 10), además la pensión que se reconoce corresponde al 100% de promedio de los salarios devengados durante los tres últimos años de servicios. Por tal motivo, entre el momento en que se retiró el promotor del juicio y aquel en el que se hizo exigible la prestación – 1º de octubre de 2009 -, transcurrió un periodo de tiempo considerable, en el que la moneda por efectos del paso del tiempo ha perdido valor adquisitivo, por lo que debe indexarse el valor de la primera mesada entre el momento en el que se produjo el retiro de la entidad y la data en que se hizo exigible la prestación convencional.

Lo anterior, en aplicación a lo señalado por la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia a partir de la sentencia SL736-2013, reiterada en SL1144-2020, según la cual todas las pensiones deben ser indexadas, pues la corrección del valor del dinero no es un hecho jurídico sino económico, pues depende de la política monetaria y de las leyes del

mercado, las que afectan por igual a todas las pensiones, por lo que su reconocimiento no es más que una consecuencia de la aplicación de los principios de justicia, equidad e igualdad.

En ese orden de ideas, una vez realizadas las operaciones aritméticas correspondientes con la ayuda del liquidador designado para esta Sala, se establece que la mesada para el año 2009 asciende a \$1.374.277, esto es, una suma inferior a la determinada por el juzgado de conocimiento, que lo fue de \$1.561.951, por lo que el fallo consultado será modificado en este punto.

INDEXACIÓN SALARIO						
Año Inicial	Año Final	Salario Promedio	IPC Inicial	IPC Final	Factor de Indexación	Salario actualizado
2003	2009	981.092	49.83	70.210	1,401	\$ 1.374.277,70

La mesada pensional determinada, deberá ser incrementada año a año con los reajustes legales correspondientes y se pagará en 14 mesadas, pues el derecho no se ve afectado por la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, como quiera que la prestación se causó con anterioridad al 31 de julio de 2010 y es inferior a 3 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2009 que fue determinado por el Gobierno Nacional en \$496.900.

4. De la indexación del retroactivo

Toda vez que el demandante no está llamado a sufrir las consecuencias negativas de la depreciación del dinero por el paso del tiempo, la demandada deberá cancelar debidamente indexadas las mesadas pensionales, desde que cada una de ellas se hizo exigible hasta que concurra con el pago de la obligación, como dispuso el juzgado.

5. De la prescripción

En el asunto bajo examen operó el fenómeno extintivo de la prescripción, como quiera que el derecho se hizo exigible el 1º de octubre de 2009 y el demandante reclamó ante la entidad el reconocimiento de la prestación el 15 de febrero de 2019 (f.º 4 y 5), es decir, por fuera del término trienal previsto en los artículos 488 del Código Sustantivo de Trabajo y el 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, presentándose la demanda el 20 de mayo de 2019 (f.º 77). En consecuencia, las mesadas causadas con anterioridad al 15 de febrero de 2016 se encuentran prescritas, como acertadamente concluyó la primera instancia.

6. Del retroactivo pensional

Dado que el retroactivo pensional continuará causándose, las mesadas tiene que ser indexadas, se deben efectuar los descuentos para el sistema de salud y, en todo caso, la entidad tendrá a su cargo únicamente el mayor valor entre la mesada superior que disfruta actualmente (la que le reconoció el Instituto de Seguro Social mediante Resolución n.º 0521 del 8 de marzo de 2010 al amparo del Decreto 1653 de 1977 o la que otorgó Colpensiones mediante Acto Administrativo SUB 44080 del 31 de febrero de 2018) y la que se otorga en virtud de este proceso, resulta infundado establecer un monto de retroactivo pensional, el cual deberá ser determinado por la entidad al momento de ingresar la novedad en la nómina de pensionados. Para el efecto deberá tomar en consideración las mesadas pensionales que para cada anualidad se indican a continuación:

Fecha inicial	Fecha final	Incremento %	Valor mesada calculada
01/10/09	31/12/09	7,67%	\$ 1.374.278,00
01/01/10	31/12/10	2,00%	\$ 1.401.764,00
01/01/11	31/12/11	3,17%	\$ 1.446.200,00
01/01/12	31/12/12	3,73%	\$ 1.500.143,00
01/01/13	31/12/13	2,44%	\$ 1.536.746,00
01/01/14	31/12/14	1,94%	\$ 1.566.559,00
01/01/15	31/12/15	3,66%	\$ 1.623.895,00
01/01/16	31/12/16	6,77%	\$ 1.733.833,00
01/01/17	31/12/17	5,75%	\$ 1.833.528,00

PRIMERO: MODIFICAR el numeral primero de la sentencia proferida por Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 22 de septiembre de 2020, en el sentido de indicar que la mesada

RESUELVE

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. DECISIÓN

Sin costas en la consulta y en la apelación ante su no causación. Las de primera estarán a cargo de la parte actora.

Así las cosas, una vez verificada la existencia del derecho reclamado, se dispone, modificar la sentencia apelada en la forma anunciada de conformidad con los argumentos expuestos en precedencia.

Conforme a lo consagrado en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, en armonía con lo dispuesto en el artículo 42 inc. 3° del Decreto 692 de 1994, la demandada se encuentra autorizada a efectuar descuentos de la suma reconocida como retroactivo pensional, por el valor constitutivo de las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud a cargo del demandante, a partir de la fecha del disfrute de la prestación económica, con el fin de que sea trasladado a la E.P.S. a la que se encuentre afiliado, lo cual se indicará en la parte resolutive de esta providencia (CSJ SL2376-2018).

7. De los descuentos para salud

01/01/18	31/12/18	4,09%	\$ 1.908.519,00
01/01/19	31/12/19	3,18%	\$ 1.969.210,00
01/01/20	31/12/20	3,80%	\$ 2.044.040,00
01/01/21	31/12/21	1,61%	\$ 2.076.949,00

pensional para el 1º de octubre de 2009, asciende a \$1.374.277 y para el año 2021 a \$ 2.076.949.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia apelada en el sentido de indicar que al ser compartida la pensión que se reconoce en virtud de esta sentencia, la demandada tendrá a su cargo únicamente la diferencia que se cause en relación con la pensión que resulte superior, entre la que le reconoció el Instituto de Seguro Social mediante Resolución n.º 0521 del 8 de marzo de 2010 al amparo del Decreto 1653 de 1977 y la que otorgó Colpensiones mediante Acto Administrativo SUB 44080 del 31 de febrero de 2018. Para el efecto se tendrán como mesadas reconocidas para cada anualidad las siguientes:

<i>Fecha inicial</i>	<i>Fecha final</i>	<i>Incremento %</i>	<i>Valor mesada calculada</i>
01/10/09	31/12/09	7,67%	\$ 1.374.278,00
01/01/10	31/12/10	2,00%	\$ 1.401.764,00
01/01/11	31/12/11	3,17%	\$ 1.446.200,00
01/01/12	31/12/12	3,73%	\$ 1.500.143,00
01/01/13	31/12/13	2,44%	\$ 1.536.746,00
01/01/14	31/12/14	1,94%	\$ 1.566.559,00
01/01/15	31/12/15	3,66%	\$ 1.623.895,00
01/01/16	31/12/16	6,77%	\$ 1.733.833,00
01/01/17	31/12/17	5,75%	\$ 1.833.528,00
01/01/18	31/12/18	4,09%	\$ 1.908.519,00
01/01/19	31/12/19	3,18%	\$ 1.969.210,00
01/01/20	31/12/20	3,80%	\$ 2.044.040,00
01/01/21	31/12/21	1,61%	\$ 2.076.949,00

TERCERO: ADICIONAR la sentencia apelada para autorizar a la entidad a descontar del retroactivo pensional el valor constitutivo de las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud a cargo del demandante.

CUARTO: Sin costas en la consulta, ni en la instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Magistrado de voto
 Magistrada 29-2019-519 01
ANGELA LUCIA MURILLO VARÓN
Angela Lucia Murillo Varón

Magistrado
HUGO ALEXANDER RIOS GARAY
Hugo Alexander Rios Garay

Magistrado
HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Hernán Mauricio Oliveros Motta

Intervinieron los Magistrados,

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.
SALA DE DECISIÓN LABORAL**



ACLARACIÓN DE VOTO

DEMANDANTE: BERNARDO BULLA PINTO
DEMANDADA: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL
Y PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL -UGPP-
RADICACIÓN: 11001 31 05 029 2019 00319 01

MAGISTRADA PONENTE: HERNAN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

A continuación, se expresa las razones de la aclaración de voto.

La pretensión es la aplicación de la norma convencional contenida en el artículo 89 de la Convención colectiva suscrita entre el sindicato de trabajadores y el Instituto de Seguros Sociales, a fin de que se reconozca la pensión convencional a partir del 1 de enero de 2015, y en el texto de la sentencia se señala que dicha convención puede ser aplicada hasta el año 2011, argumento que si bien no afecta la decisión si da lugar a presentar la aclaración de voto.

Es de recordar que respecto del acto legislativo 1 de 2005, la Corte Constitucional tuvo la oportunidad de pronunciarse en la sentencia SU-555 de 2014, en la cual analizó las recomendaciones al gobierno colombiano del Consejo de Administración la OIT y respecto a la primera, esto es, que *“adopte las medidas necesarias a fin de que los convenios colectivos que contienen cláusulas sobre pensiones, cuya vigencia va más allá del 31 de julio de 2010, mantengan sus efectos hasta su vencimiento”*; concluyó después de realizar el análisis correspondiente en el numeral 3.7.7. lo siguiente: *“De manera que la primera recomendación de la OIT no cobija: (i) a los trabajadores que soliciten pensiones consagradas en nuevos pactos o convenciones celebrados después de la entrada en vigencia del Acto Legislativo; o, (ii) a aquellos que cumplen los requisitos para acceder a la prestación convencional con posterioridad al 31 de julio de 2010, pues no pueden alegar que esperaban recibir pensiones especiales en la medida que para ese momento ya se encontraban vigentes las nuevas reglas constitucionales, por lo tanto sería menos que una expectativa”*.

Criterio que ya ha sido aplicado por la Corte Suprema de Justicia, cuando analizó la convención del ISS y el sindicato en la sentencia 29 nov. 2011, rad. 39808, reiterada en sentencia SL 4963-2016, radicación 56303, cuando señaló como fecha límite de dicha convención la fecha señalada en el acto legislativo 1 de 2005, esto es, hasta el 31 de julio de 2010, al encontrarse afectada por dicho acto legislativo, siendo este criterio coherente con la intención del legislador que estableció el mencionado límite para las reglas pensionales convencionales.

En el presente caso no hay discusión de que la demandante no cumplió con los requisitos exigidos en el inciso primero del artículo 98 de la Convención Colectiva,

esto es, edad y tiempo de servicios antes del 31 de julio de 2010, fecha límite impuesta por el Acto Legislativo 1 de 2005, ya que el requisito de edad lo cumplió el 23 de noviembre de 2012.

Si bien no se desconoce la sentencia SL3635-2020, radicación 74271, del 16 de septiembre de 2020, emitida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es de anotar que se comparte los salvamentos de voto a la misma sentencia porque el parágrafo del Acto Legislativo 1 de 2005 si bien contempla dos situaciones, al final del mismo señala que las reglas de carácter pensional en todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010, dado que lo que se ha tratado desde el año 1993 con la expedición de la Ley 100 es el garantizar en general a los ciudadanos la seguridad social y no extender de manera incluída privilegios para unos pocos, lo que afecta los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación que rigen el sistema de seguridad social integral.

Adicional a ello, no se puede desconocer que la cláusula 98 de la Convención Colectiva incumple los presupuestos legales y las orientaciones del documento COMPES 3104 señaladas para la negociación de las convenciones colectivas en el año 2001, ya que de manera expresa se indicaba que las entidades públicas, nueva naturaleza que ostentaba el ISS para esa fecha, debían abstenerse de negociar nuevos esquemas de pensiones y prestaciones diferentes a los regímenes generales establecidos en la Ley 100 de 1993, aunado a que se debía asegurar el cumplimiento de la Ley 617 de 2000.

Notese que se incumple con dicho documento cuando se establece un requisito de edad inferior al señalado en el régimen general de la ley 100 de 1993 y una tasa de reemplazo diferente, aunado que señalaba las condiciones hasta para el año 2017, sin contar con los esquemas de financiación correspondiente.


ANGÉLICA LUCÍA MURILLO VARÓN

Magistrada



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ - SALA LABORAL -			
MAGISTRADO: DR. HERNAN MAURICIO OLIVEROS			
RADICADO: 110013105029201931901			
DEMANDANTE: BERNARDO PULLA			
DEMANDADO: UGPP			
FECHA SENTENCIA	1a. INSTANCIA	2a. INSTANCIA	CASACIÓN
OBJETO DE LIQUIDACIÓN: Indexar mesada pensonal 2003 a 2009			

Promedio Salarial Anual							
Año 2000							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
26/06/00	30/06/00	5	887.353,00	29.578,43	\$ 147.892,2		
01/07/00	31/07/00	30	22.887,00	762,90	\$ 22.887,0		
01/08/00	31/08/00	30	274.655,00	9.155,17	\$ 274.655,0		
01/09/00	30/09/00	30	686.636,00	22.887,87	\$ 686.636,0		
01/10/00	31/10/00	30	686.636,00	22.887,87	\$ 686.636,0		
01/11/00	30/11/00	30	686.636,00	22.887,87	\$ 686.636,0		
01/12/00	31/12/00	30	686.636,00	22.887,87	\$ 686.636,0		
Total días		185			\$ 3.191.978,2	\$ 17.253,94	\$ 517.618,08
Año 2001							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/01	31/01/01	30	686.636,00	22.887,87	\$ 686.636,0		
01/02/01	28/02/01	30	801.844,00	26.728,13	\$ 801.844,0		
01/03/01	31/03/01	30	801.844,00	26.728,13	\$ 801.844,0		
01/04/01	30/04/01	30	801.844,00	26.728,13	\$ 801.844,0		
01/05/01	31/05/01	30	2.148.511,00	71.617,03	\$ 2.148.511,0		
01/06/01	30/06/01	30	553.206,00	18.440,20	\$ 553.206,0		
01/07/01	31/07/01	30	721.659,00	24.055,30	\$ 721.659,0		
01/08/01	31/08/01	30	801.844,00	26.728,13	\$ 801.844,0		
01/09/01	30/09/01	30	73.426,00	2.447,53	\$ 73.426,0		
01/10/01	31/10/01	30	680.441,00	22.681,37	\$ 680.441,0		
01/11/01	30/11/01	30	801.844,00	26.728,13	\$ 801.844,0		
01/12/01	31/12/01	30	1.240.740,00	41.358,00	\$ 1.240.740,0		
Total días		360			\$ 10.113.839,0	\$ 28.094,00	\$ 842.818,92
Año 2002							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/02	31/01/02	30	867.105,00	28.903,50	\$ 867.105,0		
01/02/02	28/02/02	30	867.105,00	28.903,50	\$ 867.105,0		
01/03/02	31/03/02	30	867.105,00	28.903,50	\$ 867.105,0		
01/04/02	30/04/02	30	867.105,00	28.903,50	\$ 867.105,0		
01/05/02	31/05/02	30	2.334.945,00	77.831,50	\$ 2.334.945,0		
01/06/02	30/06/02	30	1.058.124,00	35.270,80	\$ 1.058.124,0		
01/07/02	31/07/02	30	433.552,00	14.451,73	\$ 433.552,0		
01/08/02	31/08/02	30	867.105,00	28.903,50	\$ 867.105,0		
01/09/02	30/09/02	30	867.105,00	28.903,50	\$ 867.105,0		
01/10/02	31/10/02	30	867.105,00	28.903,50	\$ 867.105,0		
01/11/02	30/11/02	30	867.105,00	28.903,50	\$ 867.105,0		
01/12/02	31/12/02	30	1.334.553,00	44.485,10	\$ 1.334.553,0		
Total días		360			\$ 12.098.014,0	\$ 33.605,59	\$ 1.008.167,83
Año 2003							
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual
01/01/03	31/01/03	30	927.715,00	30.923,83	\$ 927.715,0		
01/02/03	28/02/03	30	927.715,00	30.923,83	\$ 927.715,0		
01/03/03	31/03/03	30	927.715,00	30.923,83	\$ 927.715,0		
01/04/03	30/04/03	30	2.494.269,00	83.142,30	\$ 2.494.269,0		
01/05/03	31/05/03	30	773.097,00	25.769,90	\$ 773.097,0		
01/06/03	25/06/03	25	818.574,00	27.285,80	\$ 682.145,0		
Total días		175			\$ 6.732.656,0	\$ 38.472,32	\$ 1.154.169,80

Cálculo Últimos Tres Años de Vida Laboral



Rama Judicial del Poder Público
 Consejo Superior de la Judicatura
 Tribunal Superior de Bogotá
 Sala Laboral
 Bogotá - Cundinamarca

AÑO	Nº. Días	IPC Inicial	IPC final	Factor de Indexación	Sueldo promedio mensual	Salario actualizado	Salario anual
2000	185	39,790	49,83	1,252	\$ 517,618,08	\$ 648,225,91	\$ 3,997,393,11
2001	360	43,270	49,83	1,152	\$ 842,819,92	\$ 970,596,64	\$ 11,647,159,63
2002	360	46,580	49,83	1,070	\$ 1,008,167,83	\$ 1,078,510,16	\$ 12,942,121,89
2003	175	49,830	49,83	1,000	\$ 1,154,169,60	\$ 1,154,169,60	\$ 6,732,656,00
Total días	1080				Total devengado actualizado a:	2003	\$ 36,319,330,64
Total semanas	154,29				Ingreso Base Liquidación		\$ 981,092,52
Total Años	3,00				Porcentaje aplicado		100%
					Primera mesada		\$ 981,092,52
					Salario Mínimo Mensual Legal Vigente Año 2003		\$ 332,000,00

Indexación Mesada Pensional						
Año Inicial	Año final	Valor mesada	IPC Inicial	IPC Final	Factor de Indexación	Subtotal
2003	2009	\$ 981,092,52	49,830	70,210	1,409	\$ 1,382,350,10

Fuente	Observaciones
Tabla del IPC - DANE; folios del proceso,	Se realiza la liquidación de acuerdo a las instrucciones del despacho.

Fecha liquidación: lunes, 05 de septiembre de 2021
 Recibe: _____

Grupo liquidador Acuerdo PSAA IS-10402 de 2015
 Elaborado por: JOHN SAMANIEGO

06/09/2021 - 04:18 p.m.
 2 de 2



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Quinta de Decisión Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

Magistrado ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 15 2019 00349 01.
DEMANDANTE: MARÍA CECILIA CANTOR CÁCERES.
DEMANDADO: POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., ISAIAS CRISTANCHO QUIROGA Y LIBARDO RIAÑO CASAS.

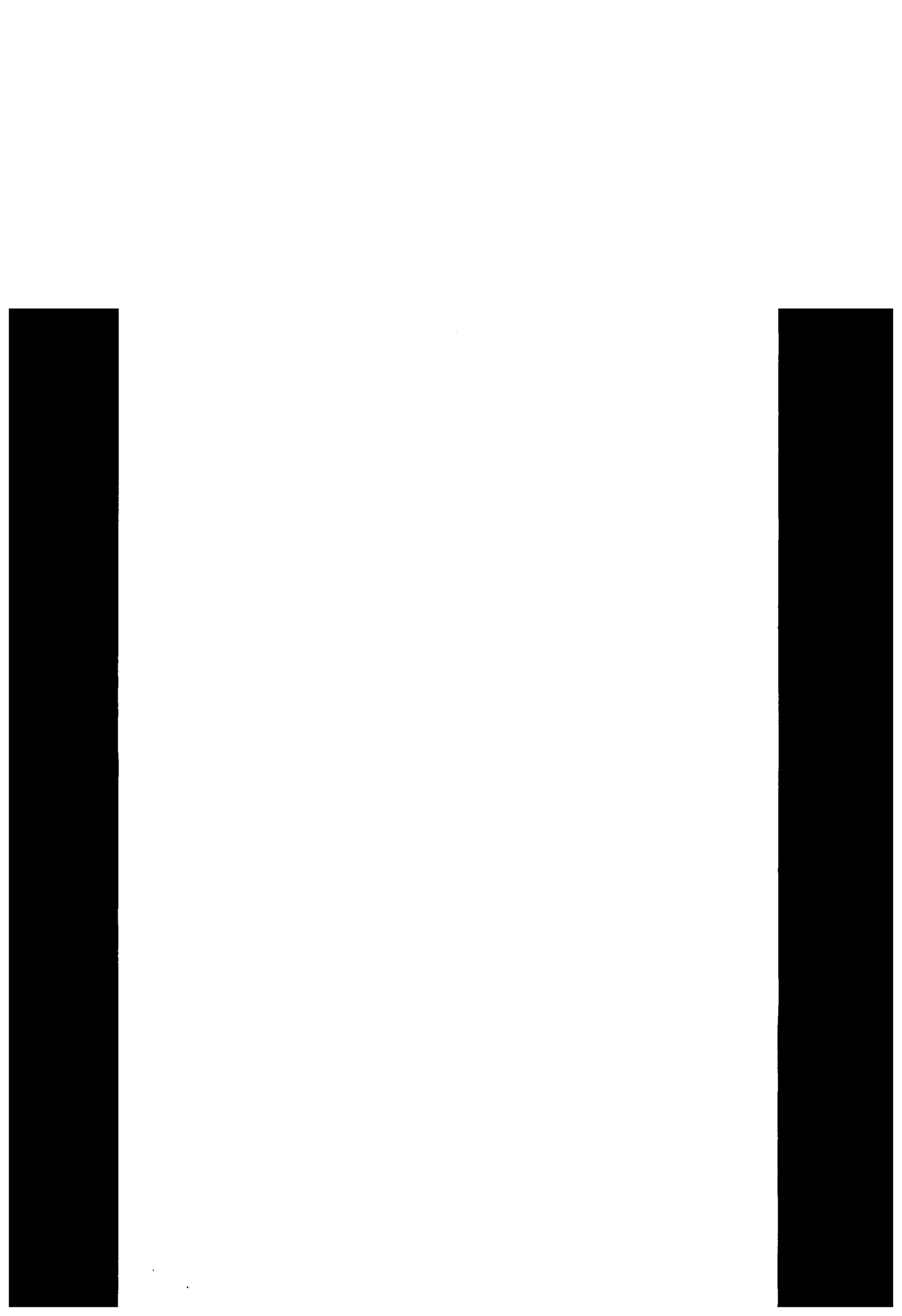
Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

SENTENCIA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 14 de septiembre de 2020.

I. ANTECEDENTES

La accionante promovió demanda laboral para que se declare que la pensión de sobrevivientes no fue liquidada en debida forma. Condenar a Isaías Cristancho Quiroga y a Libardo Riaño Casas a pagar a Positiva Compañía de Seguros la diferencia entre el valor reportado como base de cotización a seguridad social y el salario realmente devengado entre enero y junio de 2017. En consecuencia, ordenar a la administradora de riesgos laborales reliquidar la pensión de sobrevivientes a partir del 25 de junio de 2017, con el 75% del ingreso base de cotización determinado con el promedio de los salarios realmente devengados. Asimismo, a los demandados a pagar los demás derechos en virtud de las facultades *ultra* y *extra petita*, más las costas del proceso. Subsidiariamente, condenar solidariamente a los demandados Isaías Cristancho Quiroga y a Libardo Riaño Casas a pagar la diferencia entre lo reconocido por la ARL y la liquidación de la pensión que corresponde con la totalidad de los salarios



realmente devengados por el causante en los últimos seis meses laborados, hasta cuando tenga vigencia la prestación incluida una eventual sustitución.

En respaldo de sus pretensiones, narró que convivió por espacio superior a 24 años con Héctor Adolfo Cañón Velandia quien falleció a causa de un accidente de trabajo el 24 de junio de 2016. Como consecuencia de la muerte de su compañero Positiva Compañía de Seguros le reconoció pensión de sobrevivientes el 26 de diciembre de 2017, en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente. Al no estar de acuerdo, solicitó la reliquidación de la prestación, no obstante, la administradora le informó que la misma había sido reconocida conforme a derecho.

Adujo que Cañón Velandia prestó sus servicios a Isaías Cristancho Quiroga y a Libardo Riaño Casas desde el 19 de julio de 2016 en la mina El Ojo de Agua2 en Lenguazaque - Cundinamarca, donde se desempeñó como Piquero-Descuñador en la bocamina, como contraprestación percibía en promedio \$1.908.705, pero sus empleadores reportaron como base de cotización para seguridad social un salario inferior (f.º 1 a 14).

Al contestar la **Positiva Compañía de Seguros S.A.**, se opuso al éxito de las pretensiones dirigidas en su contra. Frente a los hechos, admitió la ocurrencia del accidente de trabajo, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, el recurso interpuesto y la negativa de la entidad. En defensa de sus intereses, propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, la impunidad del empleador elusor y las demás declarables oficiosamente (f.º 71 a 74).

Al responder Isaías Cristancho Quiroga y a Libardo Riaño Casas se opusieron a la prosperidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos, admitieron únicamente el reconocimiento de la pensión, la inconformidad de la accionante y la respuesta negativa de la ARL. Manifestaron que los demás eran parcialmente ciertos o no eran afirmativos. Para enervar las pretensiones de la demanda propusieron la excepción previa de no estar

demonstrada la calidad en la que actúa la demandante y la de mérito de cobro de lo no debido (f.º 81 a 85).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 14 de septiembre de 2020, declaró la existencia del contrato entre el causante Héctor Adolfo Cañón Velandia y la persona natural Isaias Cristancho Quiroga desde el 19 de julio de 2016 al 25 de junio de 2017 cuando se produjo su deceso. Absolvió a Positiva Compañía de Seguros S.A., Isaias Cristancho Quiroga y a Libardo Riaño Casas de las demás pretensiones y condenó en costas a la parte actora (f.º 121).

Como sustento de su decisión, señaló que la parte accionante no logró demostrar la prestación de servicios a Libardo Riaño, tampoco que hubiese percibido el salario alegado en el escrito genitor y al calcular la pensión con base en los salarios reportados en las planillas aportadas por la demandada, no se logra superar el salario mínimo.

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la parte demandante argumentó que, en virtud de la confesión presunta con ocasión de la no comparecencia a la audiencia de conciliación, debe ser declarada la existencia del contrato también con el demandado Libardo Riaño. Sostuvo que, si bien el contrato de trabajo está firmado por el demandado Isaias Cristancho Quiroga, el apoderado de los demandados confesó al minuto 34:10 que éste y Riaño habían sido socios de explotación minera, por lo cual, en aplicación del principio de la primacía de la realidad, debe tenerse a este último también como empleador.

Sostuvo que las planillas aportadas como comprobantes de pago tienen pleno valor probatorio y no son objeto de tacha o desconocimiento, pues fue el mismo empleador quien las entregó y cada una se refiere al pago quincenal, que al ser sumadas arrojan valores de salario muy

superiores a la base que usaron los empleadores para cotizar a riesgos laborales. Además, los conceptos denominados cochazos, reforza, vendas, dominicales, subidas de madera, cuadros y puerta de nivel eran pagados habitualmente al causante como contraprestación a su actividad personal que constituyen salario en los términos de los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo de Trabajo. Así, pese a que en el contrato se pactó como remuneración el salario mínimo, lo cierto es que devengó uno a destajo.

Para resolver lo pertinente, los Magistrados, previa deliberación, exponen las siguientes:

IV. CONSIDERACIONES

Conforme a los argumentos expuestos en la apelación corresponde a la Sala determinar si es procedente declarar también la existencia de un contrato de trabajo entre Héctor Adolfo Cañón Velandia y el demandado Libardo Riaño. Asimismo, si el causante devengó un salario superior al mínimo legal vigente que conlleve a reliquidar la pensión de sobrevivientes que actualmente disfruta la promotora en su calidad de compañera permanente.

En el presente asunto se encuentra al margen de la discusión que Positiva Compañía de Seguros S.A. el 26 de diciembre de 2017, reconoció a la demandante pensión de sobrevivientes a partir del 25 de junio de 2017, en cuantía de \$737.717, equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, con ocasión del fallecimiento de su compañero Héctor Adolfo Cañón Velandia.

1. Del contrato de trabajo con Libardo Niño.

Para abordar el punto relacionado con la existencia del contrato de trabajo con el demandado Libardo Riaño, se advierte que el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, señala que para que se estructure la existencia de un contrato de trabajo se requiere la concurrencia de tres elementos a saber: *i)* la actividad personal o prestación del servicio, que

implica de quien reclama la existencia del contrato, demostrar que la actividad o servicio lo realizaba por sí mismo; ii) la dependencia o continuada subordinación, entendida como la facultad que tiene el empleador de exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo, cantidad, calidad de trabajo e imponerle reglamentos, facultad que debe mantenerse por el tiempo de duración del contrato, y iii) la retribución de la prestación del servicio, pues el mismo tiene un carácter retributivo y oneroso.

Igualmente, ha decantado la jurisprudencia de la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia que una vez demostrada la prestación personal del servicio por parte del trabajador, a la demandada es a quien corresponde desvirtuar la presunción establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ya sea mediante la demostración de un nexo contractual diferente al de trabajo o bajo la acreditación de ausencia de subordinación. Es decir, que no es necesario que el empleado demuestre la subordinación jurídica o dependencia propia de una relación laboral, como tampoco la remuneración a la misma (CSJ rad. 24476 de 7 de julio de 2005; SL 16528-2016, SL2480-2018 y SL2608-2019).

Para demostrar que el causante Hector Adolfo Cañon Velandia prestó servicios personales al demandado Libardo Rojas, la parte demandante no allegó medio de convicción alguno, dado que el reporte de semanas cotizadas a Colpensiones (f.º 17 y 18), las planillas de liquidación de aportes a seguridad social de marzo a junio de 2017 (f.º 19 a 22) y el formato de informe de accidente de trabajo (f.º 33) solo refieren como empleador al demandado Isaias Cristancho Quiroga con quien el juzgado declaró la existencia del contrato de trabajo.

Del mismo modo, la certificación allegada por Positiva Compañía de Seguros da cuenta que desde el año 2009 el afiliado estuvo vinculado a esa administradora a través de diferentes empleadores y el último corresponde a Isaias Cristancho Quiroga, pero tampoco en este documento se ve reflejado vínculo laboral con Libardo Rojas (f.º 75 a 80). Asimismo, al absolver interrogatorio de parte la actora quien era la compañera del

causante no hizo ninguna manifestación en cuanto al vínculo que se alega existió.

Ahora, en la apelación se indica que el apoderado de la demandada refirió que las personas naturales demandadas eran socios en la explotación minera, no obstante, ello en manera alguna demuestra que el difunto haya prestado servicios al señor Rojas, lo cual constituye un requisito indispensable para la configuración de la presunción prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo.

En ese horizonte, analizadas en conjunto las pruebas obrantes en el plenario conforme el artículo 61 del Código de Procedimiento del Trabajo, la parte demandante no logra demostrar que prestó sus servicios personales a Libardo Rojas, carga que le incumbe al tenor de lo dispuesto en el artículo 167 del Código de General del Proceso. Por tanto, se confirma la decisión en este aspecto y para continuar con el estudio se tendrá para todos los efectos legales como empleador a Isaías Cristancho Quiroga, tal como fue definido en primera instancia.

2. Del salario reportado como base de cotización.

De conformidad con comunicación adiada el 13 de julio de 2018 emitida por Positiva Compañía de Seguros, se verifica que el ingreso base de cotización con el cual se realizaron los aportes para riesgos laborales en favor del causante en los 6 meses anteriores a su deceso, esto es, desde diciembre de 2016 hasta mayo de 2017, fue el salario mínimo legal mensual vigente en cada anualidad.

Para demostrar que el señor Héctor Adolfo Cañón Velandia percibió una remuneración superior, la accionante allegó comunicación del 13 de septiembre de 2017 con logo de "ISAÍAS CRISTANCHO QUIROGA LTDA" (f.º 23 a 32) en la que a solicitud de la demandante se le hace entrega de "copia de las planillas de pago de nómina" en 9 folios, los cuales no fueron tachados o desconocidos por el demandado, por ello, constituyen plena prueba. Ahora, si bien en los mismos no se hace relación directa al

causante con nombre y apellido, la Sala entiende que versan sobre los pagos que le fueron realizados, pues no de otra manera procedería su entrega a la compañía. Tampoco el hecho que correspondan a hojas de cuaderno, pues no es dable exigir formalidad alguna, si de esta manera el empleador registra el trabajo ejecutado por sus trabajadores.

3. De la reliquidación de la pensión

Para determinar el ingreso base de liquidación de la pensión de sobrevivientes en el sistema de riesgos laborales se debe acudir al artículo 5º de la Ley 1562 de 2015, que dispone:

“Artículo 5º. Ingreso base de liquidación. Se entiende por ingreso base para liquidar las prestaciones económicas lo siguiente:

a) Para accidentados de trabajo

El promedio del Ingreso Base de Cotización (IBC) de los seis (6) meses anteriores a la ocurrencia al accidente de trabajo, o fracción de meses, si el tiempo laborado en esa empresa fuese inferior a la base de cotización declarada e inscrita en la Entidad Administradora de Riesgos Laborales a la que se encuentre afiliado.”

Para validar el ingreso base de liquidación en el asunto puesto a consideración, la Colegiatura se remite al contenido del folio 24 a 32, de donde se extrae que el empleador en el periodo comprendido entre el 27 de enero y el 10 de junio de 2017 canceló al causante salarios variables y en algunas mensualidades la remuneración fue superior al salario mínimo. Sin embargo, algunas de estas planillas no indican el periodo al que corresponden, lo que imposibilita determinar la base de cotización para cada mensualidad, por consiguiente, verificar si es procedente reliquidar la pensión de sobrevivientes que actualmente se disfruta.

Por tal motivo, ante la falta prueba inequívoca y clara que de cuenta de manera detallada lo percibido de manera mensual por el causante que desvirtúe lo certificado por la ARL, se confirma la decisión.

Con todo, la Sala procedió a realizar las validaciones correspondientes y encontró que ni siquiera al tomar en consideración los

valores registrados en las planillas y aplicarlos a los periodos reportados en la comunicación del empleador, habría lugar a modificar el monto de la pensión como se ve a continuación:

Promedio Salarial Anual								
Año 2016								
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual	
01/12/16	31/12/16	30	689.455,00	22.981	\$ 689.455,0			
Total días		30			\$ 689.455,0	\$ 22.981	\$ 689.455,00	
Año 2017								
Fecha Inicial	Fecha Final	Número días	Salario mensual	Salario diario	Salario anual	Salario promedio diario	Salario promedio mensual	
01/01/17	26/01/17	26	737.717	24.590,57	\$ 639.354,7			
27/01/17	31/01/17	4	737.717	24.590,57	\$ 98.362,3			
01/02/17	11/02/17	11	737.717	24.590,57	\$ 270.496,2			
12/02/17	25/02/17	15	1.024.200	34.140,00	\$ 512.100,0			
26/02/17	28/02/17	4	841.200	28.040,00	\$ 112.160,0			
01/03/17	11/03/17	1	841.200,00	28.040,00	\$ 308.440,0			
12/03/17	25/03/17	4	802.860,00	26.762,00	\$ 374.668,0			
26/03/17	31/03/17	5	1.195.200,00	39.840,00	\$ 199.200,0			
01/04/17	11/04/17	11	1.195.200,	39.840,00	\$ 438.240,0			
12/04/17	29/04/17	18	755.400	25.180,00	\$ 453.240,0			
30/04/17	30/04/17	1	901.200	30.040,00	\$ 30.040,0			
01/05/17	13/05/17	13	901.200	30.040,00	\$ 390.520,0			
14/05/17	27/05/17	14	787.560	26.252,00	\$ 367.528,0			
28/05/17	31/05/17	3	886.800	29.560,00	\$ 88.680,0			
Total días		150			\$ 3.643.674	\$ 24.291,	\$ 728.734	
Cálculo IBL Seis Últimos Meses de Vida Laboral								
AÑO	Nº. Días	IPC inicial	IPC final	Factor de indexación	Sueldo promedio mensual	Salario actualizado	Salario anual	
2016	30	88,050	93,11	1,057	\$ 689.455	\$ 729.076	\$ 729.076	
2017	150	93,110	93,11	1,000	\$ 728.734	\$ 728.734	\$ 3.643.674	
Total días	180	Total devengado actualizado a:				2017	\$	4.372.750
Total semanas	25,71	Ingreso Base Liquidación					\$ 728.791,	
Total Años	0,50	Porcentaje aplicado						75%

Magistrada

ANGELA LUCIA MURILLO VARON

Magistrado

HUGO ALEXANDER RIOS GARAY

Magistrado

HERNAN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

Intervinieron los Magistrados

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

SEGUNDO: No se causan costas en la apelación.

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 14 de septiembre de 2020.

RESUELVE

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

V. DECISIÓN

De conformidad con las anteriores consideraciones se confirma la decisión absolutoria de primera instancia.
No se causan costas en la apelación.

Primera mesada	\$ 546.593		
B. Mínimo Mensual Legal Vigente Año	2017	\$ 737.717	



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Quinta de Decisión Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

Magistrado ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 110013105 12 2019 00220 01.
DEMANDANTE: EYDER STHEPEN LÓPEZ MARTÍNEZ
DEMANDADO: IMPORTADORA HERMANOS MORENO S.A.S.

Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

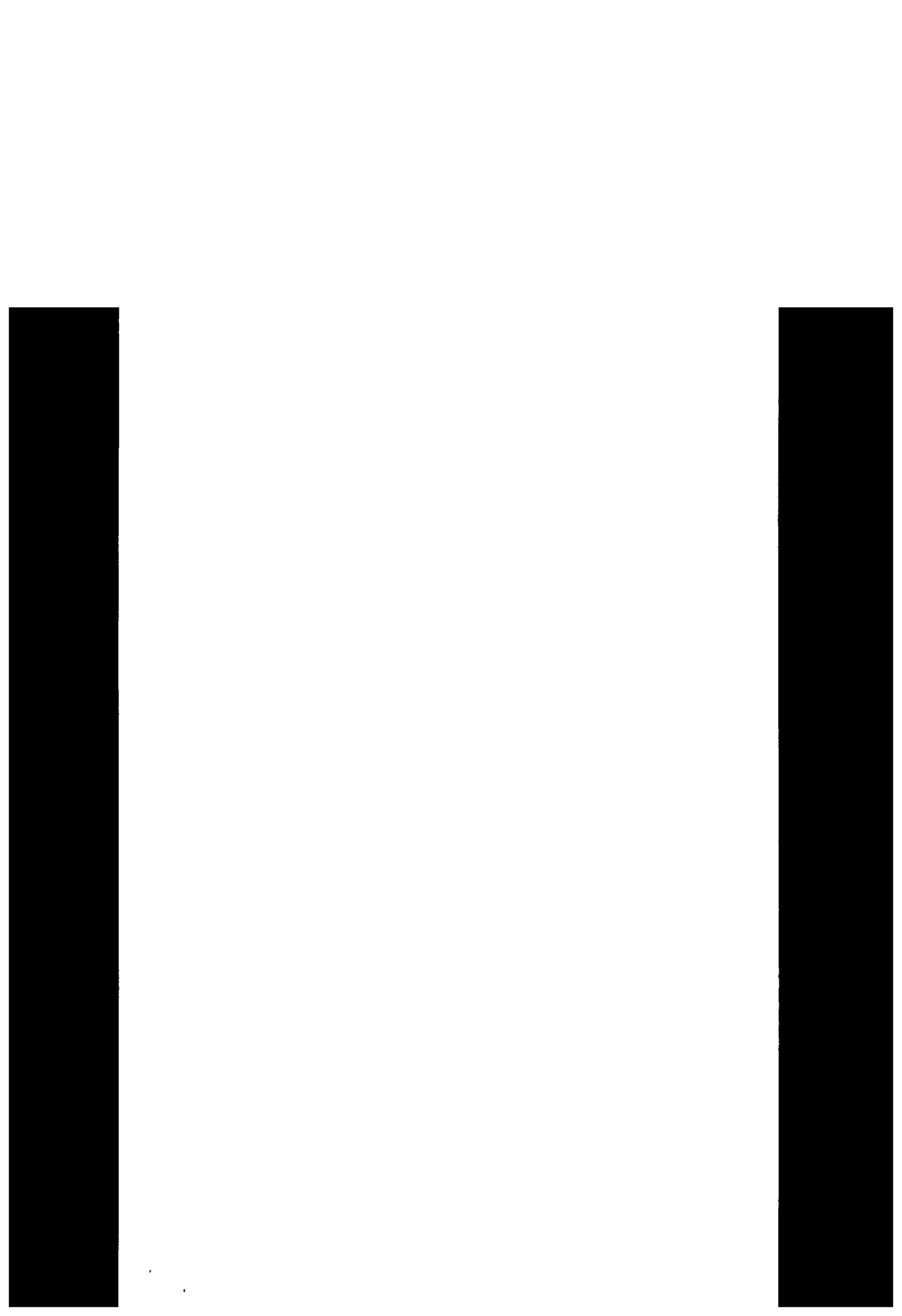
SENTENCIA

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., el 20 de octubre de 2020.

I. ANTECEDENTES

El accionante promovió demanda laboral para que se declare la existencia de un contrato laboral a término indefinido desde el 1° de enero de 2010 hasta el 30 de junio de 2018. En consecuencia, se condene a la demandada a cancelar prestaciones sociales y vacaciones causadas en vigencia de la relación laboral, así como la sanción por no consignación de cesantías a un fondo. Asimismo, a pagar los demás derechos a que haya lugar en virtud de las facultades *ultra* y *extra petita*, más las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones, narró que el 1° de enero de 2010 se vinculó a la demandada mediante contrato a término indefinido, para desempeñar el cargo de Asesor de Ventas y Almacenista, además prestó servicios como administrador. En desarrollo del vínculo cumplió un



horario de trabajo y recibió órdenes de parte de Diana Carolina Moreno. Percibió como último salario \$3.376.343 y el 30 de junio de 2018 terminó de forma unilateral su contrato. Refirió que la demandada no le canceló prestaciones sociales, ni vacaciones (f.º 41 a 48).

Al contestar la demandada se opuso al éxito de las pretensiones. En cuanto a los hechos, no aceptó ninguno de ellos. En su defensa, propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, inexistencia de causa o derecho del actor, la prescripción y las declarables de oficio (f.º 64 a 73)

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., mediante fallo de 20 de octubre de 2020, absolvió a la demandada de las pretensiones elevadas en su contra. Declaró probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva y se abstuvo de imponer condena en costas (f.º 82).

Como sustento de su decisión, determinó que el accionante no demostró haber prestado servicios a la demandada, sino a Diana Carolina Moreno quien no fue demandada en el proceso.

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la parte demandante interpuso recurso de apelación al argumentar que de conformidad con pruebas sobrevinientes que allega consistentes en certificados de existencia y representación se determina que Importadora Chevromotors, establecimiento de comercio de propiedad de Diana Carolina Moreno, fue absorbida por la sociedad Inversiones Hermanos Moreno S.A.S., por lo que se configuró una cesión de derechos y la responsable de las obligaciones laborales que no pueden ser desconocidas, pasó a ser Inversiones Moreno S.A.S. De otro lado, sostuvo que la fusión es un negocio jurídico que implica la transmisión universal de derechos y obligaciones por la absorción que da origen a una nueva

sociedad, acto que se formaliza con la inscripción en la Cámara de Comercio y se encuentra probado en el proceso por lo que deben concederse las pretensiones, pues los derechos del trabajador no pueden desaparecer por las maniobras de los empleadores.

IV. CONSIDERACIONES

Procede la Sala a desatar el recurso de apelación según lo previsto en el artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo y de la Seguridad Social, por lo que corresponde dilucidar si entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido.

El artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, establece que para que se estructure la existencia de un contrato de trabajo se requiere la concurrencia de tres elementos a saber: *i)* la actividad personal o prestación del servicio, que implica de quien reclama la existencia del contrato, demostrar que la actividad o servicio lo realizaba por sí mismo; *ii)* la dependencia o continuada subordinación, entendida como la facultad que tiene el empleador de exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo, cantidad, calidad de trabajo e imponerle reglamentos, facultad que debe mantenerse por el tiempo de duración del contrato, y *iii)* la retribución de la prestación del servicio, pues el mismo tiene un carácter retributivo y oneroso.

Igualmente, ha decantado la jurisprudencia de la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia que una vez demostrada la prestación personal del servicio por parte del trabajador, a la demandada es a quien corresponde desvirtuar la presunción establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ya sea mediante la demostración de un nexo contractual diferente al de trabajo o bajo la acreditación de ausencia de subordinación. Es decir, que no es necesario que el empleado pruebe la subordinación o dependencia propia de una relación laboral, como tampoco la remuneración a la misma (CSJ rad. 24476 de 7 de julio de 2005; SL 16528-2016, SL2480-2018 y SL2608-2019).

De otro lado, a efectos de tenerse por desvirtuada la presunción de existencia del contrato de trabajo, no basta las denominaciones que una o ambas partes asignen al vínculo, o atenerse al rótulo que aparece en los documentos suscritos o creados para tal fin, sino que es necesario acudir a la naturaleza misma de la relación y la forma como se ejecuta el servicio personal para hallar lo esencial del contrato en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas previsto en el artículo 53 de la Constitución Nacional.

Para demostrar la prestación del servicio el accionante aportó certificado con logo de "Importadora Chevromotor 7 de Agosto" adiada el 12 de septiembre de 2018 y suscrita por Diana Carolina Moreno en la que se indica que laboró "en nuestra empresa" desde el 1º de junio de 2014 hasta el 30 de junio de 2018, con una remuneración promedio de \$3.676.343 (f.º 15). Allegó reporte emitido por Colpensiones del cual de infiere que Diana Carolina Moreno Ruiz realizó aportes en pensión en favor del actor desde enero de 2010 hasta julio de 2018 (f.º 16 a 19); formato de liquidación de prestaciones sociales, firmado por Nohora Patricia Guevara Garzón, que señala los extremos laborales ya referidos, pero no contiene logotipo, ni identificación del empleador (f.º 20).

Del análisis conjunto de los medios de convicción antes señalados es posible determinar que el Eyder López Martínez prestó servicios personales a Diana Carolina Moreno Ruiz, no obstante, lo que el demandante aspira es que se declare la existencia de un contrato a término indefinido vigente entre el 1º de enero de 2010 y el 30 de junio de 2018 con la persona jurídica Importadora Hermanos Moreno S.A.S. Anhele que no puede salir avante, dado la inexistencia de prueba que corrobore si quiera la prestación personal del servicio en favor de esta empresa.

Es más, al remitirse la Sala al certificado de existencia y representación de Importadora Hermanos Moreno S.A.S., expedido el 18 de enero de 2019 (f.º 10 a 12), se evidencia que la sociedad fue constituida mediante Asamblea de Accionistas del 7 de noviembre de 2018, inscrita el 8 de noviembre de 2018, es decir, que nació a la vida jurídica

transcurridos cuatro meses después a la fecha que se informa como extremo final del vínculo.

Ahora, aunque al apelar la parte demandante anunció llegar nuevo certificado de existencia y representación de la sociedad demandada no lo hizo, sin embargo, al remitirse la Sala al expediente el 5 de octubre de 2019 (f.º 74 a 79) allí se evidencia que Importadora Hermanos Moreno S.A.S. tiene inscrito el establecimiento de comercio "Importadora Chevronmotor 7 de agosto" el cual dada la data de creación de la persona jurídica dueña del establecimiento no podría ser con anterioridad a la terminación de contrato de trabajo aludido por el actor, lo que descarta la inexistencia del vínculo laboral con esta empresa.

En gracia de discusión, conviene recordar que el artículo 67 del Código sustantivo de Trabajo señala que "Se entiende por sustitución de patronos todo cambio de un patrono por otro, por cualquier causa, siempre que subsista la identidad de establecimiento, es decir, en cuanto éste no sufra variaciones esenciales en el giro de sus actividades o negocios".

No obstante, analizadas en conjunto las pruebas allegadas al expediente se considera que en el asunto bajo examen no se configuran los elementos descritos en la norma anterior, por las siguientes razones. Veamos:

1.- Cambio de empleador: Frente a tal requisito advierte que el cambio de un empleador por otro puede ser por cualquier causa: venta, arrendamiento, cambio o razón social, etc., y de una persona natural por otra natural o jurídica o, de una persona por otra jurídica o natural. En las condiciones del caso analizado se encuentra demostrado que el demandante prestó servicios a Diana Carolina Moreno Ruiz, pero nunca a Importadora Hermanos Moreno S.A.S.

2.- Continuidad de la empresa o establecimiento: Este presupuesto refiere a lo esencial de las actividades que venía desarrollando la empresa o el empleador cuando se da el fenómeno de la sustitución patronal.

Situación que no fue acreditada, pues como se vio la prestación del servicio acreditada finalizó antes de la constitución de la sociedad.

3.- Continuidad del trabajador: Hace relación a su permanencia en la empresa o establecimiento cuando se produce el cambio de empleador, con la consiguiente prestación de los mismos servicios al nuevo empleador. En el caso de autos se demostró que la actora no prestaba sus servicios a la persona natural para cuando se dio la matrícula en la Cámara de Comercio del establecimiento de comercio.

Bajo este panorama, es claro que la parte actora no demostró haber prestado servicios a la empresa aquí demandada (art. 167 del Código General del Proceso) por lo que no se configuró en su favor la presunción prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo. En consecuencia, es atinada la decisión absolutoria de primera instancia, por tanto, será confirmada.

No se causan costas en la apelación.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ - SALA LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Bogotá, D.C, el 20 de octubre de 2020.

SEGUNDO: CONFIRMAR en los demás la sentencia de primera instancia.

TERCERO: Sin COSTAS en la apelación.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

Intervinieron los Magistrados,

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado

HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado

ANGELA LUCÍA MURILLO VARÓN
Magistrada 12-2019-220-01



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Quinta de Decisión Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado Ponente

REFERENCIA: PROCESO SUMARIO
RADICACIÓN: 11001 22 05 00 2021 01240 01
DEMANDANTE: YOLIMA TRIVIÑO RAMÍREZ
DEMANDADO: MEDIMAS EPS Y CAFESALUD EPS.

Bogotá, D.C., siete (7) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación que interpuso la demandada Cafesalud Eps contra la sentencia de 23 de julio de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud.

I. ANTECEDENTES

Yolima Triviño Ramírez pretende el reconocimiento y pago de \$113.400 por concepto de gastos médicos en la compra del medicamento Memantina 20 MG.

En respaldo de sus pretensiones, narró que se encuentra afiliada a Cafesalud Eps como beneficiaria y desde 2013 su madre la señora Clotilde Ramírez fue diagnosticada con demencia senil tipo Alzheimer, por lo que requiere del medicamento Memantina 20 MG. Adujo que Cafesalud Eps autorizaba el medicamento para reclamarlo en la Farmacia Epsi Farma, pero debido a la crisis presentada por la convocada no se continuó la entrega.

Finalmente, narró que el 2 de agosto de 2017 solicitó el reembolso de los gastos médicos, lo cual fue aprobado pero no pagado.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Medimas Eps S.A., a través de su apoderado judicial, alegó la falta de legitimación en la causa por pasiva y pidió la desvinculación del presente proceso.

Cafesalud Eps S.A., a través de su apoderado judicial, precisó que el reembolso se encuentra en estado aprobado, pero que el pago se realizará una vez descongelen la cuenta maestra de la demandada.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 23 de julio de 2020, la delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud, accedió a las pretensiones de la demanda, en consecuencia, ordenó a Cafesalud Eps el reconocimiento y pago de \$113.400 por concepto de gastos médicos.

Como fundamento de su decisión, señaló que la encartada no garantizó la accesibilidad, oportunidad, ni integralidad en el suministro del medicamento como quiera que no realizó la entrega efectiva. Además, la vulneración de derechos se vuelve más gravosa con la falta de reconocimiento del reembolso solicitado dado que la carga del embargo de la cuenta maestra no debe ser trasladada al paciente.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada **Cafesalud Eps** apeló la sentencia de primera de instancia con el fin de revocar la decisión. Para ello, argumentó que el reembolso se encuentra aprobado con pago pendiente, en tal virtud la demandante debe hacerse parte del proceso de liquidación forzosa.

V. PROBLEMA JURÍDICO

El estudio del plenario determina que se encuentran reunidos a plenitud los presupuestos procesales, y tampoco se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado. Por consiguiente, habrá de resolver la Sala, si Cafesalud Eps debe ser exonerada del reembolso por los gastos médicos en que incurrió la demandante dado el proceso de liquidación forzosa.

VI. CONSIDERACIONES

Conviene señalar que esta Sala es competente para dilucidar la controversia puesta de presente de conformidad con el artículo 41 de la

Ley 1122 de 2007, adicionado por el 126 de la Ley 1438 de 2011, vigentes para el momento en que se interpuso la demanda y acontecieron los hechos puestos de presente. Igualmente, lo es con arreglo al artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, dado el domicilio del apelante.

Con el fin de resolver el problema jurídico puesto de presente, se advierte que no hay lugar a obligar a la demandante a acudir al proceso de liquidación forzosa, como quiera que la radicación de créditos dentro del respectivo proceso de liquidación se debió realizar del 29 de agosto al 30 de septiembre de 2019, por lo que acudir a dicho trámite no logrará la materialización del pago de los gastos médicos que aquí se debate, lo cual afecta directamente el patrimonio de la demandante, máxime cuando la acreencia económica tiene connotación de irrenunciable por tratarse de prestaciones de la seguridad social de conformidad con el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia.

Además, la demandada tenía pleno conocimiento del trámite del presente proceso, por lo que debió realizar los trámites pertinentes para incluir en debida forma la prestación económica en la liquidación de créditos dentro del proceso de liquidación, circunstancia que no aconteció. Contrario a ello, luego de adelantarse todo el trámite procesal, pretende endilgar su negligencia a la parte demandante con el fin de exonerarse de su responsabilidad.

Así las cosas, se confirma la decisión de primera instancia.

Sin costas en esta instancia.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

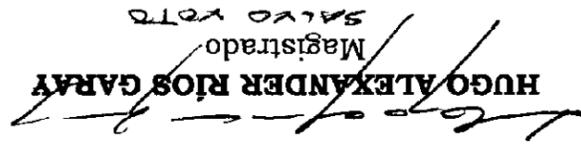
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 23 de julio de 2020 por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud.

SEGUNDO: COMUNICAR a las partes la presente sentencia por el medio más expedito, conforme al artículo 126 de la Ley 1438 de 2011.

TERCERO: DEVOLVER el expediente a la Superintendencia Nacional de Salud, una vez agotado el trámite de rigor.

Notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente a la oficina de origen, previas las desanotaciones del caso.


HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado
SALVO VOTO


ANGÉLICA LUCÍA MURILLO VARÓN
Magistrada
Sumario Rad. 110012205 00 2021 01240 01



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

PROCESO SUMARIO
RADICADO: 00 2021 01240 01
DEMANDANTE: YOLIMA TRIVIÑO RAMIREZ
DEMANDADO: MEDIMAS E.P.S. Y OTRO

M.P. HERNAN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

SALVAMENTO DE VOTO

Con mi acostumbrado respeto por las decisiones de esta Sala de Decisión, me permito manifestar que me aparto de la decisión adoptada en el proceso de la referencia, pues en mi criterio el recurso interpuesto debió rechazarse en cuanto se trata de un proceso de única instancia.

En efecto, las decisiones que se adopten dentro de un proceso de única instancia no son susceptibles de apelación, según lo dispone el artículo 12 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Las normas que regulan el ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de la Superintendencia Nacional de Salud¹, no modificaron las reglas sobre competencia funcional por razón de la cuantía, en los procesos laborales que se deban tramitar ante dicha autoridad administrativa, criterio que se acompasa con el carácter preferente y sumario que le atribuyó el Parágrafo 2º del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado

¹ Art. 41 Ley 1122 de 2007; artículo 126 de la Ley 1438 de 2011; art. 30 Decreto 2462 de 2013 y artículo 6º Ley 1949 de 2019.

por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, a los procesos que se tramitan ante dicha superintendencia.

Por otra parte, sería contrario al principio de igualdad material que una misma controversia de cuantía inferior a 20 SMLMV se tramitara en única instancia cuando fuere de conocimiento del juez ordinario laboral, pero de doble instancia cuando fuere tramitada ante una autoridad administrativa en ejercicio de funciones jurisdiccionales.

El respeto de la competencia funcional de las salas laborales de los tribunales superiores de distrito judicial, se mantiene de conformidad con lo previsto en la parte final del inciso 1º del artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, cuando al regular el recurso de apelación contra las decisiones proferidas por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, establece que "...En caso que sus decisiones sean apeladas, el competente para resolver el recurso, **conforme a la normativa vigente será el Tribunal Superior del Distrito Judicial - Sala Laboral- del domicilio del apelante;**", es claro entonces, que tratándose de recursos de apelación contra providencias proferidas por dicha Superintendencia, debe acatarse la normativa vigente en materia de competencia por parte de las salas laborales de los tribunales superiores, entre las que se incluye la competencia funcional de conocer en segunda instancia los procesos cuya cuantía exceda los 20 SMLMV.

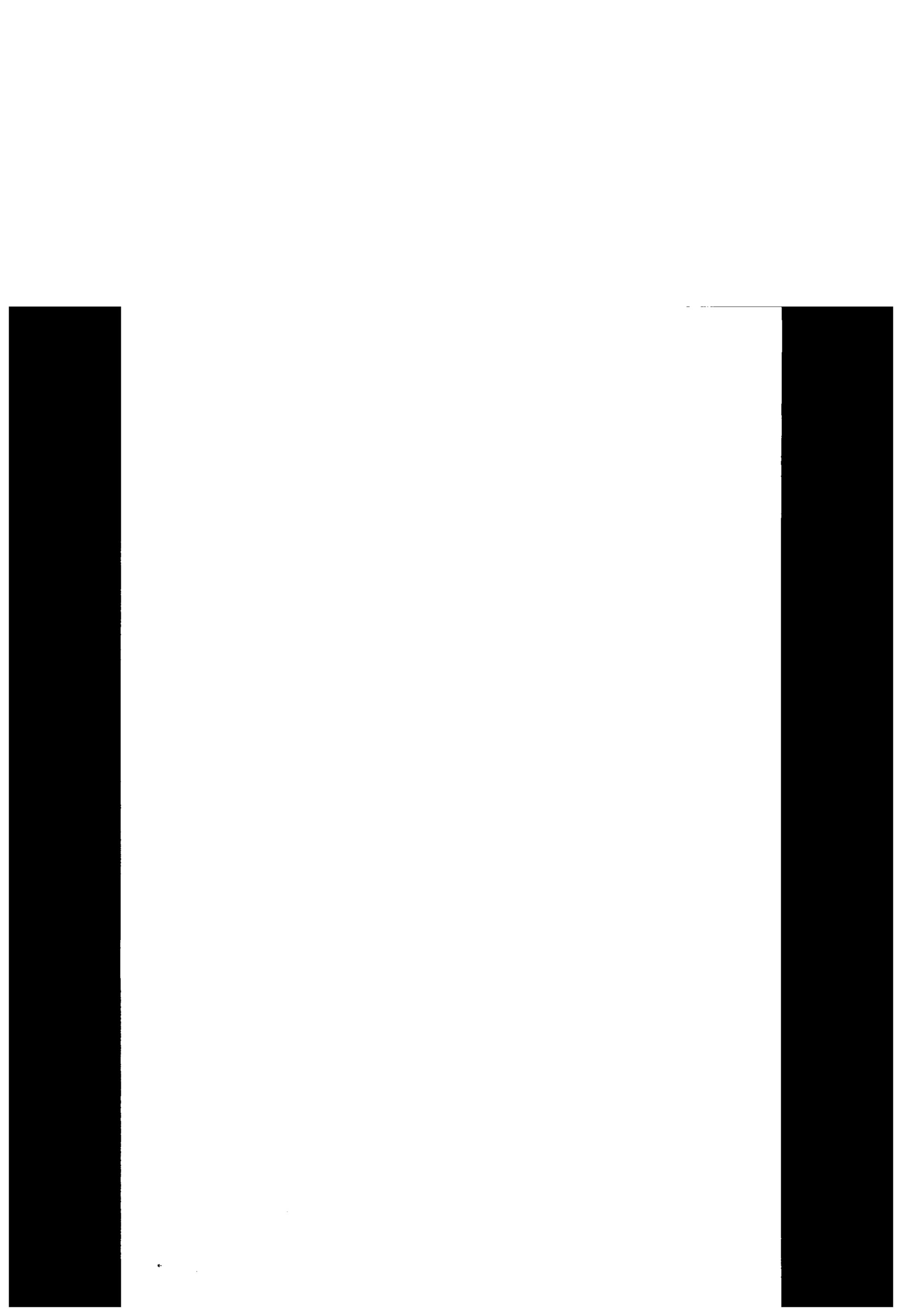
En armonía con las anteriores normas jurídicas, el inciso 3º del Parágrafo 3º del artículo 24 del CGP, aplicable al procedimiento laboral por remisión del artículo 145 del CPTSS, establece que "Las apelaciones de providencias proferidas por las autoridades

administrativas en primera instancia en ejercicio de funciones jurisdiccionales se resolverán por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable". Expresamente, este segmento normativo preserva la competencia funcional de los tribunales superiores tratándose de asuntos que conocen a prevención las autoridades administrativas investidas por el legislador de funciones jurisdiccionales.

Finalmente, el Parágrafo 1º del artículo 6º de la Ley 1949 de 2019, dispuso que la sentencia emitida por la Superintendencia Nacional de Salud podía ser apelada y "en caso de ser concedido el recurso", debía remitirse el expediente al Tribunal Superior de Distrito Judicial-Sala Laboral- del domicilio del apelante, con lo cual condicionó la concesión del recurso de apelación por parte del a quo, condición que no puede ser otra que el respeto de la ley, específicamente el acatamiento de las reglas de competencia funcional.

En los anteriores términos dejo sustentadas las razones de mi salvamento.


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado





República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Quinta de Decisión Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

Magistrado Ponente

REFERENCIA: CONFLICTO DE COMPETENCIA
SUSCITADO EN EL PROCESO ORDINARIO
DE JULIO DEDISON CHAPARRO RÁMIREZ
CONTRA CAJA COOPERATIVA CREDICOOP Y
COLPENSIONES.

RADICACIÓN: 11001 22 05 000 2021 01207 01

Bogotá, D.C., siete (7) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

PROVIDENCIA

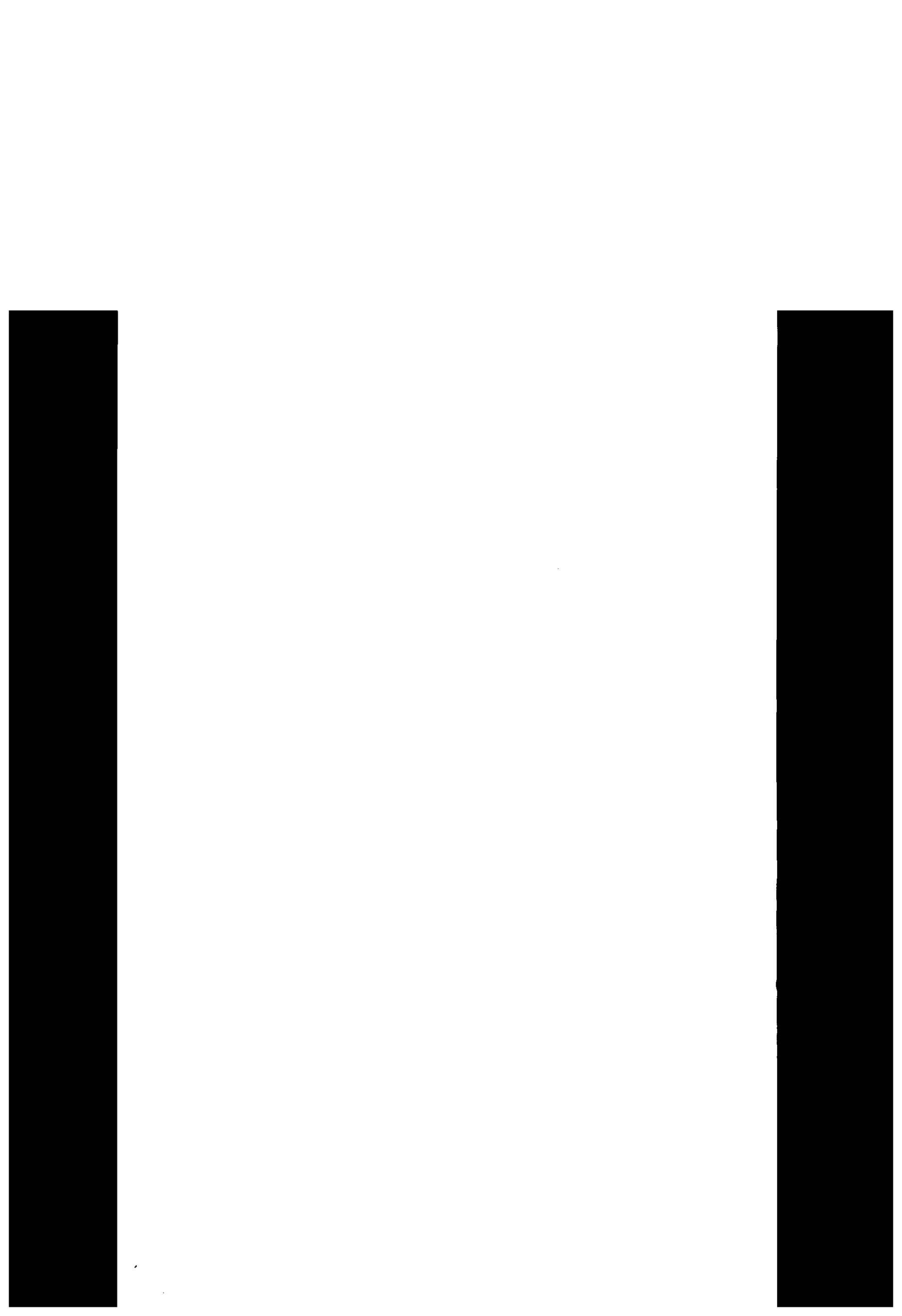
Resuelve la Sala Decisión el conflicto negativo de competencia suscitado entre los Jueces Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales y Treinta y Nueve Laboral del Circuito, pertenecientes al Distrito Judicial de Bogotá.

I. ANTECEDENTES

Julio Edison Chaparro Ramírez promovió demanda ordinaria laboral contra la Caja Cooperativa Credicoop, para que se pague la mesada catorce o mesada adicional de junio a partir de julio de 2018 junto con los intereses moratorios. Además, las costas procesales.

El proceso correspondió por reparto al Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C., quien mediante auto de 25 de febrero de 2020 determinó que carece de competencia para conocer del asunto en razón de la cuantía, por considerar que las pretensiones no exceden el equivalente a veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes, por lo que rechazó la demanda y ordenó remitir las diligencias a los Juzgados de Pequeñas Causas Laborales de esta ciudad.

Una vez repartido el proceso el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales, mediante proveído de 27 de mayo de 2021 admitió la demanda, ordenó notificar a la demandada y vinculó a Colpensiones. Luego, el 10 de agosto de 2021 fijó audiencia pública de conformidad con el artículo 72 del



Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social para el 20 de agosto de 2021, en donde demandada Caja Cooperativa – Credicoop contestó la demanda y propuso la excepción previa de falta de competencia.

Allí el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Bogotá D.C. declaró que carece de jurisdicción y suscitó el conflicto negativo de competencia al estimar que de conformidad con la sentencia STP3912 de 2021 los jueces de pequeñas causas laborales pueden generar conflicto de competencia cuando se verifique que no tienen evidentemente competencia, pues de lo contrario conllevaría a un exceso ritual manifiesto. Adujo que los asuntos relacionados con temas pensionales no pueden ser conocidos en única instancia, pues se debe tener en cuenta la expectativa legítima del demandante. Trajo a colación la sentencia STL2535 de 2020 para concluir que el Juzgado 39 Laboral del Circuito de Bogotá se equivocó en la remisión del proceso como quiera que tuvo en cuenta las mesadas pensionales hasta la presentación de la demanda y dejó de lado la incidencia futura, por lo que las pretensiones superan los 20 salarios mínimos dado que las mesadas según la expectativa del promotor ascienden a aproximadamente treinta y tres millones.

II. CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 15, literal b), numeral 5, corresponde a las Salas Laborales de los Tribunales Superiores conocer de los conflictos de competencia que se susciten entre dos juzgados del mismo Distrito Judicial.

También se advierte que conforme al artículo 139 del Código General del Proceso no es viable que entre un juzgado de circuito y uno municipal de la misma especialidad, pertenecientes a un mismo circuito y distrito judicial, se suscite un conflicto negativo de competencia dada la superioridad jerárquica del primero respecto del segundo en la estructura de la Rama Judicial del Poder Público. Sin embargo, se ha considerado que, en aquellos casos en los que se advierta una protuberante alteración de las normas generales de competencia funcional, reguladas por el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en forma especial, es procedente intervenir como superior de los despachos que susciten una controversia de esta naturaleza, en aras de garantizar la correcta aplicación del artículo 48 del estatuto procesal laboral y evitar así la vulneración de los derechos fundamentales de las partes (inciso 3.º del artículo 139 del Código General del Proceso - CSJ STL3515-2015 y AL2581-2018).

En el presente caso, se verifica que el Juzgado Séptimo Municipal de Pequeñas Causas Laborales edificó su decisión en las reglas sentadas por la H. Corte Suprema de Justicia según las cuales tratándose de asuntos pensionales corresponde la competencia a los jueces laborales del circuito en razón de la incidencia futura de la mesada pensional. (Sentencias STP3912 de 2021 y STL2535 de 2020).

En ese sentido, con el fin de dilucidar si le asiste razón, a continuación se esbozan las reglas legales y jurisprudenciales que sobre la materia se ha proferido. Veamos:

1. De conformidad con lo señalado en el artículo 12 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 46 de la Ley 1395 de 2010, los jueces municipales de pequeñas causas conocen en única instancia, de los negocios cuya cuantía no exceda del equivalente a 20 veces el salario mínimo legal mensual vigente.

2. Por su parte, el artículo 11 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social prevé que la competencia en los procesos contra las entidades del sistema de seguridad social integral corresponde al juez laboral del circuito. No obstante, la H. Corte Suprema de Justicia Sala en su Sala Laboral ha determinado que la naturaleza de los jueces municipales de pequeñas causas laborales es coadyuvar a la consolidación de una justicia pronta, en aras de disminuir la congestión judicial. Además, en virtud de la Ley 1285 de 2009 y Ley 1395 de 2010, a través de las cuales se crearon esas sedes judiciales, les adjudicó una competencia objetiva, sin prever la calidad de las partes, por lo que los jueces municipales de pequeñas causas laborales deben conocer de los asuntos contra las entidades del sistema de seguridad social integral en cuantía inferior a los veinte salarios mínimos.

Así lo estableció la citada Corporación en la sentencia STL 12840 del 7 de septiembre de 2016, al analizar un caso de reliquidación pensional respecto al incremento pensional por persona a cargo a la luz del artículo 21 del acuerdo 049 de 1990, en el que estableció que la competencia de los jueces municipales de pequeñas causas laborales corresponde a un factor objetivo a razón de la cuantía de las pretensiones, sin tener en cuenta la calidad de las partes intervinientes en el proceso. En tal sentido, la determinación de la competencia

se da con la suma de las pretensiones al momento de la presentación de la demanda conforme lo indica el artículo 26 del Código General del Proceso.

3. De otro lado, en lo referente a la competencia de los jueces municipales de pequeñas causas laboral cuando se trata de un proceso laboral que persigue el "*reconocimiento y pago de la pensión vejez*", el Alto Tribunal tiene sentado que para la determinación de la competencia se debe tener en cuenta la vida probable del demandante con el fin de establecer el *quantum* de la demanda. (Sentencia STL5848-2019, STL14003-2019, STL16465-2019, STL 2535-2020 reiterada recientemente en STP3912 de 2021).

De lo anterior emerge en síntesis que las reglas sentadas por la H. Corte Suprema de Justicia presuponen una diferenciación en aquellos casos donde se discute el reconocimiento de la pensión o su reliquidación.

4. Al descender al *sub examine*, se observa que el demandante pretende el reconocimiento y pago de la mesada catorce o mesada adicional de junio de la pensión de jubilación, por lo que en el caso concreto resultan aplicables las reglas jurisprudenciales establecidas para "*el reconocimiento y pago vitalicio de una pensión*", dado que la mesada adicional compone un elemento intrínseco de la satisfacción plena de la pensión de jubilación. En otras palabras, la controversia respecto a la mesada catorce presupone un debate sobre el pago vitalicio de una pensión.

Así se infiere del Acto Legislativo 01 de 2005 a través del cual se adicionó el artículo 48 de la Constitución Nacional al determinar la exclusión de recibir más de trece mesadas pensionales, de lo que se entiende la inescindibilidad de las mesadas adicionales y la consolidación del derecho a una pensión. Luego, para la determinación de la competencia en el presente asunto se debe tener en cuenta la vida probable del demandante con el fin de establecer el *quantum* de la demanda.

En ese horizonte, una vez realizadas las operaciones aritméticas del presente proceso con ayuda del Grupo Liquidador de esta Corporación, se verifica que la cuantía asciende a la suma de \$61.567.620,40 correspondiente al cálculo de la incidencia futura en el reconocimiento y pago de la mesada catorce, por lo que las pretensiones de la demanda superan los veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Así las cosas, como el presente asunto debe ser resuelto por un juez con categoría de circuito en un proceso de primera instancia, se considera oportuno intervenir como superior jerárquico de los despachos judiciales aquí involucrados, para evitar una violación grave y protuberante de las normas de competencia funcional prestables y, su lugar, ordenar remitir el expediente al Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de esta ciudad, para que continúe con el conocimiento, en donde lo actuado conservará validez.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,

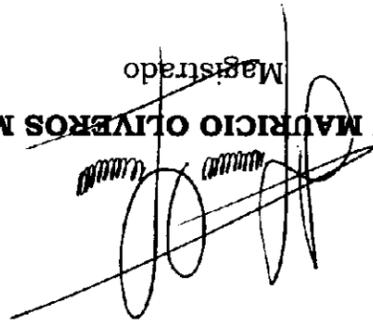
III. RESUELVE

PRIMERO: REMITIR el proceso de la referencia al Juzgado Treinta y Nueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C., para lo de su cargo, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

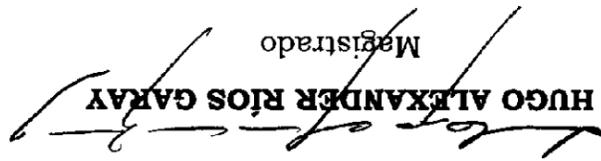
SEGUNDO: COMUNIQUESE esta decisión a todos los intervinientes.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

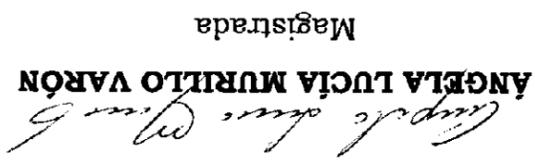
HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
 Magistrado



HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
 Magistrado



ANGELA LUCÍA MURILLO VARÓN
 Magistrada





República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Quinta de Decisión Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado Ponente

REFERENCIA: PROCESO SUMARIO
RADICACIÓN: 11001 22 05 00 2021 01206 01
DEMANDANTE: FABIOLA ARIAS DE MOLANO
DEMANDADO: MEDIMAS EPS Y CAFESALUD EPS.

Bogotá, D.C., ocho (8) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada Cafesalud Eps contra la sentencia de 31 de agosto de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud.

I. ANTECEDENTES

Fabiola Arias de Molano pretende el reconocimiento y pago de incapacidades médicas por los meses de junio y julio de 2017.

En respaldo de sus pretensiones, narró que el 29 de junio y 28 de julio de 2017 se expidieron incapacidades por 30 días, las cuales fueron radicadas ante el área correspondiente, sin que a la fecha se hayan cancelado.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Cafesalud Eps a través de su apoderado judicial señaló que el reconocimiento de las incapacidades pretendidas corresponde a Medimás Eps.

Medimás Eps a través de su apoderado judicial adujo la falta de legitimación en la causa por pasiva.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 31 de agosto de 2020, la delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia de Salud, accedió a las pretensiones de la demanda, en consecuencia, ordenó a Medimás Eps el reconocimiento y pago de \$663.945 y a Cafesalud Eps de \$762.308 por concepto de incapacidades médicas.

Como fundamento de su decisión, precisó que Cafesalud Eps es responsable del pago de las incapacidades que se hayan expedido antes del 1º de agosto de 2017, por lo que el pago corresponde a ambas demandadas. Liquidó la incapacidad con un salario mínimo y por 33 días respecto a Cafesalud Eps y 27 días a Medimás Eps.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada **Cafesalud Eps** apeló la decisión. Argumentó que existe carencia de objeto por hecho superado, dado que el 8 de octubre de 2018 se realizó el pago de la prestación económica pretendida.

V. PROBLEMA JURÍDICO

El estudio del plenario determina que se encuentran reunidos a plenitud los presupuestos procesales, y tampoco se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado. Por consiguiente, habrá de resolver la Sala, si la demandada Cafesalud Eps se encuentra obligada a pagar a la accionante la incapacidad médica o si existe carencia actual de objeto por hecho superado en razón del presunto pago que alega la demandada.

VI. CONSIDERACIONES

Como cuestión previa se advierte que esta Corporación remitió al correo electrónico de la parte demandante las documentales a través de las cuales la parte demandada refiere el pago de las incapacidades médicas objeto del presente proceso. Ante lo cual, dentro del término la promotora guardó silencio, circunstancia que se tendrá en cuenta para resolver el problema jurídico.

Conviene señalar que esta Sala es competente para dilucidar la controversia puesta de presente de conformidad con el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, adicionado por el 126 de la Ley 1438 de 2011, vigentes para el momento en que se interpuso la demanda y acontecieron los

hechos puestos de presente. Igualmente, lo es con arreglo al artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, dado el domicilio del apelante.

Claro lo anterior, corresponde a esta Colegiatura resolver si la accionada canceló las incapacidades, dado que no es motivo de reparo la responsabilidad de la demandada Cafesalud Eps en su pago, pues lo único que se pretende en la alzada es declarar la carencia actual de objeto por hecho superado al haberse saldado la prestación económica.

Para resolver tal cuestionamiento, reposa documental mediante la cual se acredita que Cafesalud Eps canceló a favor de Fabiola Arias de Molano en el Banco Davivienda en la ciudad de Miraflores - Boyacá la suma de \$1.520.768. (f.º 4).

En ese horizonte, se verifica que la accionada canceló las incapacidades médicas, configurándose la carencia actual de objeto por hecho superado. Por tal motivo, se revoca la sentencia de primera instancia, para en su lugar, absolver a las demandadas.

VII. DECISIÓN

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

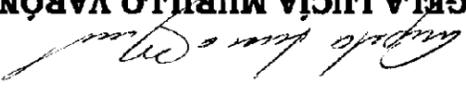
RESUELVE

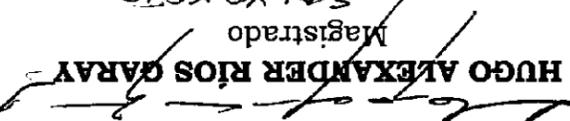
PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 31 de agosto de 2020 proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación de la Superintendencia Nacional de Salud, para en su lugar, absolver a las demandadas de las pretensiones incoadas en su contra.

SEGUNDO: COMUNICAR a las partes la presente sentencia por el medio más expedito, conforme al artículo 126 de la Ley 1438 de 2011.

TERCERO: DEVOLVER el expediente a la Superintendencia Nacional de Salud, una vez agotado el trámite de rigor.

Notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente a la oficina de origen, previas las desanotaciones del caso.


ANGELA LUCIA MURILLO VARÓN
Magistrada


HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado
SALVO YOTO


HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

**PROCESO SUMARIO
RADICADO: 00 2021 01206 01
DEMANDANTE: FABIOLA ARIAS DE MOLANO
DEMANDADO: MEDIMAS E.P.S. Y OTRO**

M.P. HERNAN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

SALVAMENTO DE VOTO

Con mi acostumbrado respeto por las decisiones de esta Sala de Decisión, me permito manifestar que me aparto de la decisión adoptada en el proceso de la referencia, pues en mi criterio el recurso interpuesto debió rechazarse en cuanto se trata de un proceso de única instancia.

En efecto, las decisiones que se adopten dentro de un proceso de única instancia no son susceptibles de apelación, según lo dispone el artículo 12 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Las normas que regulan el ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de la Superintendencia Nacional de Salud¹, no modificaron las reglas sobre competencia funcional por razón de la cuantía, en los procesos laborales que se deban tramitar ante dicha autoridad administrativa, criterio que se acompasa con el carácter preferente y sumario que le atribuyó el Parágrafo 2º del artículo 41 de la Ley 1122 de 2007, modificado

¹ Art. 41 Ley 1122 de 2007; artículo 126 de la Ley 1438 de 2011; art. 30 Decreto 2462 de 2013 y artículo 6º Ley 1949 de 2019.

por el artículo 126 de la Ley 1438 de 2011, a los procesos que se tramitan ante dicha superintendencia.

Por otra parte, sería contrario al principio de igualdad material que una misma controversia de cuantía inferior a 20 SMLMV se tramitara en única instancia cuando fuere de conocimiento del juez ordinario laboral, pero de doble instancia cuando fuere tramitada ante una autoridad administrativa en ejercicio de funciones jurisdiccionales.

El respeto de la competencia funcional de las salas laborales de los tribunales superiores de distrito judicial, se mantiene de conformidad con lo previsto en la parte final del incólume de conformidad con lo previsto en la parte final del N.º del artículo 30 del Decreto 2462 de 2013, cuando al regular el recurso de apelación contra las decisiones proferidas por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, establece que "...En caso que sus decisiones sean apeladas, el competente para resolver el recurso, **conforme a la normativa vigente será el Tribunal Superior del Distrito Judicial - Sala Laboral- del domicilio del apelante;**", es claro entonces, que tratándose de recursos de apelación contra providencias proferidas por dicha Superintendencia, debe acatarse la normativa vigente en materia de competencia por parte de las salas laborales de los tribunales superiores, entre las que se incluye la competencia funcional de conocer en segunda instancia los procesos cuya cuantía exceda los 20 SMLMV.

En armonía con las anteriores normas jurídicas, el inciso 3º del Parágrafo 3º del artículo 24 del CGP, aplicable al procedimiento laboral por remisión del artículo 145 del CPTSS, establece que "Las apelaciones de providencias proferidas por las autoridades

administrativas en primera instancia en ejercicio de funciones jurisdiccionales se resolverán por la autoridad judicial superior funcional del juez que hubiese sido competente en caso de haberse tramitado la primera instancia ante un juez y la providencia fuere apelable". Expresamente, este segmento normativo preserva la competencia funcional de los tribunales superiores tratándose de asuntos que conocen a prevención las autoridades administrativas investidas por el legislador de funciones jurisdiccionales.

Finalmente, el Parágrafo 1º del artículo 6º de la Ley 1949 de 2019, dispuso que la sentencia emitida por la Superintendencia Nacional de Salud podía ser apelada y "en caso de ser concedido el recurso", debía remitirse el expediente al Tribunal Superior de Distrito Judicial-Sala Laboral- del domicilio del apelante, con lo cual condicionó la concesión del recurso de apelación por parte del *a quo*, condición que no puede ser otra que el respeto de la ley, específicamente el acatamiento de las reglas de competencia funcional.

En los anteriores términos dejo sustentadas las razones de mi salvamento.


HUGO ALEXANDER RIOS GARAY
Magistrado

