

República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**DEMANDANTE:** RAÚL HERNANDO AVENDAÑO CRUZ

**DEMANDADO:** OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC ahora SIERRACOL ENERGY ARAUCA LLC y COLPENSIONES

**RADICACIÓN:** 11001 31 05 019 2019 00312 01

**MAGISTRADA PONENTE:** ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA**

Procede la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal, en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 806 de 4 de junio de 2020, emitido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia, artículo 15 y concordantes y el Acuerdo PCSJA20-11567 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, artículo 10, a resolver el recurso de apelación presentado por el apoderado de la demandada SIERRACOL ENERGY ARAUCA LLC respecto de la sentencia proferida el 24 de septiembre de 2021 por el Juzgado Diecinueve (19) Laboral del Circuito de Bogotá.

**ANTECEDENTES**

La parte demandante pretende se declare la existencia de un contrato de trabajo con la empresa OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC-OXY entre el 2 de septiembre de 1985 y 1 de mayo de 1992, en consecuencia, se condene a dicha empresa al pago de aportes en pensión a Colpensiones junto con las costas y gastos del proceso. (fl.6)

Como sustento de sus pretensiones, señaló que trabajó para OCCIDENTAL DE COLOMBIA como ingeniero eléctrico entre el 2 de septiembre de 1985 a 1 de mayo de 1992, devengando un salario de \$1.458.850 y aunque solicitó el pago de aportes pensionales la entidad se negó bajo el argumento que las empresas petroleras no tuvieron el llamado obligatorio a inscripción al sistema pensional antes de la Ley 100 de 1993. (fl.7)

**COLPENSIONES** se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra, con fundamento en que para los periodos señalados en la demanda no existía afiliación al sistema general de pensiones reportado válidamente por el empleador, que permitiera y obligara a la entidad en caso de mora o no pago, a exigir mediante cobro coactivo las obligaciones contraídas.

Presentó las excepciones de fondo que denominó prescripción, buena fe, inexistencia de intereses moratorios e indexación. (f.53)

**OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC** se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra, con fundamento en que no se ha desconocido la existencia del contrato de trabajo, pero, durante esa vigencia la empresa no tuvo llamamiento obligatorio de inscripción al ISS y por esa razón no era jurídicamente posible efectuar aportes para cubrir el riesgo de vejez.

Presentó las excepciones de fondo que denominó inexistencia de la obligación, carencia del derecho reclamado, prescripción, cobro de lo no debido, buena fe, falta de título y causa y abuso del derecho. (f.78)

### **DECISIÓN DEL JUZGADO**

El Juzgado Diecinueve (19) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 24 de septiembre de 2021, declaró que entre el actor y OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC ahora SIERRACOL ENERGY ARAUCA LLC existió una relación laboral entre el 2 de septiembre de 1985 a 1 de mayo de 1992 desempeñando como último cargo ingeniero eléctrico con un salario de \$1.458.850.

Condenó a la empresa a pagar el cálculo actuarial que elabore Colpensiones por el periodo de 2 de septiembre de 1985 a 1 de mayo de 1992. Declaró no probadas las excepciones propuestas y condenó en costas a la empresa demandada. (fl.145)

### **RECURSO DE APELACIÓN**

Presentó recurso de apelación en la oportunidad procesal correspondiente y sobre los siguientes puntos:

**OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC:** argumentó i) que no había llamamiento obligatorio a inscripción para la fecha de vigencia del contrato de trabajo, pues este fue fijado únicamente con la resolución 4250 de septiembre 28 de 1993 mediante la cual se estableció que las empresas del sector petrolero

iniciaban esa inscripción, **ii)** que a lo sumo procedería el pago de las cotizaciones actualizadas de manera compartida entre la empresa ex empleadora y el demandante.

### **ALEGACIONES**

Los apoderados de las partes presentaron escrito de alegaciones.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar si hay lugar al reconocimiento y pago del cálculo actuarial a cargo de la empresa demandada. En caso afirmativo, establecer el porcentaje que debe asumir el empleador por dicho concepto.

### **Elementos de prueba**

- A folio 19, certificación laboral de fecha 1 de mayo de 1992.
- A folio 20, reporte de semanas cotizadas en Colpensiones.
- A folio 21, derecho de petición presentado por la apoderada del actor en agosto de 2015 a OCCIDENTAL PETROLEUM CORPORATION.
- A folio 26, respuesta emitida por la empresa el 24 de agosto de 2015 a derecho de petición.
- A folio 28, derecho de petición presentado por la apoderada del actor en septiembre de 2015 a OCCIDENTAL PETROLEUM CORPORATION.
- A folio 33, respuesta emitida por la empresa el 9 de octubre de 2015 a derecho de petición.
- A folios 34-35, liquidación del contrato de trabajo.
- A folio 36, cédula de ciudadanía que acredita que el actor nació el 14 de enero de 1957.
- A folio 99, contrato individual de trabajo a término indefinido entre las partes de fecha 2 de septiembre de 1985.
- A folio 101, Circular 113 de 3 de septiembre de 1999.
- A folio 112, certificación laboral expedida el 20 de agosto de 2019.

### **Caso concreto**

En el presente caso no se encuentra en discusión que entre el señor Raúl Hernando Avendaño Cruz y la empresa OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 2 de septiembre de 1985 al 1 de mayo de 1992 a través del cual el accionante se desempeñó como ingeniero eléctrico, tal aspecto fue aceptado desde la contestación de la demanda que reposa a folios 78 y siguientes, además de ello dan cuenta las certificaciones laborales obrantes a folios 19 y 112 del plenario.

La discusión planteada por la apoderada de OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC es que para la vigencia de la relación laboral no existía llamamiento obligatorio de inscripción de trabajadores al ISS.

Pues bien, para determinar si hay lugar al pago del cálculo actuarial solicitado en la demanda y al que accedió la juez de primera instancia, se tiene que con la Ley 90 de 1946 se instituyó el seguro social obligatorio para aquellos individuos nacionales o extranjeros que se encontraran vinculados con otra persona mediante un contrato de trabajo presuntó o expreso y creó el Instituto de Seguros Sociales, institución autónoma con personería jurídica y patrimonio propio a la cual se encargó la administración del referido seguro.

El artículo 72 señaló que las prestaciones reglamentadas en esa ley, entre ellas las pensiones, seguirían a cargo de los empleadores hasta la fecha en que el seguro social las fuere asumiendo por haberse cumplido el aporte previo señalado para cada caso, y desde dicha fecha se empezaría a hacer efectivo los servicios establecidos por la mencionada ley.

A su turno, el Decreto 1993 de 24 de octubre de 1967, que aprobó el Acuerdo 257 de 13 de septiembre de ese año, expedido por el Consejo Directivo del Instituto de Seguros Sociales, ordenó la inscripción para los riesgos de invalidez, vejez y muerte al Instituto Colombiano de Seguros Sociales, de todos los trabajadores de la industria de petróleo la cual se cumpliría en fechas determinadas.

Así mismo, la Resolución No. 4250 de 28 de septiembre de 1993 fijó el 1 de octubre de 1993 como fecha de iniciación de inscripción en el Régimen de los Seguros Sociales Obligatorios, para aquellas personas naturales y jurídicas de derecho privado y sus contratistas independientes y para los trabajadores de los citados empleadores, que se dedicaran a actividades extractivas de la industria del petróleo y sus derivados, atendiendo las zonas geográficas en donde el Instituto haya extendido cobertura y llamado a inscripción.

Según el recuento normativo precedente, la obligación patronal de afiliar a sus trabajadores al ISS no nace de manera automática a la expedición de la Ley 90 de 1946, sino que se materializó de forma paulatina.

Según lo expuesto hasta ahora, es claro que con anterioridad a la ley 100 de 1993 no existía en Colombia un sistema integral de pensiones, y sólo los empleadores cuyas empresas contarán con un capital superior a ochocientos mil pesos, se encontraban obligados a reconocer las respectivas pensiones al cumplimiento de la edad y tiempos de servicios, pero sólo a la

empresa particular, pues no era posible acumular tiempos servidos a diferentes patronos.

Posteriormente, el ISS comenzó a asumir progresivamente el reconocimiento de pensiones de los trabajadores privados, ya por afiliación directa de estos o por la sustitución de la obligación pensional radicada en los empleadores particulares que tenían a su cargo el riesgo.

Fue por esa razón que al entrar a regir la ley 100 de 1993, el legislador incluyó en su artículo 33 la norma que reguló el asunto, consagró los requisitos para adquirir el derecho a una pensión de vejez y en su parágrafo 1 dispuso la forma en que los periodos laborados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 habrían de computarse para efectos de estudiar el cumplimiento de los presupuestos pensionales allí exigidos.

El parágrafo 1° en su literal “c” dispuso que para efectuar el cómputo de las semanas a que se refiere ese artículo, se tendría en cuenta *“el tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la ley 100 de 1993 tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993”*.

De la literalidad de esta disposición es entendible que sólo fue autorizado el cómputo de los tiempos servidos a empresas que tenían a cargo el reconocimiento de pensiones siempre y cuando los vínculos laborales se hubiesen mantenido después de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. De este modo fueron excluidos quienes a esa fecha ya no contarán con vínculo laboral vigente con esas empresas, tal y como ocurrió en el caso de autos en donde se repite, el vínculo laboral finalizó el 1 de mayo de 1992.

Y es que si bien la Sala no desconoce lo indicado por el recurrente en cuanto a que para la época en que se dio la relación laboral entre las partes no existía esa obligación, que dicha relación terminó antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y que no le es aplicable la norma antes mencionada, también lo es que no se puede pasar por alto el cambio jurisprudencial que sobre el tema ha tenido la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral a partir de la sentencia SL9856 de 16 de julio de 2014, radicado 41745, en la que se estableció que el empleador no puede eximirse de responsabilidad respecto de los periodos efectivamente laborados por su empleado, bajo el pretexto de que no existía norma que regulara el pago de cotizaciones. Tesis que ha venido siendo ratificada en innumerables decisiones tales como la SL17300-2014 de 24 de septiembre de 2014, radicado 45107, la SL7884-2015 del 28 de mayo de 2015, radicado 36887 de 2015, la SL16086-2015 de 20 de octubre de 2015, radicado 54226

y la sentencia SL7647-2015, del 1° de julio de 2015 rad.59027, SL18398-2018, SL361-2018 y SL287-2018, SL1551-2021 rad. 80771, entre otras.

Lo anterior dado a que no puede ser ajena a las circunstancias específicas en que se encuentra el demandante, ya que el ordenamiento jurídico generó a cargo suyo una situación que le es sumamente desfavorable y que a la luz de los principios que rigen el ordenamiento jurídico Colombiano resulta inequitativa.

De lo expuesto, se concluye que el cálculo actuarial pretendido se encuentra íntimamente ligado al derecho a la seguridad social del demandante y en palabras de la Corte Suprema de Justicia (...) *no surge como la imposición de una sanción por un incumplimiento que no se ha presentado, sino en virtud de la aplicación de principios y valores superiores y de la interpretación en un contexto histórico de las reglas de derecho que han regulado la materia a través del tiempo (...)*, máxime si se tiene en cuenta, como ya fue expuesto precedentemente, que la Ley 90 de 1946 impuso a los patronos la obligación de mantener a sus trabajadores cobijados por el sistema pensional propio de la empresa particular hasta tanto el ISS no asumiera el riesgo; entre tanto ese empleador debía mantener una *reserva de capital* para el pago de pensiones.

Entonces, según ello, es válido sostener que en el presente asunto como nunca fue concretada la subrogación del riesgo en cabeza del ISS respecto de la demandada y contrario a lo señalado por la recurrente, ésta conservó la obligación de mantener la reserva de capital para el eventual pago de la pensión, pero como ello no ocurrió, pues no continuó laborando a su servicio, lo lógico es que ese capital que estaba reservado para el eventual reconocimiento pensional sea destinado a un título que tiene el mismo objeto, por lo que a juicio de esta Sala la sentencia de primera instancia se encuentra ajustada en este punto.

Ahora bien, en cuanto al argumento relacionado con el porcentaje que debe asumir el empleador, entiende la Sala que en primera instancia se condenó al pago del 100% al no haber especificado la juez a qué un porcentaje diferente para cada una de las partes; porcentaje con el que también coincide la Sala por cuanto así lo ha señalado la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia SL14388-2015 con Radicación n.º 43182 del veinte (20) de octubre de dos mil quince (2015), luego de hacer todo el recuento jurisprudencial sobre la omisión de afiliación y al rememorarse las sentencias CSJ SLSL9856-2014 y CSJSL17300-2014 (45107), dijo que “aquellos casos en los que se verificaba una falta de afiliación del trabajador, no por la omisión del empleador, sino por la falta de cobertura del sistema de pensiones en un determinado territorio (...) los lapsos de no afiliación, por falta de cobertura,

debían estar a cargo del empleador, por mantener en cabeza suya el riesgo pensional”.

Y es de recordar que cuando el riesgo pensional se encontraba a cargo del empleador, periodo en el cual el ISS no tenía cobertura para ellos, el trabajador no tenía que aportar para pensión como ocurre en vigencia de las normas en las que el ISS asumió dicha obligación, de tal manera que le corresponde a la empresa demandada pagar el 100% del valor de dicho cálculo.

En ese orden de ideas, hay lugar a confirmar la sentencia de primera instancia.

**COSTAS:** No se impondrán en esta instancia, por considerar que no se causaron.

En mérito de lo expuesto, la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 24 de septiembre de 2021, por el Juzgado Diecinueve (19) Laboral del Circuito de Bogotá, conforme lo expuesto.

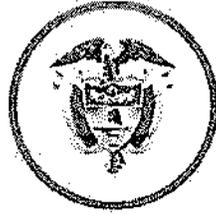
**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN**  
Magistrada

  
**LUCERO SANTAMARÍA GRIMALDO**  
Magistrada

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**DEMANDANTE:** MARIA OLGA PINTOR CHIGUASUQUE

**DEMANDADO:** INDUSTRIAS MARTINICAS EL VAQUERO SAS

**RADICADO:** 11001 31 05 031 2021 00263 01

**MAGISTRADA PONENTE:** ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA**

Procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 806 de 4 de junio de 2020, emitido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia, artículo 15 y concordantes y el Acuerdo PCSJA20-11567 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, artículo 10, a surtir el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el 13 de octubre de 2021 por el Juzgado Treinta y Uno (31) Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

**ANTECEDENTES**

La parte demandante pretende que se declare que entre las partes existió un contrato verbal desde enero de 1998 hasta diciembre de 2004, para que, como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada a pagar el valor de los aportes adeudados a seguridad social, junto con los intereses correspondientes (f.º 19 archivo 001)

Como sustentó de sus pretensiones, indicó que se vinculó con la demandada desde enero de 1998 para desempeñar el cargo de operaria, devengando como salario el mínimo legal vigente y cumpliendo un horario de trabajo de lunes a viernes de 7 A.M hasta las 5:00 P.M y los sábados de 7:00 A.M hasta la 1:00 P.M.; que la prestación de sus servicios la realizó obedeciendo las instrucciones de su empleador, quien omitió realizar el pago de los aportes

a pensión; finalmente, señaló que el contrato terminó en diciembre de 2004.  
(f.º 18-19)

La parte demandada en el escrito de contestación de la demanda se opuso a las pretensiones con sustento en que no existió una relación laboral continua e ininterrumpida dentro los extremos laborales que pretende la demandante.

La empresa no existía legalmente para el periodo comprendido entre enero de 1998 hasta octubre de 2000, por lo que no está legitimada en la causa por pasiva para que la actora reclame en su contra obligaciones derivadas de una supuesta relación laboral.

Presentó las excepciones que denominó como inexistencia de la parte demandada, falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del contrato de trabajo, cobro de lo no debido, falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción, mala fe, y la genérica. (f.º 2-5 archivo 009)

### **DECISIÓN DEL JUZGADO**

El Juzgado Treinta y Uno (31) Laboral del Circuito de Bogotá, profirió sentencia el 13 de octubre de 2021, absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra, condenó en costas a la parte demandante y fijó como agencias en derecho la suma de \$100.000=.

### **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Dado que no se presentó recurso de apelación se surtirá el grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandante de conformidad con el inciso 2 del artículo 69 del C.P.T Y S.S. modificado por la Ley 1149 de 2007.

### **ALEGACIONES**

Los apoderados de las partes no presentaron alegaciones de instancia.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar si entre las partes existió un verdadero contrato de trabajo, en caso afirmativo, se establecerá si proceden las condenas por concepto de aportes pensionales.

### **CONSIDERACIONES**

**Pruebas relevantes:**

- Interrogatorio de parte a la demandante.

**Caso concreto**

El Código Sustantivo del Trabajo consagra en los artículos 23 y 24 los requisitos del contrato de trabajo y la presunción legal de la subordinación cuando se presta de manera personal el servicio, de tal manera que una vez acreditada la misma, nace a favor de quien lo ejecuta una presunción de tipo legal sobre la existencia de un contrato de trabajo, beneficio que surge como una ventaja probatoria a favor de la parte activa quien se despoja de esa responsabilidad demostrativa, y cuya contradicción es de resorte de la parte llamada a juicio a quien corresponde desacreditar dicha presunción de tipo legal.

Descendiendo al caso de autos, al confrontarse la decisión adoptada por la Juez de primer grado con lo que reflejan los medios probatorios que se evacuaron a lo largo del proceso, se observa que la misma se ajusta en un todo a la realidad procesal, pues no existe en el plenario elemento de convicción de donde se pueda establecer que en efecto la demandante prestó servicios personales a favor de la convocada a juicio.

La anterior conclusión dimana de lo manifestado por la demandante en su interrogatorio de parte, quien confesó que no recordaba haber trabajado con la demandada durante el periodo comprendido entre enero de 1998 hasta diciembre de 2004, manifestación que apuntalada con la solicitud de terminación del proceso por desistimiento que elevara ante el juzgado de conocimiento el 10 de septiembre de 2021, en la que expresamente señaló que “voluntariamente” renunciaba a las pretensiones incoadas en la demanda, permite colegir que en efecto la señora Pintor Chiguasúque no prestó sus servicios en la empresa Industrias Martinicas el Vaquero S.A.S

Adicionalmente, y en gracia de la discusión, se debe anotar que con el material probatorio recaudado no es posible demostrar los extremos de la presunta relación laboral, nótese que la parte actora se abstuvo de traer al proceso prueba testimonial con la que se hubiera podido ilustrar a la Sala sobre los aspectos de tiempo, modo y lugar en los que se desarrolló la pretendida relación laboral; aunado a que de la instrumental que milita a folio 6 del archivo 001 tampoco es posible derivar la prestación del servicio de la actora, por carecer esta documental de rubrica, por manera que su contenido no puede ser atribuible a la convocada a juicio.

De lo anterior se colige que el demandante no cumplió con la carga de la prueba que le impone las normas procesales civiles a las que se remite de conformidad con el 145 del C.P.L. y de la S.S., a fin de demostrar los hechos, en especial la prestación del servicio, los extremos temporales y la asignación devengada, para que operara a su favor la presunción de subordinación señalada en el artículo 24 del CST, que diera lugar a inferir la existencia de un contrato de trabajo. En este punto vale resaltar que afirmar no es lo mismo que probar, por lo que la mera enunciación de los hechos en la demanda no contrae de por sí, su demostración, tal como lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en las sentencias enunciadas en el marco jurisprudencial.

En conclusión, no se acreditaron en el proceso los supuestos fácticos que se erigieron como fundamento de las pretensiones, tal como lo impone el artículo 167 del Código de General del Proceso, razones que conducen a señalar que no existen razones para modificar la decisión consultada, por lo que será confirmada.

Finalmente, considera la Sala que deben revocarse las costas impuestas a la demandante en primera instancia, en razón a que no puede perderse de vista que la señora María Olga Pintor Chiguasuque manifestó su deseo de desistir de la presente demanda, solicitud que fue denegada por la juez de primera instancia, sumado a que en todo caso no se advierte que la mismas aparezcan causadas.

En esa dirección se revocará dicha condena, precisando que tampoco hay lugar a su causación en esta instancia.

**COSTAS** no se impondrán en esta instancia por considerar que no se causaron.

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**

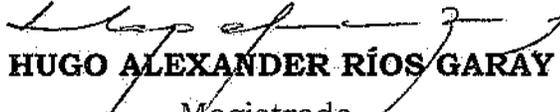
**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 13 de octubre de 2021 por el Juzgado Treinta y Uno (31) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., por las razones expuestas.

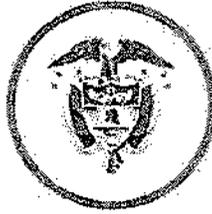
**SEGUNDO:** Sin COSTAS en ambas instancias.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN**  
Magistrada

  
**LUCERO SANTAMARÍA GRIMALDO**  
Magistrada

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**DEMANDANTE:** ALMA VIOLETA CLAVIJO CAICEDO

**DEMANDADO:** DERSY LILIANA AÑASCO BOLAÑOS y GADALPHARMA INTERNATIONAL S.A.S.

**RADICADO:** 11001 31 05 032 2019 00790 01

**MAGISTRADA PONENTE:** ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA**

Procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 806 de 4 de junio de 2020, emitido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia, artículo 15 y concordantes y el Acuerdo PCSJA20-11567 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, artículo 10, a resolver los recursos de apelación presentados por las partes contra la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2021 por el Juzgado Treinta y Dos (32) Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

**ANTECEDENTES**

La parte demandante pretende que se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo desde el 15 de junio de 2017 y que el mismo continua vigente, para que como consecuencia de lo anterior, se condene a las encartadas a pagar, salarios desde el 1 de febrero de 2019 y los que se sigan causando, cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, aportes a seguridad social, el servicio de internet, el valor correspondiente al crédito solicitado, indemnización por daños y perjuicios, indemnización por no consignación de cesantías, la indexación y lo ultra y extra petita.. (f.º4-6 archivo 01)

Como sustentó de sus pretensiones, indicó que el 15 de junio de 2017 se vinculó para con las demandadas mediante contrato de trabajo a término

indefinido para desempeñar el cargo de gestora técnica administrativa, devengando como salario la suma de \$900.000; que se encontraba subordinada a las indicaciones y órdenes impartidas por Dersy Liliana Añascos Bolaños como empleadora y en representación de Gadalpharma Internacional S.A.S.; agregó que por instrucciones de sus empleadores y dado que su trabajo debía realizarse en su lugar de residencia instaló un servicio de internet el cual tenía que ser cancelado por las encartadas; explicó que a partir de octubre de 2018 las demandadas empezaron a retardar y detener el pago del salario, de las cesantías y del servicio de internet; indicó que por órdenes de las convocadas a juicio realizó un préstamo a su nombre con el Banco Caja Social, dinero que en su totalidad fue utilizado por aquellas, sin que hubiesen cancelado el pago de las cuotas; por lo que fue reportada en Data Crédito; agregó que se encuentra en estado de embarazo y que su empleador no ha cumplido con los pagos a seguridad social por lo que ha tenido que buscar dinero para continuar con cobertura (f.º 7-9)

La parte demandada GADALPHARMA INTERNACIONAL S.A.S., en el escrito de contestación de la demanda, manifestó no oponerse a que se declare la existencia de la relación laboral, bajo las siguientes precisiones: 1) la relación se sostuvo únicamente con GADALPHARMA, pues la Sra. Dersy siempre actuó como su representante; y 2) la relación en realidad finalizó por mutuo acuerdo el 15 de marzo de 2019, con el compromiso por parte de la empresa de seguir realizando aportes a seguridad social para no desamparar a la demandante. Se opuso a las restantes pretensiones.

Agregó que el incumplimiento de sus obligaciones patronales corresponde a las dificultades económicas por las que ha atravesado la empresa.

Presentó las excepciones de pago, inexistencia de las obligaciones, compensación, prescripción y buena fe. (anexo 09)

La señora DERSY LILIANA AÑASCO se opuso a las pretensiones formuladas en su contra con sustento en que la relación laboral se sostuvo únicamente con GADALPHARMA, dado que siempre actuó como su representante y que, para el mes de octubre de 2018, debido al resultado negativo de algunos negocios, GADALPHARMA afrontó una crisis económica.

Formuló como excepciones las de falta de legitimación en la causa por pasiva, pago, inexistencia de las obligaciones, compensación, prescripción y buena fe. (anexo 19)

## **DECISIÓN DEL JUZGADO**

El Juzgado Treinta y dos (32) Laboral del Circuito de Bogotá, profirió sentencia el 23 de noviembre de 2021, declaró que entre la demandante ALMA VIOLETA CLAVIJO CAICEDO y las demandadas GADALPHARMA INTERNACIONAL SAS Y DERSY LILIANA AÑASCO BOLAÑOS existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 15 de junio de 2017 y el 31 de marzo del año 2020.

Condenó a las demandadas a pagar de manera solidaria a la demandante los siguientes valores y por los siguientes conceptos: Por salarios la suma de \$9'968.155; por cesantías la suma de \$2'304.220; por intereses a las cesantías la suma de \$253.774; por prima de servicios la suma de \$1'783.539, por vacaciones la suma de \$1'136.572, por devolución de aportes al sistema de seguridad social la suma de \$487.600, por sanción por no consignación de las cesantías la suma de \$14'011.773, por indemnización por terminación del contrato sin justa causa la suma de \$2'217.017, además, ordenó que los anteriores valores fueran cancelados de manera indexada desde la fecha de terminación del contrato de trabajo hasta el momento de su pago definitivo.

Condenó a las demandadas a pagar el crédito tomado por la demandante ante el Banco Caja Social, Numero 30019888755, pago que corresponderá tanto al valor del capital como el de los intereses moratorios que se hayan generado desde la fecha en que se tomó el crédito hasta el momento de su pago definitivo y las costas del proceso.

### **RECURSO DE APELACION**

El apoderado de la parte actora dentro de la oportunidad procesal recurrió la sentencia primigenia frente a los siguientes puntos: i) la fecha de finalización del contrato, ii) reembolso por concepto del servicio de internet, iii) perjuicios causados – daño moral, iv) salario tenido en cuenta por el A-quo para liquidar las condenas, al igual que la verificación de las mismas.

El apoderado de la parte demandada apeló la sentencia en cuanto sostiene i) que el único empleador de la demandante fue la sociedad GADALPHARMA INTERNACIONAL SAS, ii) el salario obtenido el por juez, iii) reembolso por concepto de aportes, iv) indemnización por no consignación de cesantías y v) la indexación.

### **ALEGACIONES**

El apoderado de la parte actora presentó escrito de alegaciones.

## PROBLEMA JURÍDICO

1. Determinar si la señora Dersy Liliana Añasco Bolaños fungió como empleadora de la demandante.
2. Establecer el extremo final de la relación laboral y el salario devengado por la actora.
3. Dilucidar si hay lugar al reconocimiento y pago de la indemnización por no consignación de cesantías, indemnización de perjuicios y devolución de los pagos efectuados por concepto del suministro servicio de internet.
4. Costas

## CONSIDERACIONES

### Caso concreto

Solicitó la demandante en su libelo genitor que se declare que entre las partes existe un contrato de trabajo a término indefinido desde el 15 de junio de 2017 y que a la fecha continua vigente.

El A-Quo declaró que entre la actora y las demandadas GADALPHARMA INTERNACIONAL SAS y DERSY LILIANA AÑASCO BOLAÑOS existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 15 de junio de 2017 hasta el 31 de marzo del año 2020.

Inconformes con esa decisión, los apoderados de la parte demandada y demandante recurrieron la sentencia de primera instancia, solicitando el primero de ellos, que se declare que la relación laboral solamente se presentó con la persona jurídica denominada GADALPHARMA INTERNACIONAL S.A.S., al paso que el segundo solicitó que se declare que el vínculo laboral aún continúa vigente.

Es esa dirección procede la Sala a revisar el material probatorio recaudado encontrando lo siguiente:

La señora Dersy Liliana Añasco Bolaños, en su condición de persona natural demandada, afirmó categóricamente que no impartió ordenes de ningún tipo a la señora Clavijo Caicedo, mientras que la *demandante* indicó que fue contratada por la señora Dersy el 15 de junio de 2017, que realizaba funciones tanto para la demandada como persona natural como para la empresa Gadalpharma.

Se recibió el testimonio de la señora *Olga Fabiola Bueno* quien, en síntesis, aseguró conocer a la demandante porque aquella era la asistente de la señora Dercy Liliana quien para el año 2017 tenía contratos con la Alcaldía de Chía; que Violeta era la encargada de hacer toda la gestión de la señora Añascos Bolaños ante la Alcaldía, finalmente, manifestó no conocer la empresa demandada.

También se escuchó la declaración del señor *Carlos Alberto Castellar Nieto* quien indicó que durante el año 2017 y año 2018 fue el contador tanto de la sociedad como de la persona natural convocada a juicio; agregó que conoció a la actora porque trabajó para la señora Dersy Liliana, quien la contrató a título personal y para que prestara sus servicios a la empresa; explicó que fue él quien redactó el contrato de trabajo de la demandante; que Alma Violeta fue contratada como gestora administrativa para realizar acompañamiento tanto en el trabajo personal de la demandada como el de la empresa Gadalpharma.

Como prueba documental se incorporaron las siguientes:

Copia del contrato de trabajo (f.º 18- 21) en la que se lee lo siguiente: (...)“**DERSY LILIANA AÑASCO BOLAÑOS** identificada con cédula de ciudadanía No. 52.259.550 de Bogotá, mi calidad de empleador y Representante Legal de **GADALPHARMA INTERNACIONAL SAS**, identificada con Nit 901055481-4 con domicilio comercial en la (...), quien adelante se denominará **EMPLEADOR y ALMA VIOLETA CLAVIJO CAICEDO**, identificada con cédula de ciudadanía No52.700.310 residente en (...), quien adelante se denominará **TRABAJADOR**, quien desempeñará el cargo de **GESTORA TECNICA ADMINISTRATIVA**, acuerdan celebrar el presente **CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO A TÉRMINO INDEFINIDO**(...)

Se aportaron conversaciones vía Whatsapp en las que se registran conversaciones aparentemente sostenidas entre las partes en contienda. (archivo 02)

Planillas de aportes realizados por la sociedad Gadalpharma Internacional SAS, a favor de la demandante. (f.º 28- 36 archivo 09)

Así las cosas, del material probatorio reseñado en precedencia, la Sala determina que la sentencia primigenia será confirmada en cuanto quedó acreditado que la demandante también prestó sus servicios personales a favor de la señora Dersy Liliana Añascos Bolaños, conclusión que dimana no solo del contenido diáfano del contrato de trabajo donde se dejó plasmado

que la señora demandada contrataba los servicios de la demandante en su calidad de empleadora y de representante legal de Gadalpharma Internacional SAS, sino de las pruebas testimoniales que al unísono dan cuenta que Alma Violeta Clavijo Caicedo se encargaba además de atender los asuntos personales de la convocada a juicio, los relacionados con el giro ordinario de la empresa de la cual también era representante legal.

Obsérvese por ejemplo que la señora Olga Fabiola Bueno manifestó que la demandante era conocida por ser la asistente de Dersy, que quien tenía los contratos con la alcaldía de Chía era la señora Añascos Bolaños, mas no la empresa Gadalpharma, al paso que el señor Carlos Alberto Castellar, persona que elaboró el contrato que suscribieron las partes del proceso, fue enfático al señalar que la señora Dersy contrató a la demandante como gestora administrativa tanto a título personal como para realizar todo el trabajo relacionado con la empresa, sin que la Sala advierta que la declaración de este último atente contra el secreto profesional que como contador debía salvaguardar, en tanto, el deponente no develó ni mucho menos suministró información económica y financiera de la empresa, en la medida que su dicho dio cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se contrataron los servicios de la demandante, por manera que este testimonio cuenta con suficiente fuerza probatoria para sustentar la tesis de la parte demandante.

Ahora respecto de la prueba documental denominada mensajes de Whatsapp, es de anotar que de conformidad con lo consagrado en el artículo 247 del Código General del Proceso que indica que la simple impresión en papel de un mensaje de datos será valorada de conformidad con las reglas generales de los documentos, y una vez revisados dichos mensajes, mismos que reposan en el anexo 02, lo primero que se advierte es que no se conoce quienes son los titulares de las líneas telefónicas, sin embargo, esa situación se supera porque la parte a quien le resultaban oponibles no los desconoció ni los tachó de falso, por manera que al revisar su contenido la Sala observa una serie de conversaciones sostenidas por la demandante con la señora Dersy Liliana Añascos durante los meses de marzo a octubre de 2019 en las que está última solicitaba a la actora que adelantara diferentes trámites a título personal, pues de su lectura no fue posible evidenciar que se hiciera mención a la sociedad convocada a juicio.

En este punto, cabe precisar que si bien no se desconoce que en los aportes a seguridad social que se realizaron a favor de la demandante figura el empleador Gadalpharma Internacional SAS, es de anotar, que revisado el material probatorio y aplicando el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, la Sala logra concluir al igual que lo hizo el A-Quo

que la declaratoria del contrato de trabajo necesariamente debe cobijar a la demandada señora Dersy Liliana añasco Bolaños, en su calidad de persona natural, pues emerge diáfana la prestación del servicio de la actora en su favor durante los años 2017 hasta 2019, por manera que se confirmará la sentencia en ese punto.

Ahora bien, corresponde verificar el extremo final de la relación laboral, como quiera que la parte demandante sostiene que la misma continua vigente.

Al respecto, tenemos que la demandada indicó en su interrogatorio de parte que la terminación del contrato se realizó de mutuo acuerdo con la actora en marzo de 2019; mientras que la señora Alma Violeta Clavijo Caicedo refirió que su vínculo laboral no ha finalizado y que a la fecha sigue esperando ordenes de la encartada, no obstante, confesó que desde octubre o noviembre de 2019, no recibe ninguna instrucción de parte de los encartados porque la señora Dersy nunca volvió a comunicarse con ella.

En esa dirección, y aun cuando no reposa en el expediente documento alguno que de cuenta de la finalización del contrato de trabajo entre las partes, no puede dejarse de lado, que la misma demandante confesó que por lo menos desde octubre o noviembre de 2019 no volvió a prestar sus servicios a las convocadas a juicio porque perdió todo tipo de comunicación con aquellas, por manera que es posible concluir que para esa calenda el contrato laboral que unió a las partes finalizó, si bien no de forma expresa si lo fue de manera “tácita”, tal y como lo señalara el juez de primera instancia, luego, si la relación laboral no se encontraba vigente, ya sea para noviembre de 2019 o para la fecha determinada por el A-Quo, 31 de marzo de 2020, calenda en la que probablemente finalizó la licencia de maternidad de la actora, dado que no se arrimó el certificado de nacimiento de la hija o hijo de la misma, en igual sentido cesaron las obligaciones derivadas del contrato de trabajo, esto es, para el trabajador la de prestar su servicio, y para el empleador la de pagar el salario pactado, y, en consecuencia, al no estar vigente el vínculo laboral con la demandante no se puede predicar la configuración de los supuestos contemplados en el artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo, máxime cuando, se itera, fue la misma actora quien en el interrogatorio de parte confesó que no recibió más órdenes a partir de octubre o noviembre de 2019.

En otro giro, respecto del argumento relacionado con que la decisión primigenia se aparta de lo expuesto en la sentencia SL 1973 de 2021, es de anotar que en este caso, en particular, la señora Alma Violeta Clavijo Caicedo no logró acreditar su calidad de madre cabeza de familia sin

alternativa económica, nótese que ni siquiera se incorporó al expediente los registros civiles de nacimiento de sus menores hijos, sumado a que también quedó probado que a la demandante le fue cancelada la licencia de maternidad por parte de sus empleadores.

Dadas las anteriores consideraciones, la Sala despachará desfavorablemente el recurso de apelación formulado sobre este punto, y confirmara la decisión de primera instancia en cuanto declaró que entre la demandante ALMA VIOLETA CLAVIJO CAICEDO y las demandadas GADALPHARMA INTERNACIONAL SAS y DERSY LILIANA AÑASCO BOLAÑOS existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 15 de junio de 2017 y el 31 de marzo del año 2020.

De otro lado, los recurrentes también reprochan la liquidación y el salario que tuvo en cuenta el juez unipersonal para irrogar las condenas, por manera que se procede a dilucidar esta controversia.

El contrato de trabajo suscrito en el año 2017, que reposa a folios 18-21 del archivo 01, da cuenta que las partes pactaron como salario la suma de \$900.000, guarismo que también fue plasmado en el hecho 4 del libelo demandatorio.

Igualmente, a folios 28- del archivo 09 milita el certificado de aportes a la seguridad social donde se reportaron los siguientes IBC: año 2018 \$953.100, año 2019 y 2020 \$1.010.286.

Así las cosas, y a efectos de calcular las condenas irrogadas por el juez unipersonal, la Sala tendrá en cuenta los ingresos base de cotización reportados en los certificados de aportes incorporados al expediente por las convocadas a juicio, mismo que al tenor del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, corresponde al que *“resulte de aplicar lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo”* y como en este caso no se logró probar que la demandante devengara suma diferente a su salario, esto es, al guarismo reportado por su empleador al momento de liquidar los aportes a seguridad social, el recurso de apelación en este tópico será despachado desfavorablemente.

En ese sentido y realizadas las operaciones del caso tenemos los siguiente:

Salario 2018	\$ 953.100,00
Salario 2019	\$ 1.010.286,00
Salario 2020	\$ 1.010.286,00

2018	cesantías	\$ 953.100,00
	Intereses a las cesantías	\$ 114.372,00
	Prima 2º semestre	\$ 476.550,00

2019	cesantías	\$ 1.010.286,00
	Intereses a las cesantías	\$ 121.234,32
	Prima	\$ 1.010.286,00

2020	cesantías	\$ 252.571,50
	Intereses a las cesantías	\$ 7.577,15
	Prima	\$ 252.571,50

vacaciones	\$ 1.412.997,23
------------	-----------------

Bajo ese panorama la sentencia de primera instancia deberá ser modificada por lo que se condenará a las demandadas a pagar las siguientes sumas de dinero:

Cesantías:	\$ 2.215.957,50
Intereses cesantías:	\$ 243.183,47
Primas	\$ 1.739.407,50
Vacaciones	\$ 1.412.997,23

De otro lado, respecto de la condena por concepto de devolución de aporte a la seguridad social en cuantía de \$487.600, es de anotar que la misma será confirmada por esta Colegiatura, en la medida que la parte actora allegó al plenario los comprobantes que acreditan su pago, sumado a que en el curso del proceso también se logró establecer que, debido a la iliquidez económica de la convocada a juicio, la misma se sustrajo del pago de sus obligaciones patronales, incluyendo los aportes a seguridad social, al punto que la demandante solicitó un préstamo a su nombre que a la postre fue utilizado por la convocada a juicio, *“con el fin de apoyar algunas deudas que tenía la empresa”*, según relató la señora Dersy en su interrogatorio de parte, y que a la fecha aún se adeuda a la señora Clavijo Caicedo.

En lo que hace referencia a la absolución por concepto de pago por servicios de internet, debido a que el juez no encontró prueba contundente que permitiera determinar cuál fue el valor sufragado por la demandante, la Sala desde ya establece que dicha decisión será confirmada, como quiera que la instrumental de folio 24 archivo 01, al igual que las conversaciones vía whatsapp resultan insuficientes para establecer y corroborar el monto de la condena solicitada, nótese que se trata de una simple relación de pagos

donde no se identifica el operador de internet, la referencia o fechas límites de pago, ni las modalidades del plan contratado, así como tampoco se tiene certeza del valor que debía sufragarse por ese servicio, ni que la demandante hubiese sido la persona que adquirió dicho paquete de internet, por manera que al no cumplirse la carga que impone el artículo 167 del Código General del Proceso no es posible acceder a dicha súplica.

En otro giro, en cuanto a los perjuicios que se solicitan en sede de apelación, la Sala también confirmará la absolución impartida por el sentenciador de primera instancia, como quiera que en el expediente no se acredita que la demandante hubiese solicitado subsidio de vivienda alguno o que el mismo le fuera negado por la entidad financiera correspondiente con sustento en el reporte negativo que reposa en las centrales de riesgo, por manera que no es posible sostener que la promotora perdió oportunidad alguna de acceder al subsidio, pues se insiste en que no hay prueba alguna que le permita a esta colegiatura determinar que la actora en efecto se postuló para hacerse merecedora al mismo.

Ahora, en cuanto a los *perjuicios morales*, se debe señalar que si bien la Sala no desconoce que las consecuencias económicas que tuvo que afrontar la demandante con ocasión del incumplimiento de las obligaciones patronales, pudo ocasionar en ella angustias, afecciones psicológicas, personales, es de anotar, que al proceso no se arrimó elemento probatorio contundente con el cual se pudiera corroborar su dicho, o que permitiera inferir de manera clara la magnitud de los mismos, concluyéndose que no es posible irrogar la condena pretendida.

Ello por cuanto los testigos escuchados en el curso de la primera instancia nada refirieron sobre el particular, al paso que la prueba documental, tampoco permite dilucidar la controversia, en especial la historia clínica de la demandante, en razón a que ésta solo da cuenta de varias consultas e ingresos al sistema de urgencias por motivo de “enfermedad general” relacionadas con crisis asmáticas, trastornos de ligamentos, cefalea y síndromes vertiginosos.

En este punto, la Sala procede a abordar el recurso de apelación formulado por la demandada respecto de la condena por concepto de *indemnización por no consignación de cesantías*.

Sobre la particular señala el apoderado que su representada no incurrió en una conducta carente de buena fe, ya que la causa de la mora en el pago, se debe a las dificultades económicas por las que actualmente atraviesa la convocada.

Así las cosas, y de conformidad con la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, para imponer la indemnización moratoria contemplada en el artículo 65 del CST y la prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, se debe analizar si la actuación del empleador fue carente de buena fe, para ello se puede consultar entre otras las sentencias SL5628-2019 de la CSJ que reiteró lo señalado en la SL 2374 de 2018, SL-4076-2017 (49721) de Marzo, 15/17 y SL15964-2016.

Pues bien, en este punto debe advertirse que en el curso del proceso no se logró demostrar los actos de buena fe a los que se alude en la apelación, pues a juicio de esta Sala, el hecho de que la encartada estuviera afrontando una crisis económica no es indicativo de la buena fe deprecada, obsérvese por ejemplo que al revisar el certificado de existencia y representación de la pasiva se aprecia que la misma por lo menos para el momento de la terminación del contrato de trabajo no se encontraba ni liquidada ni disuelta, así como tampoco se tiene noticia que la señora Dersy Liliana Añasco Bolaños fuera objeto de un proceso de insolvencia de persona natural.

Adicionalmente, no se puede desconocer que el artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo consagra el principio de ajenidad del trabajador, que consiste en que este si bien puede participar de las utilidades o beneficios de la empresa no ocurre así con los riesgos o pérdidas, por lo que le correspondía a la parte demandada acreditar con mejores elementos de prueba las razones que le impidieron realizar el pago correspondiente dentro de la oportunidad procesal correspondiente.

En ese orden de ideas, la conducta desplegada por la parte demandada no puede considerarse como revestida de buena fe, por ello no hay motivación alguna que pueda servir de soporte para exonerar a la demandada del pago de la mencionada indemnización, lo que conlleva a confirmar la sentencia de primera instancia.

Bajo ese panorama, como los apoderados recurrieron tanto el salario como la liquidación efectuada por el A-quo, la Sala procede a efectuar las operaciones aritméticas de rigor encontrando lo siguiente:

Salario 2018 \$953.100.

Por las cesantías correspondientes a ese año, que debieron consignarse a más tardar el 14 de febrero del año 2019, se obtiene una condena por valor de \$11.437.200.

Salario 2019: \$1.010.286

Por las cesantías de esa anualidad que debieron consignarse a más tardar el 14 de febrero del año 2020, se obtiene la suma de \$12.123.360.

Salario 2020: \$1.010.286.

Las cesantías de este año debieron cancelarse a la demandante a la finalización del vínculo, esto es, el 31 de marzo de 2020 y como dicha situación no ocurrió, se condenará a las encartadas a pagar a la demandante la suma de \$3.030.840.

Así las cosas, se condenará a las demandadas a pagar por concepto de sanción por no consignación de cesantías la suma de \$26.591.400.

Ahora bien, respecto del argumento relacionado con que no procede la indexación ordenada por el juez frente al auxilio de cesantías, porque no es posible que concurren la indemnización prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la indexación, es claro que no se equivoca el recurrente al precisar que estos dos conceptos son incompatibles, por lo que el argumento saldrá avante.

Sobre el particular conviene recordar reciente pronunciamiento<sup>1</sup> en el que se explicó:

*(...) en múltiples oportunidades lo ha asentado esta Corte «no es procedente que se imponga en forma simultánea la susodicha carga indemnizatoria, y a la vez, la corrección monetaria de esos mismos valores, por cuanto ello equivaldría a una doble sanción» (sentencia CSJ SL, 13 abr. 2010, rad. 35550, reiterada en CSJ SL, 30 oct. 2012, rad. 36216).(...)*

Más adelante precisó:

*(...) Frente a ello, en primer lugar, debe precisarse que, ante dos condenas simultáneas, una a título indemnizatorio por mora y otra de índole correctivo o de actualización, será la primera la que se debe conservar, ya que, su relación como pretensiones, es en el orden de principal y subsidiaria, por lo que, sólo en el evento en que no se sancione al empleador por su retardo en el pago de los salarios y prestaciones sociales y la no consignación oportuna de cesantías, habrá lugar a disponer la indexación de los conceptos que se han reconocido al trabajador, de manera residual. (...)*

---

<sup>1</sup> S12094 de 2020

Por lo anterior, y como en este caso salió avante la condena por concepto de indemnización por no consignación de cesantías, la Sala modificará la sentencia de primera instancia, en el sentido de indicar que no procede la indexación de las cesantías, porque dicha prestación se encuentra cobijada por la sanción contemplada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

Por último, con relación con las *costas*, se encuentra que estas son la erogación económica que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida en un proceso judicial de conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, y comprende las expensas y las agencias en derecho.

Ahora bien, en cuanto a las agencias en derecho, las mismas solo pueden ser controvertidas mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas, siendo extemporáneo el recurso sobre este tópico en esta etapa procesal, todo lo anterior, al tenor de lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

**COSTAS** no se impondrán en esta instancia por considerar que no se causaron.

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: MODIFICAR** el numeral **TERCERO** de la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2021 por el Juzgado Treinta y Dos (32) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el cual quedará así: **TERCERO: CONDENAR** a las demandadas a pagar de manera solidaria a la demandante los siguientes valores y por los siguientes conceptos:

Por cesantías la suma de \$2.215.957

Por intereses a las cesantías la suma de \$243.183.47

Por prima de servicios la suma de \$1.739.407.50

Por vacaciones la suma de \$1.412.997.23

Por sanción por no consignación de las cesantías la suma de \$26.591.400

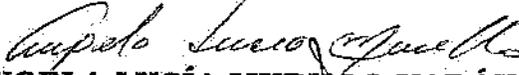
**Excepto** la condena por concepto de cesantías, los anteriores valores deberán ser cancelados de manera indexada desde la fecha de terminación del contrato de trabajo hasta el momento de su pago definitivo.

En todo lo demás se **CONFIRMA** este numeral.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** la sentencia en todo lo demás.

**TERCERO:** Sin COSTAS en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN**  
Magistrada

  
**LUCERO SANTAMARÍA GRIMALDO**  
Magistrada

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
Magistrado



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

## **PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**DEMANDANTE:** SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DEL SISTEMA AGROALIMENTARIO SINALTRAINAL

**DEMANDADO:** NESTLE DE COLOMBIA S.A. y solidariamente contra el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA DE PRODUCTOS GRASOS Y ALIMENTICIOS SINTRAIMAGRA.

**RADICADO:** 11001 31 05 022 2015 00159 01

**MAGISTRADA PONENTE: ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN**

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022).

## **SENTENCIA**

Procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 806 de 4 de junio de 2020, emitido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia, artículo 15 y concordantes y el Acuerdo PCSJA20-11567 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, artículo 10, a resolver el recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida el 8 de noviembre de 2021 por el Juzgado Veintidós (22) Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

## **ANTECEDENTES**

La parte demandante pretende que se declare que la convención colectiva suscrita con NESTLE DE COLOMBIA S.A. se aplica no solo a los trabajadores afiliados a SINALTRAINAL sino también a los trabajadores que se benefician de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la Convención Colectiva, en consecuencia, se condene a las demandadas solidariamente al pago de los aportes deducidos a los beneficiarios de la convención colectiva desde el 28 de junio de 2012 hasta la fecha de la demanda, se ordene a SINTRAIMAGRA devolver los aportes que se le ha entregado por NESTLE DE COLOMBIA S.A. por beneficio convencional, y se condene a los demandados a la indemnización de los perjuicios (daño

emergente, lucro cesante) y a los daños morales estimados en la suma de 2.000 gramos oro, se condene en costas a los demandados.

Como sustentó de sus pretensiones, indicó que hasta el 2 de julio de 2012 los trabajadores afiliados a SINALTRAINAL eran 456 y como beneficiarios de la convención contaba con 346 beneficiarios; en el mes de marzo de 2012, seis trabajadores afiliados a SINALTRAINAL se retiraron por voluntad propia de la organización para afiliarse a SINTRAIMAGRA, quienes se beneficiaron de la convención suscrita con SINALTRAINAL hasta que se suscribió la convención entre NESTLE Y SINTRAIMAGRA, siendo este el primer acuerdo colectivo, pero por el plagio del texto convencional SINTRAIMAGRA se abroga derechos como si hubiese suscrito convenios anteriores con la empresa, creando ambivalencias en la aplicación de la convención colectiva; a la fecha de la firma del acuerdo el sindicato solo contaba con 6 afiliados y la empresa hace descuentos a los beneficiarios de la convención con destino a SINTRAIMAGRA cuando la cuota por beneficio debe corresponder a SINALTRAINAL en razón a lo pactado. La empresa mantiene una población de trabajadores flotantes contratados como provisionales, quienes se benefician de la convención colectiva de trabajo que en principio fue suscrita con SINALTRAINAL. El incumplimiento en el pago de las cuotas por beneficio convencional produjo en SINALTRAINAL un deterioro en sus finanzas para el cumplimiento de obligaciones y reinversión de beneficio de los trabajadores, cooperación y ayuda solidaria.

La parte demandada NESTLE en el escrito de contestación de la demanda se opuso a las pretensiones porque no ha desconocido derechos adquiridos de la organización sindical demandante, no ha modificado la convención colectiva porque es una empresa respetuosa del derecho legítimo a la negociación colectiva que le asiste a cada organización sindical y a sus respectivos afiliados, no ha recibido aportes por beneficio convencional por cuanto no esta autorizada por ley para recibirlos y ha dado estricto cumplimiento a lo ordenado por la ley y la convención. No le consta el carácter de sindicato mayoritario de la parte demandante.

Presentó las excepciones de fondo de inexistencia de las obligaciones reclamadas, cobro de lo no debido, pago, buena fe, compensación, prescripción e inexistencia de solidaridad alegada por el demandante.

SINTRAIMAGRA contestó la demanda, se opuso a la declaración b) porque la ley laboral determina la aplicación de las convenciones colectivas por extensión y en este caso estaría restringiéndose a las personas no afiliadas al sindicato SINALTRAINAL el derecho negativo de asociación sindical. La convención colectiva suscrita con SINTRAIMAGRA y NESTLE DE COLOMBIA S.A. se le aplica en toda su integridad a todos los trabajadores

afiliados al mencionado sindicato y a todo trabajador que se afilien en un futuro, SINTRAIMAGRA recibe los beneficios convencionales de sus afiliados pactados en la convención colectiva de trabajo que son trabajadores de NESTLE DE COLOMBIA S.A., razón por la cual no debe devolver aporte alguno a SINALTRAINAL. Presentó las excepciones de buena fe, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, enriquecimiento sin causa, prescripción, compensación y genérica.

### **DECISIÓN DEL JUZGADO**

El Juzgado Veintidós (22) Laboral del Circuito de Bogotá profirió sentencia el 8 de noviembre de 2021, declaró probadas las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra, condenó en costas a la parte demandante y fijó como agencias en derecho la suma de \$200.000=.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado de la parte actora presentó recurso de apelación con sustento en que SINALTRAINAL es un sindicato mayoritario y la convención suscrita se aplica por extensión a todos los trabajadores, y que se debe aplicar el artículo segundo de la convención colectiva.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar si el sindicato SINALTRAINAL tiene la calidad de sindicato mayoritario en la empresa NESTLE COLOMBIA S.A. y si hay lugar a aplicar la convención suscrita por extensión y, en consecuencia, recibir las cuotas sindicales de los trabajadores no afiliados.

### **CONSIDERACIONES**

#### **Pruebas relevantes:**

- Archivo 03 memoriales. Se encuentra estadística personal, pagos realizados a los sindicatos incluye relación de trabajadores, respecto de los que se realizó el descuento.
- Archivo 01 expediente. Pag. 349 cuadro de número de afiliados y beneficiarios del SINALTRAINAL.

#### **Caso concreto**

En el presente caso no se encuentra en discusión la existencia de los dos sindicatos, las sendas convenciones suscritas con cada uno de ellos ni sobre

la retención de las cuotas sindicales respecto de los afiliados a cada uno de las organizaciones, la discusión se centra en la deducción de las cuotas sindicales respecto de los beneficiarios a las convenciones colectivas y al sindicato que se deben entregar, en la medida en que la parte demandante señala que por ser sindicato mayoritario y encontrarse pactada la aplicación de su convención a los no sindicalizados se deben poner a su disposición los descuentos del personal no sindicalizado que no haya renunciado expresamente a la convención.

El artículo 471 del CST modificado por el artículo 38 del Decreto 2351 de 1965 consagra los eventos en que una convención colectiva se extiende a terceros: cuando los afiliados al sindicato exceden de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa y cuando el número de afiliados al sindicato llegare a exceder del límite indicado, con posterioridad a la firma de la convención.

El artículo 400 del CST, subrogado por el artículo 23 del Decreto 2351 de 1965, consagra la retención de cuotas sindicales, y estipula que toda asociación sindical de trabajadores tiene derecho a solicitar que los empleadores respectivos deduzcan de los salarios de los trabajadores afiliados y pongan a la disposición del sindicato, el valor de las cuotas ordinarias o extraordinarias con que aquellos deben contribuir, para la retención de las cuotas ordinarias bastará que el secretario y el fiscal del sindicato comuniquen certificadamente al empleador, su valor y la nómina de sus afiliados.

Y el artículo 68 de la Ley 50 de 1990, modificado por el artículo 39 del decreto 2351 de 1965, establece la cuota por beneficio convencional a cargo de los trabajadores no sindicalizados por el hecho de beneficiarse de la convención colectiva, quienes deberán pagar al sindicato durante su vigencia una suma igual a la cuota ordinaria con que contribuyen los afiliados al sindicato.

En el caso de los sindicatos cuyo número de afiliados no exceda de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, las cláusulas convencionales solamente son aplicables a los miembros del sindicato que las haya celebrado, y a quienes se adhieran a ellas o ingresen posteriormente al sindicato (artículo 470 del CST modificado por el artículo 37 del Decreto 2351 de 1965).

Alega el recurrente que SINALTRAINAL es una organización sindical mayoritaria y que por el campo de aplicación pactado en la convención colectiva suscrita con la empresa demandada hay lugar a que las cuotas

sindicales de las personas beneficiarias de la convención colectiva se pongan a disposición de esa organización sindical.

En las pruebas que obran en el expediente, entre ellas, las estadísticas de personal de la empresa NESTLE COLOMBIA S.A. y la comunicación que relaciona el número de afiliados al sindicato y de beneficiarios se puede verificar que los afiliados a SINALTRAINAL exceden de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa NESTLE, de tal manera que es dable aplicar la extensión de la convención colectiva a terceros consagrada en el artículo 471 del CST modificado por el artículo 38 del Decreto 2351 de 1965, esto es, una de las causales de deducción de cuotas sindicales por virtud legal a trabajadores que se benefician de la convención sin encontrarse afiliados al sindicato suscriptor de la misma.

Es de recordar que el empleador se encuentra obligado a retener las cuotas sindicales y entregarlas al sindicato correspondiente, primero, respecto de los afiliados y para tal efecto el sindicato debe informar al empleador el nombre y número de trabajadores sindicalizados; segundo, respecto de los trabajadores que manifiestan su intención de adherirse a los beneficios de la convención colectiva, tercero, por mandato legal respecto de trabajadores no afiliados a favor del sindicato cuyos afiliados excedan de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, y cuarto por acto gubernamental; como se expone en la sentencia SL4333-2021, radicación 50632.

En ese orden de ideas, se colige que se da una de las circunstancias para la retención de cuotas sindicales a los no afiliados al sindicato, al tenor del artículo 68 de la Ley 50 de 1990 en concordancia con el artículo 12 del decreto 1373 de 1966, a favor del sindicato demandante, esto es, una suma igual a la cuota ordinaria con que contribuyen los afiliados al sindicato.

Ahora revisadas los archivos sobre los descuentos realizados por la empresa NESTLE COLOMBIA S.A. a favor de los sindicatos, se puede observar que los relacionados con el sindicato SINALTRAINAL no solo se refiere al número de trabajadores afiliados sino que el número de trabajadores a quienes se les realizó descuento de cuotas ordinarias supera el número de afiliados, verbigracia, se puede observar del archivo de diciembre de 2014 que a los trabajadores a quienes se les descontó la cuota ordinaria supera los 514 trabajadores que se certifican se encontraban afiliados a SINALTRAINAL (pág. 349 exp.), ya que se descontó dicha cuota a 709 trabajadores como se constata en el archivo soporte pago sindical (pág. 343 y ss), esto es, a un número superior a los 514 afiliados más 100 trabajadores no convencionales y 21 de contratos a término fijo.

De lo anterior se colige que no se acredita en el expediente que la empresa haya incumplido con la obligación de realizar el descuento por cuota ordinaria a trabajadores beneficiarios de la convención, ni tampoco que no se le hubiere realizado la entrega de dichas cuotas a SINALTRAINAL, por el contrario se acredita por ejemplo que para el mes de noviembre de 2014 los descuentos por cuota ordinaria de trabajadores sindicalizados y beneficiarios de la convención ascendió a la suma de \$16.620.905, valor que fue girado a favor del sindicato como se constata a páginas 319 y 320 del archivo soporte pago sindical.

De tal manera que se concluye en el presente caso que hay lugar a confirmar la sentencia de primera instancia, pero por las razones expuestas.

**COSTAS** no se impondrán en esta instancia por considerar que no se causaron.

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 8 de noviembre de 2021, por el Juzgado Veintidós (22) Laboral del Circuito de Bogotá, pero por las razones expuestas.

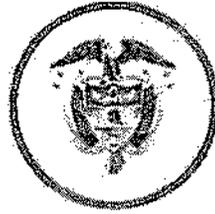
**SEGUNDO:** Sin **COSTAS** en esta instancia.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN**  
Magistrada

  
**LUCERO SANTAMARÍA GRIMALDO**  
Magistrada

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá

Sala Laboral

### **PROCESO ORDINARIO LABORAL**

DEMANDANTE: HUGO ANZOLA SANDOVAL

DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES

RADICACIÓN: 11001 31 05 011 2018 00186 01

### **MAGISTRADA PONENTE: ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN**

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022)

### **SENTENCIA**

Procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 806 de 4 de junio de 2020, emitido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia, artículo 15 y concordantes, y el Acuerdo PCSJA20-11567 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, artículo 10, a surtir el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el 28 de octubre de 2021 por el Juzgado Cuarenta (40) Laboral del circuito de Bogotá.

### **ANTECEDENTES**

La parte demandante pretende se **condene** a Colpensiones a reconocer, liquidar y pagar la pensión de jubilación por aportes incrementada en el 14% por cónyuge a partir del 11 de enero de 2018; los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la indexación o corrección monetaria sobre la primera mesada pensional y las costas incluidas las agencias en derecho.

Sustentó las pretensiones en que nació el 11 de enero de 1958, es casado y ha convivido de manera continua, estable y permanente desde la fecha del matrimonio a la actualidad; se vinculó al banco Cafetero cuando esa entidad pertenecía al sector público, también desempeño el cargo de cajero de la Secretaría de Hacienda Municipal de la Palma desde el 14 de mayo de 1996 hasta el 30 de diciembre de 1999 y desde el 22 de abril de año 2000 hasta

el 22 de julio del mismo año; cotizó al sector privado 38.52 semanas validas para pensión y acredita 1055 semanas de cotización acumuladas en el sector público y privado; la historia laboral registra inconsistencias que no han sido corregidas por la demandada, entre esas, el tiempo laborado entre el 14 de mayo y el 1 de noviembre de 1996 en el Municipio la Palma. A la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 contaba con 15 años, 11 meses y 6 días de servicio a la entidad oficial, con más de 750 semanas a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 1 de 2005 y con más de 20 años de aportes sufragados en cualquier tiempo acumulados en entidades del sector público y privado; actualmente cuenta con 60 años de edad y presentó reclamación administrativa para el reconocimiento de la pensión, la que le fue negada por la entidad demandada.

Previa la admisión de la demanda, se retiró la pretensión sobre el catorce por ciento (14%) por cónyuge a cargo dada la falta de la reclamación administrativa.

COLPENSIONES contestó la demanda con oposición a todas las pretensiones, por cuanto la parte actora no le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación en la medida en que no cumplió el requisito de edad para ser beneficiario del régimen de transición, y en consecuencia, tampoco procede el reconocimiento de las demás pretensiones.

Presentó las excepciones de inexistencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, buena fe, no configuración del derecho al pago del I.P.C. ni de indexación o reajuste alguno, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, carencia de causa para demandar, prescripción, innominada o genérica, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público.

### **DECISIÓN DE LA PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia de 28 de octubre de 2021, el Juzgado Cuarenta (40) Laboral del Circuito de Bogotá declaró probada la excepción de inexistencia del derecho y negó las pretensiones, impuso costas al demandante y fijó como agencias en derecho la suma de ½ salario mínimo.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

La parte demandante recurre la sentencia con el argumento de que se realizó una indebida valoración de la ley porque el demandante cumple con los requisitos para acceder a la pensión en virtud del régimen de transición, y en virtud del principio de favorabilidad se debe aplicar la condición más

beneficiosa y en ese orden aplicar la ley 71 de 1988, aunado a que se deben tener en cuenta los principios de progresividad y derechos adquiridos, reconocer el estatus de pensionado y conceder la sustitución pensional a la esposa porque se acredita el requisito de convivencia.

### **PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER**

Determinar si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez con fundamento en la Ley 71 de 1988, en caso afirmativo, si hay lugar a ordenar el reconocimiento de la sustitución pensional.

### **CONSIDERACIONES**

#### **Elementos de prueba relevantes**

- Resoluciones GNR 206875 de agosto 14 de 2013, mediante la cual niega la pensión; VPB 2479 de 24 de febrero de 2014, SUB 76084 de 25 de mayo de 2017, DIR 11140 de 19 de julio de 2017 y DPE 10325 de 25 de septiembre de 2019 mediante las cuales se confirma la primera.
- Historia laboral del demandante.

#### **Caso concreto**

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993 estableció un régimen de transición a favor de aquellas personas que a la entrada en vigencia de la referida norma, es decir, a 1° de abril de 1994, tuvieran 40 años de edad si es hombre, a fin de que les fuera aplicado el régimen pensional anterior al cual se encontraran afiliados en cuanto a la edad para acceder a la pensión, el tiempo de servicios o el número de semanas cotizadas y el monto, régimen que fue limitado por el Acto Legislativo 01 de 2005 hasta el 31 de julio de 2010 y, excepcionalmente, hasta el año 2014 para las personas que contaran a la entrada en vigencia de dicho acto legislativo con 750 semanas cotizadas.

Revisadas las pruebas respecto del marco normativo anterior, se observa que el gestor, en efecto, al 1° de abril de 1994 contaba con más de 15 años de cotizaciones, siendo así beneficiario por tiempo de servicio del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Conforme a esto su derecho pensional podía ser definido por el Acuerdo 049 de 1990 porque a la entrada en vigencia de la norma en mención había realizado cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales, por la Ley 71 de 1988 y la Ley 33 de 1985 porque laboró en Bancafé cuyos servidores tenían la calidad de trabajadores oficiales por lo menos hasta el 4 de julio de 1994 y en el Municipio de la Palma.

Adicionalmente, se encuentra que el demandante extendió el régimen de transición hasta el año 2014, anualidad impuesta como límite para la aplicación de dicho régimen por el Acto Legislativo 1 de 2005, porque a la fecha de entrada en vigencia contaba con más de 750 semanas cotizadas al Sistema de Seguridad Social en Pensiones.

Ahora al aplicar cada una de las normatividades que se aplican en el marco del régimen de transición se encuentra con relación a la Ley 33 de 1985 que si bien el demandante cumplió el requisito de edad de 55 años en el año 2013, esto es, antes de la pérdida de vigencia del régimen de transición en el año 2014, también lo es que no cumple con el requisito de veinte (20) años de tiempo de servicio porque las cotizaciones de las entidades Bancafé y el Municipio de la Palma no alcanzan a contabilizar ese número de años, como se constata con los documentos que obran en el expediente.

Ahora en relación con la Ley 71 de 1988 y el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, exigen además de un número de semanas o años de servicios determinados el cumplimiento de 60 años de edad, siendo este requisito el que el actor no cumplió antes del 31 de diciembre de 2014, fecha de pérdida de vigencia del régimen de transición ya que para dicha data contaba con 56 años de edad.

En ese orden de ideas, en el presente caso no se acredita que el demandante hubiere cumplido con los requisitos señalados en las normas aplicables por el régimen de transición antes de la pérdida de vigencia de dicho régimen y, en consecuencia, hay lugar a confirmar la decisión de primera instancia.

En relación con el argumento de que se debe aplicar la condición más beneficiosa en virtud del principio de favorabilidad y los principios de progresividad y derechos adquiridos, es de anotar que el principio de favorabilidad se aplica cuando existe dos interpretaciones o dos normas vigentes para su aplicación en el sentido de escoger la más favorable al caso en concreto, en el presente caso no existe diversas interpretaciones sobre la fecha de pérdida de vigencia del régimen de transición el 31 de diciembre de 2014 ni dos normas que regulen ese aspecto, de tal manera que no hay lugar a aplicar tal principio, tampoco es viable la aplicación de la condición más beneficiosa porque esta se aplica cuando no se ha regulado un régimen de transición como ocurre con las pensiones de sobrevivientes y de invalidez, y que no sucede con la pensión de vejez porque se encuentra regulado el régimen de transición en la ley 100 de 1993 en el artículo 36 antes mencionado.

Tampoco se acredita en el proceso un derecho adquirido porque para consolidar el derecho a la pensión de vejez se deben cumplir dos requisitos,

edad y número de cotizaciones o tiempo de servicios, y en el presente caso si bien el demandante respecto del régimen de transición cumplió el requisito de tiempo también lo es que no consolidó el requisito de edad antes de la fecha límite señalada por el Acto Legislativo; y respecto de la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003 si bien consolidó el requisito de edad para el año 2018, también lo es que para dicha data no cuenta con 1300 semanas que son las exigibles para esa anualidad sino con 1042,14 semanas.

En ese orden de ideas, en el presente proceso no se acredita los requisitos para el reconocimiento de la pensión de vejez y, en consecuencia, hay lugar a confirmar la decisión de primera instancia.

**COSTAS:** Sin costas en esta instancia porque se consideran no se causaron.

En mérito de lo expuesto, la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 28 de octubre de 2021 por el Juzgado Cuarenta (40) Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas.

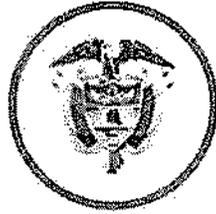
**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN**  
Magistrada

  
**LUCERO SANTAMARÍA GRIMALDO**  
Magistrada

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá

Sala Laboral

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**DEMANDANTE:** CARLOS ALBERTO NICOLAS ARANGO GALLEGO

**DEMANDADO:** REPSOL EXPLORACION COLOMBIA S.A.

**RADICADO:** 11001 31 05 032 2019 00767 01

**MAGISTRADA PONENTE:** ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA**

Procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 806 de 4 de junio de 2020, emitido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia, artículo 15 y concordantes y el Acuerdo PCSJA20-11567 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, artículo 10, a resolver el recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida el 8 de noviembre de 2021 por el Juzgado Treinta y Dos (32) Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

**ANTECEDENTES**

La parte demandante pretende que se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido con salario integral desde el 10 de agosto de 1987 hasta el 31 de mayo de 2011, que desempeñó el cargo de gerente económico financiero; que la demandada no realizó los pagos a seguridad social en pensiones por los periodos comprendidos entre julio del año 2000 hasta diciembre del año 2003, que prestó sus servicios en forma personal atendiendo las instrucciones del empleador dentro de las instalaciones de la empresa Soluciones Outsourcing BPO SAS, para que como consecuencia de lo anterior se condene a la encartada a pagar la seguridad social en pensiones por el periodo referido, al igual que la indemnización moratoria, los intereses doblados a título de indemnización, lo ultra y extra petita, la indexación y las costas y agencias en derecho. (f.º4-6 archivo 01)

Como sustentó de sus pretensiones, indicó que las partes celebraron un contrato a término indefinido con salario integral desde el 10 de agosto de 1987 hasta el 31 de mayo de 2011; que el anterior contrato se celebró en diferentes países, que el periodo comprendido entre julio de 2000 y diciembre de 2003 no fue cotizado a pensiones por parte de su empleador y que el último salario ascendió a la suma de \$13.390.000. (f.º 6-7)

La parte demandada en el escrito de contestación de la demanda se opuso a las pretensiones con sustento en que las partes suscribieron dos contratos laborales así: i) Desde el 10 de agosto de 1987 hasta el 10 de noviembre de 1998, contrato laboral a término indefinido con salario integral el cual terminó sin justa causa por parte del empleador pagando una indemnización por terminación del contrato de COP \$127.782.620,09; y ii) del 01 de enero de 2004 hasta el 18 de mayo del 2011, contrato a término indefinido con salario integral, el cual finalizó mediante acuerdo transaccional.

Respecto de los tiempos adicionales que señala el demandante en el libelo demandatorio, diferentes a los reseñados, es de anotar que el actor suscribió contratos de trabajo con terceros ajenos a esa sociedad, por manera que en esos interregnos esa empresa no realizó aportes a seguridad social.

Presentó las excepciones de cumplimiento de las obligaciones por parte del Repsol Exploración Colombia S.A., inexistencia de obligación por parte de Repsol exploración Colombia S.A. relacionada con afiliación y aportes de seguridad social en tiempos no laborados por el demandante con mi representada, inexistencia de las obligaciones reclamadas y cobro de lo no debido, improcedencia del pago de la indemnización moratoria, transacción y cosa juzgada, prescripción de las acciones laborales, improcedencia de la indexación de las obligaciones reclamadas, buena fe, compensación y la genérica.

### **DECISIÓN DEL JUZGADO**

El Juzgado Treinta y dos (32) Laboral del Circuito de Bogotá, profirió sentencia el 8 de noviembre de 2021, absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra, condenó en costas a la parte demandante y fijó como agencias en derecho la suma de \$100.000=.

### **RECURSO DE APELACION**

La apoderada de la parte actora dentro de la oportunidad procesal recurrió la sentencia primigenia con sustento en que el demandante prestó sus servicios dentro de los hitos temporales anunciados en la demanda, a las empresas subsidiarias del "conglomerado empresarial Repsol" por lo que procede las condenas solicitadas.

### **ALEGACIONES**

La apoderada de las partes demandada presentó escrito de alegaciones.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

1. Dilucidar si en el caso de autos se presenta unidad de empresa.
2. Determinar si se encuentran acreditados los extremos de la relación laboral deprecada en la demanda.
3. Si la respuesta al anterior problema jurídico es afirmativa la Sala revisará si hay lugar a irrogar condena por concepto de aportes pensionales por el periodo comprendido entre julio de 2000 hasta diciembre de 2003.

### **CONSIDERACIONES**

#### **Pruebas relevantes:**

- A folio 25- 57 y 65- 68 nóminas años 1997, 1998, 2004.
- A folio 58 -59 del anexo 04, reposa contrato de trabajo celebrado entre las partes el día 1 de enero de 2004.
- A folio 77-79, acta de terminación del contrato de trabajo a través de la cual el demandante y la empresa Repsol Exploración Colombia S.A. finalizan la relación laboral, al igual que copia de la liquidación de prestaciones sociales.
- A folio 113-120 historia laboral en Colpensiones.
- Interrogatorio de parte al representante legal de la demandada y del demandante

#### **Caso concreto**

Solicitó el demandante en su libelo genitor que se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 10 de agosto de 1987 hasta el 31 de mayo de 2011; que prestó sus servicios en diferentes países y que se le adeudan los aportes pensionales del periodo comprendido entre julio de 2000 hasta diciembre de 2003.

El juzgado de conocimiento absolvió a la encartada de todas las súplicas de la demanda, al considerar que Repsol Exploración Colombia S.A. no tuvo obligación alguna frente al interregno que se reclama, en razón a que la parte demandante no demostró haber prestado sus servicios en ese lapso, aunado a que no se promovió demanda frente a la matriz de la sucursal demandada, ni demás personas jurídicas respecto de las cuales indicó el demandante había laborado.

En sede de apelación sostuvo el recurrente, que el actor prestó sus servicios personales a favor de todas las empresas subordinadas del "conglomerado empresarial" llamado Repsol, quien debe responder por el tiempo en que no se realizaron los aportes pensionales.

Es esa dirección procede la Sala a revisar el material probatorio recaudado encontrando lo siguiente:

El *representante legal de la demandada* señaló que el actor prestó sus servicios para la encartada a través de dos contratos de trabajo, pero ninguno de ellos corresponde al periodo que se reclama en la demanda.

El *demandante*, a su turno, señaló que se vinculó con la demandada desde el 10 de agosto de 1987 hasta el 30 de noviembre de 1998 cuando la empresa decidió cerrar parcialmente la sucursal en Colombia; posteriormente, suscribió un contrato con Repsol Exploración Servises quien lo trasladó a trabajar a Repsol Perú hasta julio de 2000, luego es trasladado a Ecuador donde laboró hasta julio de 2007; explicó que en el 2004 la empresa le cambió el contrato que tenía en ese momento y le hizo un contrato en Colombia, pero que desde 1987 hasta el 2011 trabajó para el grupo Repsol, explicó que Repsol Exploración Servises, Repsol exploración Colombia, Repsol Perú y Repsol Ecuador son sucursales de Repsol exploración S.A; agregó que Repsol exploración Servises tenía su domicilio en Islas Caiman y con ellos se pactó que continuaba con las condiciones de Colombia, que durante los años 1998 hasta 2003 sus salarios fueron cancelados por Repsol Perú y Repsol Ecuador, la sucursal en Colombia no le pagó ningún valor en ese interregno.

Como prueba documental se incorporaron las siguientes:

Nóminas años 1997, 1998, 2004, copia del contrato de trabajo celebrado entre las partes el día 1 de enero de 2004, acta de terminación del contrato de trabajo a través de la cual el demandante y la empresa Repsol Exploración Colombia S.A. finalizan la relación laboral, al igual que copia de

la liquidación de prestaciones sociales y la historia laboral expedida por Colpensiones.

Así las cosas, del material probatorio reseñado en precedencia, la Sala determina que la sentencia primigenia será confirmada por las razones que pasan a exponerse:

**En primer lugar**, quedó demostrado que el señor Arango Gallego celebró dos contratos de trabajo con la convocada a juicio, el primero, del 10 de agosto de 1987 hasta el 30 de noviembre de 1998, y el segundo, del 1 de enero de 2004 hasta el 18 de mayo de 2011.

Conclusión que se obtiene, de una parte con la confesión que emanara del actor en su interrogatorio de parte quien señaló que: se vinculó con la demandada desde el 10 de agosto de 1987 hasta el 30 de noviembre de 1998 cuando la empresa decidió cerrar parcialmente la sucursal en Colombia, que posteriormente suscribió un contrato con *Repsol Exploración Servises*, persona jurídica que no fue convocada a la presente Litis, quien lo trasladó a trabajar a Repsol Perú hasta julio de 2000 y luego a Ecuador donde laboró hasta julio de 2007; y que en el 2004 la empresa le cambió el contrato que tenía en ese momento y le hizo uno nuevo pero en Colombia, y de otra parte, con el contenido del acta de terminación del contrato que corre a folio 77-79 del archivo 04, donde las partes dejaron constancia que el contrato de trabajo inició el 1 de enero de 2004 y finalizó por mutuo acuerdo el 18 de mayo de 2011.

De manera que desde ya se advierte que la demandada Repsol Exploración Colombia S.A. no tiene ningún tipo de obligación frente a la omisión en el pago de aportes a pensión que se predica dentro del periodo comprendido entre julio de 2000 y diciembre de 2003, por cuanto quedó en evidencia que el actor no prestó servicios personales para la encartada en ese interregno.

**En segundo lugar**, en el caso de autos no existe ningún medio probatorio que permita deducir con certeza, que las sociedades para las que el demandante prestó servicios en Perú y Ecuador en efecto hicieran parte de la empresa REPSOL EXPLORACION COLOMBIA S.A. que permitan la aplicación del artículo 194 del Código Sustantivo del Trabajo, así como tampoco, es posible acreditar el requisito de predominio económico de una de las personas jurídicas sobre la otra, como lo exige el artículo 194 estudiado y como lo ha enseñado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en la sentencia con radicación 35970.

Ello es así, pues al expediente solamente se arrimó el certificado de existencia y representación de la convocada a juicio, que solo permite concluir que es una sucursal de sociedad extranjera, que la casa matriz de Repsol Exploración Colombia S.A. está domiciliada en Madrid y que Repsol Exploración Colombia S.A., hoy demandada, puede ser o una filial o una subsidiaria de esa matriz, pero del análisis de dicho certificado no se puede deducir que las empresas citadas por el demandante en su interrogatorio de parte, esto es, Repsol Exploración Servises, Repsol exploración Colombia, Repsol Perú y Repsol Ecuador, tengan algún tipo de vinculación entre sí con la matriz o con la convocada a juicio.

En **tercer lugar**, tampoco existe prueba en el plenario que dé cuenta que la demandada haya ordenado el traslado del demandante a la ciudad de Perú o Ecuador, ni que esa fuera una orden derivada del poder subordinante de la matriz, menos aún, es posible deducir del material probatorio, que la labor realizada por el señor Arango Gallo en dichos países, haya sido en beneficio de la convocada a juicio, al punto que fue el mismo demandante quien aceptó que mientras prestó sus servicios para Repsol Perú y Repsol Ecuador sus salarios fueron cancelados por aquellas empresas, pues la sucursal en Colombia no le pagó ningún valor en ese interregno.

Al punto conviene indicar que si bien no se desconoce que en el contrato que reposa a folios 58-59 del anexo 4, esto es, el que inició el 1 de enero de 2004, se indicó que en el caso de una eventual indemnización la misma sería calculada teniendo como fecha del contrato el día 10 de agosto 1987, no es menos cierto, que la interpretación que puede darse a esa cláusula, no es otra diferente, a que las partes convalidaron dicha fecha *solo* para efectos de una eventual indemnización por despido, mas no para convalidar un extremo inicial diferente al ya referido, máxime cuando no es posible concluir que las sociedades referidas por el actor, se encontraran subordinadas, sometidas o controladas con la casa matriz o que tuvieran algún tipo de relación, de donde se predica que cada una de esas empresas son personas jurídicas autónomas e independientes, sumado a que en todo caso ninguna de ellas fue convocada al proceso para que integrara el extremo pasivo.

Dadas las anteriores consideraciones al no prosperar los argumentos del recurso de apelación, se confirmará la sentencia primigenia.

Sin costas en esta instancia por considerar que no se causaron.

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 8 de noviembre de 2021 por el Juzgado Treinta y Dos (32) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., por las razones expuestas.

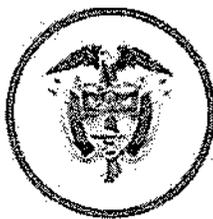
**SEGUNDO:** Sin COSTAS en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN**  
Magistrada

  
**LUCERO SANTAMARÍA GRIMALDO**  
Magistrada

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá

Sala Laboral

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**DEMANDANTE:** JORGE FERNANDO DUARTE TORRES

**DEMANDADO:** DOKA COLOMBIA ENCOFRADOS S.A.S.

**RADICADO:** 11001 31 05 005 2019 00151 01

**MAGISTRADA PONENTE:** ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA**

Procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 806 de 4 de junio de 2020, emitido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia, artículo 15 y concordantes y el Acuerdo PCSJA20-11567 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, artículo 10, a resolver el recurso de apelación de la sentencia proferida el 8 de septiembre de 2021 por el Juzgado Quinto (5º) Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

**ANTECEDENTES**

La parte demandante pretende que se declare que existió una relación laboral a término indefinido desde el 11 de mayo de 2015 hasta el 26 de junio de 2018, que terminó con fundamento en justa causa imputable al empleador, se declare la unidad de empresa entre las personas jurídicas DOKA PANAMA S.A., DOKA COLOMBIA ENCOFRADOS SAS y DOKA GMBH, que se redujo el salario a partir del mes de octubre de 2015, que como consecuencia, se condene al pago de las cesantías correspondiente a los años 2015 a 2018, vacaciones, prima de servicios, intereses a las cesantías, salarios pendientes, indemnización por despido sin justa causa, sanción por no consignación de cesantías, intereses a las cesantías, pago de los aportes al sistema general de pensiones, a pagar las diferencias entre el valor del salario pactado y el efectivamente cancelado, la indemnización por falta de pago contenida en el artículo 65 del CST, la indexación, el pago de las

comisiones del 1% por ventas realizadas, los demás derechos que resulten probados, las agencias en derecho y costas del proceso.

Como sustento de sus pretensiones, señaló que suscribió un contrato de prestación de servicios profesionales con DOKA PANAMA SAS a través del cual se vinculaba para desempeñar el cargo de Gerente de Cuentas de Colombia el 11 de mayo de 2015, se pactó un salario de US3.750, la labor fue ejecutada de manera personal, atendiendo las instrucciones del empleador y cumpliendo un horario de trabajo, el 26 de junio de 2018 comunicó al empleador la terminación del contrato de trabajo por incumplimiento sistemático en las obligaciones de la empresa de consignar las cesantías de los años 2015, 2016 y 2017 antes del 15 de febrero del siguiente año, en el pago de la prima de servicios, omisión en el pago de aportes a las entidades que administran la seguridad social, y vacaciones.

Adicionó que DOKA COLOMBIA SAS como DOKA PANAMA hacen parte de DOKA GMBH, que es un productor y proveedor internacional de encofrados utilizados en todos los campos del sector de la construcción, es decir que son sucursales de UMDASCH GROUP AG con sede en AMSTETTEN – Austria, que a pesar de ello las sociedades colombiana y panameñas son autónomas y no sucursales siendo claro que es ella la predominante económicamente y cumplen con actividades similares, conexas o complementarias. DOKA GMBH es el único socio de la sociedad DOKA COLOMBIA SAS.

Mediante auto de 24 de julio de 2019, se admitió la demanda contra la empresa DOKA COLOMBIA ENCOFRADOS S.A.S. y no respecto de las sociedades DOKA PANAMA S.A. y DOKA GMBH porque las sociedades extranjeras son representadas por sucursales y sus mandatarios o apoderados generales, los cuales no fueron demandados en el presente asunto (pág. 163 exp).

La parte demandada DOKA COLOMBIA SAS en el escrito de contestación de la demanda se opuso a las pretensiones porque no existió una relación laboral con el demandante. Presentó las excepciones de ausencia de relación laboral, inexistencia de una relación laboral con DOKA COLOMBIA ENCOFRADOS S.A.S., imposibilidad de una declaratoria de unidad de empresa, inexistencia de vínculo legal o contractual con el demandante, inexistencia de las obligaciones reclamadas – cobro de lo no debido, pago y compensación.

### **DECISIÓN DEL JUZGADO**

El Juzgado Quinto (5°) Laboral del Circuito de Bogotá, profirió sentencia el 8 de septiembre de 2021, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación, absolvió a la demandada DOKA COLOMBIA ENCOFRADOS SAS de las pretensiones incoadas en su contra, condenó en costas a la parte demandante y fijó como agencias en derecho la suma de cuatro (4) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

La apoderada de la parte demandante presentó recurso de apelación con el argumento de que se puede demandar a una persona que no tenga domicilio en el país, se valoren las pruebas aportadas al proceso que acreditan el predominio económico de la empresa DOKA GMBH respecto de la entidad que se demandó y se condene por las pretensiones incoadas en la demanda.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar si entre las partes existió un contrato de trabajo y, en caso afirmativo, si hay lugar a condenar el pago de las pretensiones consecuenciales.

### **CONSIDERACIONES**

#### **Pruebas relevantes:**

- Contrato de prestación de servicios profesionales suscrito entre DOKA PANAMA S.A. y el demandante.
- Comunicación de Javier Ignacio Diaz sobre conocimiento del demandante, expedida en Ciudad de Panamá el 15 de agosto de 2018.
- Copia de la escritura 2006 de la Notaría Tercera del Circuito de Panamá mediante la cual se protocoliza acta de sesión extraordinaria de Asamblea de Accionistas de Doka Panamá.
- Carta de terminación del contrato de 26 de junio de 2018 suscrita por el demandante, dirigida a DOKA COLOMBIA ENCOFRADOS S.A.S.
- Respuesta de DOKA COLOMBIA ENCOFRADOS S.A.S.
- Contrato de arrendamiento de cosas CO-01-2018 entre DOKA COLOMBIA ENCOFRADOS S.A.S., DOKA PANAMÁ y Consorcio Expansión PTAR Salitre.
- Correos electrónicos
- Cuentas de cobro del demandante a DOKA PANAMA
- Perfil de Jorge Duarte.

- Poder y Constitución de la sociedad DOKA COLOMBIA ENCOFRADOS S.A.S.
- Certificado de existencia y representación legal de DOKA COLOMBIA ENCOFRADOS S.A.S.

### **Caso concreto**

El Código Sustantivo del Trabajo consagra en los artículos 23 y 24 los requisitos del contrato de trabajo y la presunción legal de la subordinación cuando se presta de manera personal el servicio, de tal manera que una vez acreditada la prestación personal de un servicio, nace a favor de quien lo ejecuta una presunción de tipo legal sobre la existencia de un contrato de trabajo, beneficio que surge como una ventaja probatoria a favor de la parte activa quien se despoja de esa responsabilidad demostrativa, y cuya contradicción es de resorte de la parte llamada a juicio a quien corresponde desacreditar dicha presunción de tipo legal.

En ese orden de ideas y con el objetivo de resolver el recurso de apelación, lo primero que se debe advertir es que si bien la demanda se presentó contra las sociedades DOKA COLOMBIA ENCOFRADOS SAS, DOKA PANAMA S.A. y DOKA GMBH, la misma solo se admitió contra la sociedad DOKA COLOMBIA ENCOFRADOS S.A.S. mediante auto de 24 de julio de 2019, decisión respecto de la cual la parte actora no presentó recurso alguno, al punto que las sociedades DOKA PANAMA S.A. y DOKA GMBH no fueron notificadas de la demanda ni se hicieron parte en el proceso.

De tal manera que aunque el artículo 5 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social establezca un fuero electivo para el demandante al fijar la competencia por razón del lugar en el domicilio del demandado o en el último lugar donde se haya prestado el servicio, es de anotar que al encontrarse en firme el auto que no admitió la demanda respecto de las sociedades extranjeras el argumento en este estado del proceso sobre la procedencia de la demanda respecto de dichas sociedades en la jurisdicción nacional es inoportuna e irrelevante dada la naturaleza preclusiva de cada una de las etapas del procedimiento, aunado a que la falta de intervención de las sociedades en mención en el proceso imposibilita generar obligaciones a su cargo por contrariar los derechos al debido proceso y defensa consagrados en el artículo 29 de la Constitución Política.

Ahora respecto del argumento de que se valore las pruebas que demuestran el predominio económico y por ende la responsabilidad de la empresa DOKA GMBH por ser la propietaria de las empresas DOKA PANAMA y DOKA

COLOMBIA, se observa que si bien se acredita en el caso de la empresa DOKA COLOMBIA que la sociedad DOKA GMBH fue la que constituyó la empresa SAS colombiana, eso no se acredita respecto de la empresa panameña, en la medida en que el único documento en idioma español que obra en el proceso sobre esta empresa es el Acta de sesión extraordinaria de Asamblea pero no el acta de constitución de la misma, y el documento en idioma extranjero (inglés) no reúne el requisito de que obre en el proceso con la correspondiente traducción efectuada por la autoridad competente como se indica en el artículo 251 del Código General del Proceso para que pueda apreciarse como prueba.

Adicionalmente, para generar alguna responsabilidad en las empresas señaladas primero se debe determinar la responsabilidad de la empresa colombiana, frente a la cual no se acredita la prestación personal del servicio por parte del demandante, lo cual se infiere de los diferentes elementos de prueba que obran en el expediente, tales como el contrato de prestación de servicios que fue suscrito con DOKA PANAMA S.A., los interrogatorios de parte, en especial el rendido por el demandante en el que confiesa que no desempeñó funciones algunas con la empresa colombiana, y las cuentas de cobro que se dirigen a la empresa DOKA PANAMA S.A. y no a la empresa colombiana hoy demandada.

Ahora el artículo 194 del CST modificado por el artículo 32 de la Ley 50 de 1990 define la unidad de empresa, en el entendido que es una sola empresa, toda unidad de explotación económica o las varias unidades dependientes económicamente de una misma persona natural o jurídica, que correspondan a actividades similares, conexas o complementarias y que tengan trabajadores a su servicio; pero para declarar de manera judicial la unidad de empresa se requiere que las empresas involucradas sean parte en el proceso y que se cumplan los presupuestos contenidos en la norma en mención, situación que no ocurre en el presente caso, en el que las empresas DOKA GMBH y DOKA PANAMA S.A. no fueron vinculadas al presente proceso desde el auto admisorio de la demanda.

En ese orden de ideas, en el presente caso no se acredita el requisito de prestación personal del servicio por el demandante a la empresa DOKA COLOMBIA ENCOFRADOS SAS que permita activar la presunción de subordinación a fin de declarar la existencia de un contrato de trabajo, siendo carga de la prueba de la prestación personal del servicio de la parte demandante de conformidad con la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral.

En las Sentencias 36549 del 5 de agosto de 2009 y SL 4912 del 1 de diciembre de 2020 Radicación 76645, entre otras, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral ha indicado que el trabajador además de probar la actividad o prestación personal del servicio, debe cumplir con otras cargas probatorias tales como: los extremos temporales de la relación, el salario, la jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega, el hecho del despido, etc.

Esa carga de la prueba no se encuentra cumplida en el presente proceso porque los elementos de convicción no señalan a la demandada como empleador del demandante ni tampoco acreditan los argumentos del recurso de apelación por lo que se colige que hay lugar a confirmar la decisión de primera instancia.

**COSTAS** no se impondrán en esta instancia por considerar que no se causaron.

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 8 de septiembre de 2021, por el Juzgado Quinto (5º) Laboral del Circuito de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto.

**SEGUNDO:** Sin **COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN**  
Magistrada

  
**LUCERO SANTAMARÍA GRIMALDO**  
Magistrada

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

DEMANDANTE: MARTHA TERESA BARÓN VELASQUEZ

DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES  
COLPENSIONES

RADICACIÓN: 11001 31 05 012 2021 00100 01

**MAGISTRADA PONENTE: ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN**

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022)

**SENTENCIA**

Procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 806 de 4 de junio de 2020, emitido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia, artículo 15 y concordantes, y el Acuerdo PCSJA20-11567 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, artículo 10, a surtir el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el 17 de noviembre de 2021 por el Juzgado doce (12) Laboral del circuito de Bogotá.

**ANTECEDENTES**

La parte demandante pretende se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión a partir del 23 de abril de 2017, fecha a partir de la cual cumplió 57 años de edad y contaba con 1300 semanas cotizadas, en consecuencia, se **condene** a Colpensiones a reconocer, liquidar y pagar las mesadas dejadas de cancelar en el periodo comprendido entre el 23 de abril de 2017 y 30 de noviembre de 2020, a la actualización de las mesadas pensionales, al reconocimiento de los intereses desde la fecha en que se radicó la solicitud prestacional y hasta que se verifique el pago y las agencias en derecho y costas del proceso y a lo ultra y extra petita.

Sustentó las pretensiones en que nació el 23 de abril de 1960, que cumplió 57 años de edad el mismo día y mes del año 2017, realizó aportes durante

la vida laboral a través de varios empleadores, y cotizó más de 1300 semanas, acudió en el mes de abril de 2017 a COLPENSIONES donde le informaron que no era posible recibirle la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez porque no acreditaba 1300 semanas de cotización; al revisar la historia no se acreditaba las cotizaciones del periodo comprendido entre el 11 de junio de 1984 hasta el 1 de octubre de 1994, por un error exclusivo de COLPENSIONES en la información de la historia laboral y por ello se vio obligada a continuar cotizando al sistema de pensiones. El 12 de febrero de 2020, radicó la petición ante COLPENSIONES para la actualización de la historia laboral entre otros asuntos. Por la mora de la entidad para resolver la petición, presentó acción de tutela, y como resultado del fallo favorable obtuvo la actualización de la historia laboral y el reconocimiento de la pensión el 23 de noviembre de 2020 y a partir del 1 de diciembre de 2020.

COLPENSIONES contestó la demanda con oposición a las pretensiones, porque la pensión de vejez se reconoció a partir del 1 de diciembre de 2020, es decir a corte de nómina teniendo en cuenta para tal efecto las semanas cotizadas con el empleador COMERCIALIZADORA SELLOS HIDRAULICOS Y AFI sin novedad de retiro mediante la Resolución SUB 252911 de 23 de noviembre de 2020, aunado a que la entidad realizó las actividades tendientes a realizar la corrección de la historia laboral.

Presentó las excepciones de caducidad y prescripción, inexistencia del derecho y de la obligación por falta de reunir los requisitos legales, imposibilidad de condena en costas, buena fe y declaratoria de otras excepciones.

### **DECISIÓN DE LA PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia de 17 de noviembre de 2021, el Juzgado Doce (12) Laboral del Circuito de Bogotá declaró probada la excepción de inexistencia del derecho y de la obligación y absolvió a COLPENSIONES de todas y cada una de las pretensiones incoadas y no impuso costas.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

La parte demandante recurre la sentencia con el argumento de que se debe acceder al reconocimiento del retroactivo porque entre los varios hechos de los que se presume la desafiliación al sistema de seguridad social se tiene el cumplimiento de los requisitos mínimos para tener derecho a la pensión y este lo cumple la demandante y, en consecuencia, se debe reconocer la

pensión desde el 12 de febrero de 2020 fecha en que la demandante solicitó la corrección de la historia laboral.

### **PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER**

Determinar si hay lugar a modificar la fecha de exigibilidad de la pensión de vejez reconocida por la entidad a la parte actora.

### **CONSIDERACIONES**

#### **Elementos de prueba relevantes**

- Expediente administrativo.

#### **Caso concreto**

En el presente caso no se puede desconocer que la entidad demandada ordenó el reconocimiento de la pensión a la parte actora mediante Resolución SUB 252911 de 23 de noviembre de 2020 a partir del 1 de diciembre de 2021 dado que no se reportaba novedad de retiro teniendo en cuenta 1597 semanas cotizadas, una tasa de reemplazo de 71.58%, un Ingreso Base de Liquidación de \$2.493.591 y una primera mesada de \$1.784.912, aplicando para tal efecto la ley 100 de 1993 con las modificaciones de la Ley 797 de 2003.

La discusión se centra en la fecha de exigibilidad de la pensión en la medida en que en la demanda se pretende el reconocimiento de la prestación desde la fecha de cumplimiento del requisito de edad (23 de abril de 2017), por considerar que para esa fecha ya acreditaba el requisito de densidad de semanas de 1300 exigidas por la Ley 100 de 1993.

Dado que la señora BARON VELASQUEZ nació el 23 de abril de 1960 y al 1 de abril de 1994 no contaba con 15 años cotizados al sistema de seguridad social en pensiones ni 35 años de edad, la norma que se aplica para el reconocimiento de la pensión es la ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003, que exige para las mujeres el cumplimiento de 57 años de edad y una densidad de 1300 semanas porque el requisito de edad se cumplió en el año 2017.

De conformidad con el artículo 17 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 4 de la Ley 797 de 2003 toda persona que tenga vigente un contrato de trabajo tiene la obligación de realizar cotizaciones al sistema y dicha obligación cesa cuando la persona cumpla con los requisitos para acceder a

la pensión, sin perjuicio de que pueda continuar realizando aportes al sistema de manera voluntaria. A su vez, el artículo 31 de la normativa en mención remite a las normas que regulaban las prestaciones a cargo del Instituto de Seguros Sociales al ISS, de tal manera que se aplica el Acuerdo 049 de 1990 en sus artículos 13 y 35<sup>1</sup> que diferencian los conceptos de causación y exigibilidad de la pensión; indicando que el primero se constata cuando la persona cumple los requisitos de edad y densidad de semanas exigidas en las normas y el segundo la fecha a partir de la cual se hace exigible la pensión, esto es, a partir de la solicitud de la parte interesada previo el retiro del asegurado del servicio o del régimen, esto es, la desafiliación del sistema de seguridad social en pensiones, y para la liquidación se tiene en cuenta hasta la última semana cotizada.

Ahora la desafiliación al sistema debe ser expresa, sin embargo, la jurisprudencia ha indicado las circunstancias de las que se puede deducir la desafiliación tácita, entre las cuales se encuentra el dejar de cotizar, la reclamación de la pensión, siempre que se reúnan los requisitos para tal efecto y que de las circunstancias se infiera de manera clara la intención de desafiliación del sistema porque no se requiere prueba solemne (sentencia SL900-2018, radicación 44017).

La demanda pretende el reconocimiento de la pensión desde el 23 de abril de 2017, fecha de cumplimiento del requisito de la edad por la demandante y para la cual ya había cumplido con el requisito de 1300 semanas, con el argumento de que la entidad obligó a la demandada a continuar aportando al sistema porque se presentó a reclamar la prestación y se la negaron por no contar con el número de semanas exigibles.

En relación con el argumento anterior, se arriba a la misma conclusión del juez de primera instancia de que no se acredita la intención de la demandante de desafiliarse del sistema, así fuera de manera tácita porque para esa fecha no existe en el expediente primero constancia de que la actora haya reclamado la prestación para dicha data y que la entidad se hubiere

---

<sup>1</sup>Acuerdo 049 de 1990, Artículo 13. **Causación y disfrute de la pensión por vejez.** La pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma. Para su liquidación se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo.

Artículo 35. **Forma de pago de las pensiones por invalidez y vejez.** Las pensiones del Seguro Social se pagarán por mensualidades vencidas, previo el retiro del asegurado del servicio o del régimen, según el caso, para que pueda entrar a disfrutar de la pensión El Instituto podrá exigir cuando lo estime conveniente, la comprobación de la supervivencia del pensionado, como condición para el pago de la pensión, cuando tal pago se efectúe por interpuesta persona.

negado a conceder la prestación, ni que hubiera dejado de cotizar por cumplir con los requisitos mínimos, ni que las cotizaciones posteriores a esa data no tenían la calidad de voluntarias que le permitieran acceder a una mayor tasa de reemplazo y así una mayor pensión.

Es válido recordar que en aplicación de la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003 a mayor número de semanas cotizadas mayor tasa de reemplazo, y, en consecuencia, se debe acreditar con mayor razón que ese número mayor de semanas no tienen como objetivo aumentar la mesada pensional, sino que es una obligación impuesta por la entidad demandada; situación que se reitera no se acredita con los elementos de prueba que obran en el expediente.

Por las anteriores razones, hay lugar a confirmar la decisión de primera instancia.

Ahora con respecto del argumento señalado en el recurso de apelación, esto es, que se conceda el retroactivo a partir del mes de febrero de 2020, lo primero que se debe indicar es que dicha pretensión no se encuentra contenida en la demanda inicial ni tampoco en la reclamación administrativa, siendo este último elemento de importancia dado que la competencia del juez laboral respecto de las entidades públicas deviene de la reclamación que se realice ante ese tipo de entidad, y lo segundo, es que tampoco hace parte de los derechos mínimos e irrenunciables del afiliado, ya que la norma señala que se debe tener en cuenta las semanas cotizadas al sistema para la liquidación de la pensión y, en consecuencia, no sería dable desconocer los aportes realizados por la demandante durante la vida laboral ni tampoco sería dable reconocer la pensión a partir del mes de febrero de 2020 cuya liquidación contenga cotizaciones realizadas con posterioridad a dicha data.

En gracia de discusión realizadas las operaciones aritméticas en las fechas pretendidas en la demanda año 2017 y en el recurso de apelación febrero 2020 se constata que las mesadas pensionales serían inferiores a la que le reconoció la entidad demandada a la actora, para el año 2017 correspondería a 1'203.893,65, para febrero 2020 sería \$1'745.035,52 y la reconocida por la entidad en noviembre de 2020 es la suma de \$1'784.912.

En ese orden de ideas, en el presente caso no se acreditan los supuestos de la demanda que den lugar a modificar la fecha de exigibilidad de la pensión y, en consecuencia, se confirmará la sentencia de primera instancia.

**COSTAS:** Sin costas en esta instancia porque se consideran no se causaron.

En mérito de lo expuesto, la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 17 de noviembre de 2021 por el Juzgado Doce (12) Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN**  
Magistrada

  
**LUCERO SANTAMARÍA GRIMALDO**  
Magistrada

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá

Sala Laboral

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**DEMANDANTE:** RAFAEL ORLANDO MORENO CORTÉS

**DEMANDADO:** ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES Y COLFONDOS S.A.

**RADICACIÓN:** 11001 31 05 026 2019 00174 01

**MAGISTRADA PONENTE:** ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA**

Procede la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal, en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 806 de 4 de junio de 2020, emitido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia, artículo 15 y concordantes, y el Acuerdo PCSJA20-11567 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, artículo 10, a resolver el recurso de apelación presentado por el apoderado de COLPENSIONES contra la sentencia proferida el 6 de octubre de 2021, por el Juzgado Veintiséis (26) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., y surtir el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES.

**ANTECEDENTES**

La parte demandante pretende se declare que no es válida y por ende ineficaz la afiliación al RAIS, se declare que es beneficiario del régimen de transición y se ordene que tiene derecho a que la pensión le sea reliquidada; como consecuencia de ello, se condene a Colpensiones a la reliquidación de la pensión bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990, se condene al pago de diferencias pensionales, intereses moratorios, indexación, lo ultra y extra petita y las costas incluyendo las agencias en derecho. (fl.52)

**Colpensiones** procedió a contestar la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, señalando que la parte demandante no probó causal alguna de que la afiliación a Colfondos fuera

ineficaz o nula, teniendo en cuenta que la misma cumple con los presupuestos legales para su existencia.

Propuso como excepciones de fondo las que denominó prescripción y caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación, inexistencia del derecho para regresar al régimen de prima media con prestación definida, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, inexistencia de causal de nulidad, saneamiento de la nulidad alegada, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público, buena fe y la innominada o genérica. (fl.69)

**Colfondos S.A.** procedió a contestar la demanda señalando que no se oponía ni se allanaba a las pretensiones de la demanda.

No propuso excepciones de fondo. (Fl.118)

### **DECISIÓN DEL JUZGADO**

El Juzgado Veintiséis (26) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 6 de octubre de 2021, declaró que el demandante se encuentra válidamente afiliado a Colpensiones, condenó a Colpensiones a reliquidar la mesada pensional del demandante aplicando el Decreto 758 de 1990 y un IBL del 90%, correspondiéndole como primera mesada pensional para el 21 de septiembre de 2012 \$5.504.191 y para 2021 \$7.620.560. Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción respecto a las diferencias pensionales causadas con anterioridad al 31 de enero de 2016. Condenó a pagar las diferencias pensionales debidamente indexadas., absolvió a Colfondos de todas las pretensiones y condenó en costas a Colpensiones. (fl.133)

### **RECURSO DE APELACIÓN**

Presentó recurso de apelación respecto de los siguientes puntos:

**Colpensiones: i)** no procede la condena en costas pues debe presumirse la buena fe de la entidad.

### **ALEGACIONES**

Se **RECONOCE PERSONERÍA** para actuar en representación de Colpensiones a la Dra. Alida del Pilar Mateus Cifuentes identificada con c.c. 37.627.008.y

T.P. N° 221.228 del C.S. de la J., en los términos y para los efectos conferidos en el poder.

La apoderada de Colpensiones presentó escrito de alegaciones.

## **CONSIDERACIONES**

### **PROBLEMA JURIDICO**

En grado jurisdiccional de consulta, determinar si el actor se encuentra válidamente afiliado a Colpensiones, si hay lugar a la reliquidación pensional solicitada, si operó o no el fenómeno de la prescripción y por apelación de la Administradora, si debe absolverse por concepto de costas procesales.

#### **Elementos de prueba relevantes:**

- A folio 14, cédula de ciudadanía del demandante que acredita que nació el 7 de noviembre de 1949.
- A folio 22, resolución GNR 293073 de 21 de agosto de 2014 a través de la cual Colpensiones reliquida una pensión de vejez.
- A folio 27, resolución GNR 037536 de 15 de marzo de 2013 a través de la cual Colpensiones reconoce una pensión de vejez.
- A folio 31, certificación de afiliación de Colpensiones.
- A folio 32, certificación de no afiliación a Colfondos.
- A folio 33, solicitud del actor de fecha 14 de junio de 2005 para que sea dirimido conflicto de multiafiliación.
- A folio 34 y 35, respuesta de Colfondos.
- A folio 36, reporte de semanas cotizadas en Colpensiones.
- A folio 82, expediente administrativo.

#### **Caso Concreto**

En el presente caso solicita el actor se declare que se encuentra válidamente afiliado a Colpensiones y que la afiliación realizada Colfondos el 13 de mayo de 1994 no es válida y por tanto ineficaz.

Al contestar la demanda Colfondos indica al responder el hecho 10 lo siguiente:

*“El demandante suscribió formulario de afiliación, suscribió formulario de afiliación de manera libre, voluntaria e informada, con el consentimiento informado, lo que llegó al demandante a suscribir el formulario de*

*afiliación con Colfondos S.A. el 13 de mayo de 1994 y con fecha de efectividad 01 de junio de 1994.”*

Al respecto se tiene que tal y como lo señaló la juez de primera instancia, no obra en el plenario prueba alguna que acredite que el señor Rafael Orlando Moreno hubiere suscrito formulario de vinculación a la AFP Colfondos, si bien es cierto a folio 119 en el acápite de razones de la no oposición Colfondos presenta un pantallazo de impresión del reporte SIAFP en donde se consigna un traslado de Colpensiones a Colfondos el 13 de mayo de 1994 y reposa además a folio 31 una certificación de Colpensiones que señala *“Traslado aprobado del ISS a un Fondo de Pensión CITI COLFONDOS”*, no menos cierto es que el mismo per sé no prueba que el actor se hubiere efectivamente traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual.

Pero si en gracia de discusión se aceptara que el demandante estuvo en la fecha señalada vinculado a Colfondos, a folio 33 milita solicitud del accionante de fecha 14 de junio de 2005 dirigida al Departamento de Afiliaciones de Colfondos para que fuera dirimido el conflicto de multiafiliación con el ISS y en respuesta a tal misiva el Fondo Privado le respondió el 12 de septiembre de ese mismo año lo siguiente:

*“...En respuesta a su comunicado enviado en días anteriores, nos permitimos manifestarle que su caso de multiafiliación fue expuesto ante el Instituto de Seguros Sociales, en reunión sostenida el 01 de septiembre de 2005 donde se determinó que su vinculación al mencionado Instituto es válida.”*

Es decir, una vez celebrado el Comité de Multiafiliación respectivo se encontró que el señor Moreno Cortés se encuentra válidamente afiliado al ISS hoy Colpensiones y por ello pasará la Sala a analizar ahora, lo relacionado con la reliquidación de la pensión de vejez.

Al efecto se tiene que a través de resolución GNR 037536 de 15 de marzo de 2013 la demandada Colpensiones reconoció el pago de una pensión de vejez al actor a partir del 1 de abril de 2013 en cuantía de \$4.700.632, aplicando para ello el Acuerdo 049 de 1990 y una tasa de reemplazo del 75% (fl.27)

Luego, mediante acto administrativo GNR 293073 de 21 de agosto de 2014 le fue reliquidada la prestación aplicando la Ley 797 de 2003, tasa de reemplazo del 75.10% a partir del 21 de septiembre de 2012 en cuantía de \$4.592.942 (fl.22)

Pues bien, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 estableció un régimen de transición a favor de aquellas personas que a la entrada en vigencia de la referida norma, es decir, a 1° de abril de 1994, tuvieran 40 años de edad si es hombre o 15 años de servicios, a fin de que les fuera aplicado el régimen pensional anterior al cual se encontraran afiliados en cuanto a la edad para acceder a la pensión, el tiempo de servicios o el número de semanas cotizadas, y el monto; el cual fue limitado por el Acto legislativo 1 de 2005, hasta el 31 de julio de 2010, salvo para quienes a la entrada en vigencia contarán con 750 semanas a quienes se les extendió hasta el año 2014.

En el caso de autos el demandante es beneficiario del régimen de transición conforme se deduce de los actos administrativos arrimados al plenario, mediante los cuales se reconoció la pensión en el marco del Acuerdo 049 de 1990 aunque luego se reliquidara la prestación conforme a la Ley 797 de 2003.

Pretende el actor ahora la reliquidación de la pensión que viene disfrutando en virtud de la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 y con una tasa de reemplazo del 90% tal y como lo señala dicho Acuerdo, empero tal y como se consignó en la resolución GNR 293073 de 21 de agosto de 2014, *“...para acreditar las semanas necesarias para el reconocimiento de la pensión, el/la afiliado (a) allegó certificados sobre tiempo de servicios laborados como servidor público sin cotización al régimen de prima media con prestación definida...”* Y dicho tiempo lo fue al servicio de la Secretaría de Educación Distrital.

Lo primero que se ha de señalar es que la magistrada ponente considera que para la aplicación de las normas de seguridad social en pensiones se debe tener en cuenta el artículo 288 de la Ley 100 de 1993, esto es la aplicación del principio de inescindibilidad de la ley, que consiste en que el trabajador privado u oficial, funcionario público, empleado público y servidor público tiene derecho a la vigencia de la ley 100 de 1993, le sea aplicable cualquier norma en ella contenida que estime favorable ante el cotejo con lo dispuesto en leyes anteriores sobre la misma materia, siempre que se someta a la totalidad de disposiciones de esta ley, y, en consonancia, la aplicación de las normas anteriores se debe realizar atendiendo en su integralidad los requisitos de edad para acceder a la pensión, el tiempo de servicios o el número de semanas cotizadas, y el monto señalados en ellas.

De tal manera que al consagrar la Ley 100 de 1993 en el artículo 36 los requisitos que se mantenían de la norma anterior para que se aplicara a las personas que cumplieran los requisitos de transición, se encuentra que ese grupo poblacional se encontraba cubierto por una norma especial que regulaba la suma de tiempos públicos y privados contenida en la Ley 71 de 1988, que consagraba de manera expresa los requisitos de tiempo y semanas

cotizadas, la edad y la tasa de reemplazo. Aunado a que la jurisprudencia de unificación de la Corte Constitucional solo aplicaba el Acuerdo 049 de 1990 teniendo en cuenta la sumatoria de tiempos públicos y privados para aquellas personas que no pudieron cumplir los requisitos de la Ley 71 de 1988 o de la Ley 33 de 1985 o del mismo Acuerdo 049 de 1990 con la especificidad de semanas exigidos en cada uno de ellos, siendo necesario para garantizar el derecho a la pensión reconocerlo con la sumatoria de tiempos públicos y privados (sentencias proferidas por la Corte Constitucional, SU-769 de 2014, SU 057 de 2018 y SU 090 de 2018).

No obstante lo expuesto, en consideración al artículo 230 de la Constitución Política y el artículo 7 del CGP que consagran la aplicación del precedente jurisprudencial se tendrá en cuenta el cambio jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral respecto de la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 para la reliquidación de la pensión con sumatoria de tiempos públicos y privados contenido entre otras en las sentencias SL 1981 de 2020, SL3538-2021, SL 3801-2021, SL 2776-2021 y SL 2061-2021).

Revisados los documentos se observa que mediante Resolución GNR 037536 de 15 de marzo de 2013, la entidad demandada reconoció pensión de vejez teniendo en cuenta 1024 semanas, tasa de reemplazo de 75%, un ingreso base de liquidación de \$6.267.509 y una primera mesada de \$4.700.632. Posteriormente, a través de Resolución GNR 293073 de 21 de agosto de 2014 se reliquidó la pensión al tener en cuenta 1.728 semanas, un IBL de \$6.115.768 una tasa de reemplazo de 75.10% en aplicación de la ley 100 de 1993, con una mesada pensional de \$4.592.942, para el año 2012, y finalmente, con Resolución 354043 de 10 de noviembre de 2015 se reliquidó la pensión con una mesada para el año 2012 de \$4.593.051 y un IBL de \$6.115.913.

Al aplicar el artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990 que señala la tasa de reemplazo respecto del número de semanas laboradas 1.728 corresponde aplicar el 90% sobre el IBL de liquidación de los últimos diez años que es el más favorable de conformidad con las operaciones aritméticas realizadas por el liquidador asignado al Tribunal, genera una diferencia a favor del actor que debe reconocer la entidad demandada.

Dado que el ingreso base de liquidación ni la primera mesada determinada en la primera instancia fueron objeto de apelación y las operaciones aritméticas calculadas por el Liquidador asignado al Tribunal genera una mínima diferencia se confirmará la decisión de primera instancia.

**Costas**, no se impondrán en ninguna de las instancias porque la decisión corresponde a la aplicación de una modificación jurisprudencial.

En mérito de lo expuesto, **la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 6 de octubre de 2021 por el Juzgado Veintiséis (26) Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas.

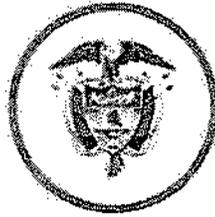
**SEGUNDO:** Sin costas en las instancias.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN**  
Magistrada

  
**LUCERO SANTAMARÍA GRIMALDO**  
Magistrada

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
Magistrado



República de Colombia  
Tribunal Superior de Bogotá  
Sala Laboral

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**DEMANDANTE:** ELICEO CELIS PULIDO

**DEMANDADO:** FUNDACIÓN UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE COLOMBIA

**RADICACIÓN:** 11001 31 05 005 2020 00237 01

**MAGISTRADA PONENTE:** ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA**

Procede la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal, en cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto 806 de 4 de junio de 2020, emitido por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia, artículo 15 y concordantes y el Acuerdo PCSJA20-11567 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, artículo 10, a resolver el recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte demandada respecto de la sentencia proferida el 7 de septiembre de 2021 por el Juzgado Quinto (5º) Laboral del Circuito de Bogotá.

**ANTECEDENTES**

La parte demandante pretende se declare la existencia de diferentes contratos de trabajo siendo el último de ellos de vigencia comprendida entre el 28 de julio de 2008 y el 22 de diciembre de 2019 y, consecuencia de ello, se condene a la demandada al pago de prima legal y extra legal de servicios, prima de navidad, vacaciones, salario de diciembre de 2018 y año 2019, sanción por no consignación de cesantías, sanción por no pago de intereses a las cesantías, indemnización moratoria, indexación, lo ultra y extra petita, costas y agencias en derecho. (fl.9 carpeta 001)

Como sustento de sus pretensiones, señaló que entre las partes existieron varios contratos de trabajo así:

- 3 de abril de 2003 a 10 de diciembre de 2004, docente de cátedra por periodos académicos, debidamente liquidado.
- 25 de enero de 2005 a 27 de julio de 2008, docente de cátedra a término indefinido, debidamente liquidado.
- 28 de julio de 2008 a 22 de diciembre de 2019 contrato a término indefinido de docente de tiempo completo.

El último salario recibido por el accionante en calidad de docente de tiempo completo fue de \$5.624.880.

El actor es beneficiario de la convención colectiva de trabajo suscrita entre la FUAC y SINTRAFUAC, sin embargo, algunas prestaciones legales y extralegales no le fueron consignadas durante los años 2018 y 2019. (fl.4 carpeta 001)

**FUNDACIÓN UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE COLOMBIA FUAC** se opuso a las pretensiones con fundamento en que al demandante no se le adeudan conceptos salariales o prestacionales de 2018 y tampoco de 2019.

Presentó las excepciones de fondo que denominó indebida representación del demandante, falta de causa para pedir, buena fe y prescripción. (fl.222 carpeta 01)

### **DECISIÓN DEL JUZGADO**

El Juzgado Quinto (5º) Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 7 de septiembre de 2021, condenó a la demandada a pagar:

\$7.1109.519 por concepto de salarios insolutos.

\$10.438.938 por concepto de auxilio de cesantías.

\$1.239.803 por concepto de intereses sobre las cesantías.

\$1.239.803 por concepto de sanción de no pago de intereses de cesantías.

\$10.438.938 por concepto de prima de servicios legal.

\$3.516.104 por concepto de prima extralegal de junio.

\$12.306.363 por concepto de prima extralegal de navidad.

\$4.875.564 por concepto de compensación de vacaciones.

\$20.812.056 por concepto de sanción moratoria por no consignación de las cesantías del año 2018 por el periodo 15 de febrero de 2019 a 6 de junio de 2019.

Ordenó que las anteriores sumas se pagaran debidamente indexadas, absolvió a la demandada de las demás pretensiones, declaró parcialmente probadas las excepciones de inexistencia de la obligación respecto de sanción moratoria de que trata el artículo 65 del código sustantivo del trabajo y condenó en costas a cargo de la demandada, incluyendo como agencias en derecho la suma de 8 millones de pesos. (fl.720 carpeta 001)

### **RECURSO DE APELACIÓN**

Presentó recurso de apelación la parte demandada indicando que **i)** no procede la condena por sanción por no consignación de las cesantías, **ii)** no existió análisis alguno sobre la aplicación de la norma convencional al demandante.

### **ALEGACIONES**

Los apoderados de las partes no presentaron escrito de alegaciones.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

Determinar si la norma convencional le es aplicable al actor y si debe absolverse por concepto de sanción por no consignación de las cesantías.

### **CONSIDERACIONES**

#### **Pruebas relevantes**

#### **Carpeta 001**

- A folio 33, cédula de ciudadanía del actor que acredita que nació el 23 de junio de 1951.
- A folio 36, contrato de trabajo docente cátedra de fecha 3 de abril de 2003.
- A folio 38, contrato de trabajo docente cátedra de fecha 24 de julio de 2003.
- A folio 41, contrato de trabajo docente cátedra de fecha 26 de julio de 2004.
- A folio 43, contrato de trabajo docente cátedra de fecha 25 de enero de 2005.
- A folio 45, contrato de trabajo docente cátedra de fecha 24 de julio de 2006.

- A folio 49, contrato de trabajo docente cátedra de fecha 22 de enero de 2007.
- A folio 51, contrato de trabajo docente cátedra de fecha 20 de julio de 2007.
- A folio 53, contrato de trabajo docente cátedra de fecha 30 de julio de 2007.
- A folio 55, contrato de trabajo docente cátedra de fecha 28 de enero de 2008.
- A folio 59, contrato de trabajo docente cátedra de fecha 28 de julio de 2008.
- A folio 61, terminación de contrato de fecha 12 de septiembre de 2019.
- A folio 74, certificación laboral expedida el 25 de febrero de 2020.
- A folio 78 recibo de pago de nómina.
- A folio 79, estado de cuenta.
- A folio 192, constancia de depósito realizado ante el Ministerio de Trabajo en abril de 1993.
- A folio 193, convención colectiva firmada por la FUAC y SINTRAFUAC.
- A folio 263, resolución N° 005766 de 6 de junio de 2019 “Por la cual se ordenan medidas preventivas y de vigilancia especial para la Fundación Autónoma de Colombia FUAC, en ejercicio de las funciones de inspección y vigilancia.”
- A folio 302, resolución N° 007402 de 12 de julio de 2019 “Por la cual se designa el reemplazo del Representante Legal de la Fundación Universidad Autónoma de Colombia FUAC, como medida preventiva de vigilancia especial, ordenada en la Resolución 7221 del 11 de julio de 2019.”
- A folio 306, resolución 012815 de 10 de julio de 2020 “Por la cual se prorroga el reemplazo de la designación del Rector y Representante Legal de la Fundación Universidad Autónoma de Colombia FUAC, como medida preventiva de vigilancia especial, ordenada mediante Resolución 07221 del 11 de julio de 2019”.
- A folio 309, acta de acuerdo de levantamiento de huelga imputable a la Fundación Autónoma de Colombia FUAC.
- A folio 315 s 322, certificación expedida por la demandada el 30 de junio de 2020.
- A folio 323, comunicado N° 008 de 1 de noviembre de 2019.
- A folio 329, comunicado N° 025 de 11 de marzo de 2020.
- A folio 335, comprobante de unidad de tesorería saldo en cuentas.
- A folio 359, presentación propuesta de modificación convención colectiva de trabajo.
- A folio 551, estados financieros FUAC.
- Testimonio

- Interrogatorio.

### **Caso concreto**

#### **Sanción por no consignación de las cesantías**

En el presente asunto no mereció reparo alguno lo concerniente a la existencia de varios contratos de trabajo en las partes y que la última relación laboral se dio mediante un contrato a término indefinido desde el 28 de julio de 2008 hasta el 22 de diciembre de 2019, así lo aceptó la demandada al contestar la demanda; tampoco se encuentra en discusión el hecho sobre los salarios y prestaciones legales que se le adeudan al señor Eliceo Celis, pues así fue declarado por el juez de primera instancia y ese aspecto no fue objeto de apelación.

La discusión se centra en que a juicio del recurrente el actuar de la Universidad estuvo regido por el principio de la buena fe y por tanto no deben imponerse la sanción por no consignación de las cesantías que fue impuesta en la sentencia, aunado al hecho que el juez condenó por concepto de prestaciones extralegales sin antes efectuar un análisis sobre la aplicación de la norma convencional al demandante.

Es así como resulta pertinente examinar todo el caudal probatorio que se ha incorporado al proceso con miras a dilucidar la controversia jurídica planteada:

Al respecto, se tiene que la Universidad no acreditó que hubiere consignado las cesantías respecto del año 2018, razón por la que se condenó a la sanción moratoria por no consignación de las cesantías. Respecto de dicha condena, señala la Universidad en el recurso que no se tuvo en cuenta las medidas de inspección y vigilancia decretadas por el Ministerio de Educación a raíz de todos los problemas financieros que tenía la Universidad.

Pues bien, en reiterada jurisprudencia ha señalado la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia que la sanción por no consignación de las cesantías no debe imponerse de manera automática, dado que se debe establecer si la conducta del empleador es carente de buena fe a fin de determinar su viabilidad dado el carácter de sanción que tiene la misma (sentencia CSJ SL6621-2017, CSJ SL8216-2016, CSJ SL13050-2017, CSJ SL13050-2017, CSJ SL13442-2017, CSJ STL10313-2017, SL3345 de 7 de julio de 2021).

La misma Corporación señaló que para imponer dicha la sanción en cada caso se debe estudiar de manera particular la conducta del empleador, para así determinar si existió una actuación carente de buena fe, lo que ha sido reiterado en muchas sentencias, entre otras, en la proferida en el proceso identificado con la radicación SL8216 de 2012, en la que se señaló:

*“Esta Corporación, reiteradamente, ha puntualizado que la sanción moratoria prevista en los arts. 65 del C.S.T. y 99 de la L. 50/1990, procede cuando quiera que, en el marco del proceso, el empleador no aporte razones satisfactorias y justificativas de su conducta. Para esto, se ha dicho que el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso, y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos esgrimidos por la defensa son razonables y aceptables.*

*De igual modo, la Sala ha estimado que la buena o mala fe no depende de la prueba formal de los convenios o de la simple afirmación del demandado de creer estar actuando conforme a derecho, pues, en todo caso, es indispensable la verificación de «otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición de deudor obligado; vale decir, además de aquella, el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción» (CSJ SL9641-2014).”*

Pues bien, en este caso se tiene al revisar el expediente que reposa Resolución N° 005766 de 6 de junio de 2019 expedida por el Ministerio de Educación Nacional, en la cual se observa que a raíz de la visita de carácter preventivo realizada durante los días 22 a 26 de mayo de 2017 por parte de un equipo de profesionales del Grupo de mejoramiento Institucional de las Instituciones de Educación Superior de la Subdirección de Inspección y Vigilancia, evidenció la existencia de irregularidades y deficiencias que incidían en las condiciones de calidad exigidas para la prestación del servicio de educación superior, y resolvió adoptar medidas preventivas y de vigilancia especial para la Fundación Universitaria Autónoma de Colombia en virtud a la crisis financiera por la que estaba atravesando dicha institución de educación superior, así:

**“Artículo Primero:** Adoptar las siguientes “Medidas Preventivas”, para la Fundación Universitaria Autónoma de Colombia -FUAC-, de

conformidad con lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley 1740 de 2014, y las motivaciones anotadas en este acto administrativo:

1. Señalar condiciones de carácter administrativo y financiero que la Fundación Universitaria Autónoma de Colombia -FUAC-, deberá atender para corregir o superar en el menor tiempo posible las situaciones, irregularidades y deficiencias de esta naturaleza, las cuales serán impartidas por el Ministerio de Educación Nacional a través de comunicaciones enviadas por la Subdirección de Inspección y Vigilancia de este Ministerio.

2. Disponer la «vigilancia especial», en la Fundación Universitaria Autónoma de Colombia -FUAC-, por estar incurso, en las causales b) y c) del artículo 11 de la Ley 1740 de 2014, sustentadas en la parte considerativa de esta Resolución.

**Artículo Segundo:** Adoptar la siguiente "Medida de Vigilancia Especial", en la Fundación Universitaria Autónoma de Colombia -FUAC-, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 13 de la Ley 1740 de 2014, y las motivaciones anotadas en este acto administrativo:

1. Designar un "Inspector in situ", para que vigile permanentemente y mientras subsistan las situaciones que originaron las medidas, la gestión administrativa y financiera de la Fundación Universitaria Autónoma de Colombia (FUAC), así como los aspectos que están afectando las condiciones de continuidad y calidad; el nombre del "inspector in situ", será comunicado a la Institución, en su debido momento..."

Medidas preventivas como:

-Ordenar la presentación y adopción de planes y programas de mejoramiento encaminados a solucionar situaciones de irregularidad o anormalidad y vigilar la cumplida ejecución de los mismos, así como emitir las instrucciones que sean necesarias para su superación.

-Ordenar abstenerse de ofrecer y desarrollar programas sin contar con el registro calificado; en este caso el Ministerio informará a la ciudadanía sobre dicha irregularidad.

-Enviar delegados a los órganos de dirección de las instituciones de educación superior cuando lo considere necesario.

*-Señalar condiciones que la respectiva institución de educación superior deberá atender para corregir o superar en el menor tiempo posible irregularidades de tipo administrativo, financiero o de calidad que pongan en peligro el servicio público de educación.*

*-Disponer la vigilancia especial de la institución de educación superior, cuando se evidencien una o varias de las causales que señala a continuación esta ley para ello.*

*-Salvaguardar los derechos adquiridos de los estudiantes matriculados en los programas de las instituciones de educación superior, aprobados por el Ministerio de Educación Nacional"*

Y medidas de vigilancia especial como:

*-Designar un Inspector in situ, para que vigile permanentemente y mientras subsista la situación que origina la medida, la gestión administrativa o financiera de la entidad, así como los aspectos que están afectando las condiciones de continuidad y calidad que motivaron la medida*

*-Suspender temporalmente y de manera preventiva, mientras se restablezca la continuidad y calidad del servicio de educación, la vigencia del registro calificado otorgado a los programas académicos de las instituciones de educación superior, o el trámite de solicitudes de nuevos registros o renovaciones.*

*-Cuando se evidencia que el manejo de los recursos y rentas afecta gravemente la viabilidad financiera o la prestación del servicio en condiciones de calidad, ordenar la constitución por parte de la Institución de una fiducia para el manejo de sus recursos y rentas, de forma que éstos sólo sean conservados, invertidos, aplicados o arbitrados en el cumplimiento de su misión y función institucional, o en actividades propias y exclusivas de la institución.*

*-En caso de que uno o varios de los consejeros, directivos, representantes legales, administradores o revisores fiscales no cumplan, impidan o dificulten la implementación de las medidas u órdenes adoptadas por el Ministerio de Educación Nacional durante la vigilancia especial, u oculten o alteren información, podrán ser reemplazados hasta por el término de un (1) año, prorrogable por una sola vez, por la persona natural o jurídica que designe el Ministerio de Educación Nacional'*

Aunado a lo anterior, reposan certificaciones expedidas el 30 de junio de 2020 por la Jefe de Unidad de Talento Humano de la Universidad accionada (fls.315 a 322 carpeta 001), a través de las cuales constan situaciones que permiten concluir que la Universidad no se encontraba en óptimas condiciones de funcionamiento debido a la crisis económica y carga prestacional que debía asumir.

Además, obran comunicados de años 2019 y 2020 por medio de los cuales el rector de la Universidad informa a directivos, docentes y trabajadores de la Universidad Autónoma el estado actual de la situación financiera de la accionada, los pagos que se han efectuado, los saldos pendientes y las consecuencias que todo ello ha acarreado (fls.323 a 388 carpeta 001)

También declaró el testigo Juan Carlos Osorio quien hizo un recuento de los antecedentes financieros y administrativos de la Universidad que derivaron en la crisis económica por la que atraviesa tal institución.

En esa dirección lo primero que se debe señalar, es que a la finalización del último contrato que lo fue el 22 de diciembre de 2019, el empleador no consignó al Fondo como era debido a más tardar el 14 de febrero de 2019 las cesantías causadas para el año 2018, data para la cual aún no se había proferido el acto administrativo 5766 antes citado, pues recuérdese que el mismo fue expedido el 6 de junio de 2019; es decir, la Universidad no había sido objeto de intervención aunque según la resolución antes citada ya se encontraba en crisis y contaba con recursos limitados para poder efectuar los pagos de las deudas que poseía.

Si bien no se puede desconocer pues es un hecho notorio<sup>1</sup> las medidas de prevención y vigilancia que recaen sobre la Universidad Autónoma de

---

<sup>1</sup> **Sentencia 25000232400020050143801, Abr. 14/16, CE Sección Primera** “un hecho notorio, conforme al artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, son los hechos públicos que son conocidos tanto por los extremos procesales como por un grupo de personas de cierta cultura o que pertenecen a un determinado grupo social o gremial.

Así mismo, advirtió que la existencia de un hecho notorio exime de prueba para corroborarlo y el juez debe tenerlo por cierto. (Lea: ¿Qué son hechos notorios para efectos de intervención de la Supersociedades por captación ilegal de dineros?)

También, la providencia citó la opinión del profesor Parra Quijano, el cual asegura que para configurar este hecho es necesario cumplir con los siguientes requisitos:

1. No se requiere que el conocimiento sea universal.
2. No se requiere que todos lo hayan presenciado; ya que basta que esas personas de mediana cultura lo conozcan.
3. El hecho puede ser permanente o transitorio, lo importante es que las personas de mediana cultura y el juez lo conozcan

Colombia por parte del Ministerio de Educación Nacional y que en este asunto particular se vio reflejado a la finalización del contrato, pues la última relación entre las partes lo fue de 2008 a 2019 y fue en el último periodo, que no le fueron consignadas las cesantías del año 2018 al demandante, también lo es que no se puede desconocer que para la fecha límite de consignación no existían esas limitaciones y hay lugar a confirmar la decisión de primera instancia.

Válido es recordar que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral ha señalado que a pesar que los trabajadores no tienen que sufrir el deterioro económico de las empresas, la solicitud de promoción de acuerdo o las medidas adoptadas por las autoridades que impidan la libre movilidad de los recursos de dichas empresas, se constituyen en una justificación para aplazar los insolutos. (radicaciones 34107 de 2009, 45523 de 2014)

Aunado a lo anterior, la Ley 1740 de 2014 artículo 14 numeral 4° consagra las medidas que puede imponer el Ministerio de Educación a fin de restablecer los servicios de educación de las entidades que prestan dicho servicio público y en virtud de dicha facultad se observa en el proceso que la entidad emitió la resolución N° 005766 de 6 de junio de 2019 en la que adoptó diferentes medidas preventivas y de vigilancia, que de no ser acatadas por la universidad la hacía sujeto de las sanciones administrativas por incurrir en la falta consagrada en el numeral 3 del artículo 18 de la Ley 1740 de 2014 consistente en incumplir “...las normas, órdenes, requerimientos o instrucciones que expida el Ministerio de Educación Nacional en ejercicio de sus facultades de inspección y vigilancia”(Sic).

En consecuencia, deberá confirmarse la condena que por concepto de sanción por no consignación de las cesantías del año 2018 efectuó, limitándola del 15 de febrero de 2015 hasta el 6 de junio de 2019, fecha de

---

4. Debe ser alegado en materia civil, toda vez que en materia penal no se requiere, pero debe tenerse en cuenta, sobre todo, cuando favorece al procesado.

Por su parte, la sentencia recuerda que el profesor Hernán Fabio López Blanco sostenía que el hecho notorio se supone conocido por la generalidad de los asociados, independiente de su grado de cultura y conocimientos, dentro de un determinado territorio y en determinada época. (Lea: ¿Cuándo tienen valor probatorio las noticias que aparecen en medios de comunicación?)

“(...) la notoriedad puede ser a nivel mundial, continental, regional o puramente municipal y está referida a un determinado lapso, de modo que dada la índole del proceso lo que para uno podría erigirse como hecho notorio, para otro proceso no necesariamente tiene esa connotación”.

A su juicio, es una noción eminentemente relativa que debe el juez apreciar en cada caso. Por ejemplo, puede citarse como hecho notorio a nivel mundial, en su momento, el arribo del hombre a la luna o, a escala regional colombiana, la insurrección del 9 de abril de 1948 que por varios años fue un hecho notorio, así como la toma e incendio del Palacio de Justicia o la avalancha que destruyó a Armero (C.P. Guillermo Vargas Ayala).

la intervención de la accionada por parte del Ministerio de Educación como quedó dispuesto en la sentencia de primera instancia.

### **Aplicación convención colectiva de trabajo**

Frente a este aspecto y como quiera que el recurrente señala que no se analizó si la norma convencional debía aplicarse o no al demandante, la Sala se circunscribirá únicamente a revisar tal aspecto y no otros, y se aclara este punto por cuanto en la apelación menciona el apoderado de la Universidad que se analice la situación ***tal y como se manifestó en los alegatos de conclusión***, específicamente señaló: *“Por otro lado condena el despacho a mi representada a unas sanciones extralegales sobre las cuales no existe un análisis alguno por parte del despacho respecto de la aplicación de la norma colectiva convencional y es que para la aplicación de la norma convencional como bien lo establece el código sustantivo del trabajo, la Corte Suprema de Justicia en pronunciamientos de vieja data, debe probarse la aplicación de la convención colectiva, debe probarse que esta exista en el proceso por las formalidades de ley y con las reglas jurisprudenciales fijadas por la corte, lo cual pues, como se manifestó en los alegatos de conclusión brilla por su ausencia, entonces en ese sentido señor juez interpongo el recurso de apelación para que el superior decida lo que en derecho corresponda, con estos argumentos, los cuales complementaré en el momento de los alegatos en segunda instancia.”*

La Sala se limitará a analizar lo aducido en el recurso de apelación en virtud al principio de consonancia dispuesto en el art. 66 A del C.P.T.

Aclarado lo anterior y para determinar si al señor Eliceo Celis le es aplicable la convención colectiva suscrita entre el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA FUNDACIÓN UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE COLOMBIA SINTRAFUAC y la FUAC se tiene lo siguiente:

La legislación laboral colombiana definió las convenciones colectivas en el art. 467 del CST, estipulando una serie de requisitos para que las mismas nazcan a la vida jurídica, requisitos que se encuentran contemplados en el art. 469 de la misma codificación, y sin los cuales la convención no produce efecto alguno.

Tal como lo ha explicado en múltiples providencias la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, por tener dicho instrumento el carácter de un acto solemne, su prueba está sujeta a que se acredite que se cumplieron los requisitos exigidos por la ley para que se constituya en un acto jurídico válido, con poder vinculante, de manera que si tal documento no se aporta al proceso de manera completa no podrá el juez del trabajo concluir que se

acreditó la existencia del mismo y, consecuentemente, le está vedado reconocer eventuales derechos acordados a través del trámite de la negociación colectiva (HCSJ Rad. SL 43043, 24 abr. 2013 y SL8718-2014).

Y en sentencia SL378 de 2018 a través de la cual la Corte rememoró la sentencia del 16 de mayo de 2001, radicación 15120, fue enfática al señalar:

*“[...] al ser la convención colectiva de trabajo un acto solemne, la prueba de su existencia está atada a la demostración de que se cumplieron los requisitos legalmente exigidos para que se constituya en un acto jurídico válido, dotado de poder vinculante, razón por la cual, si se le aduce en el litigio del trabajo como fuente de derechos, su acreditación no puede hacerse sino allegando [...], así como el del acto que entrega noticia de su depósito oportuno ante la autoridad administrativa del trabajo”.*

Pues bien, en este asunto encuentra la Sala que la convención aportada al proceso fue la suscrita el 1 de enero de 1993 (fl.193 carpeta 001), norma convencional que no fue tachada y tampoco desconocida por la parte demandada en la contestación de la demanda, además de haberse presentado al proceso con la respectiva constancia de depósito tal y como consta a folio 192 de la carpeta 001 del expediente digital.

En el capítulo I del título I indica expresamente la convención que rige “para todos los trabajadores que laboren en la Institución”, es decir, se aplica al señor Eliceo Celis Pulido pues se reitera, ninguna discusión se presentó respecto a que trabajó a través de varios contratos de trabajo para la Universidad demandada en calidad de docente.

Así las cosas y al determinarse que la convención colectiva del año 1993 fue aportada al proceso con las solemnidades requeridas por el art. 469 del C.S.T. y que además le es aplicable al demandante, se confirmará la decisión respecto de las prestaciones extralegales.

**COSTAS:** No se impondrán en esta instancia, por considerar que no se causaron.

En mérito de lo expuesto, la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

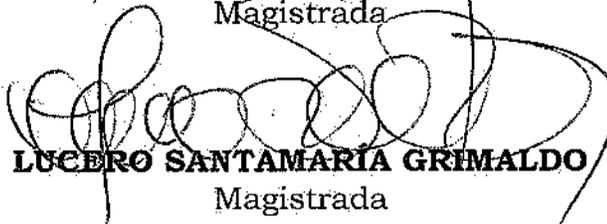
**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 7 de septiembre de 2021 por el Juzgado Quinto (5°) Laboral del Circuito de Bogotá, conforme a lo expuesto.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN**  
Magistrada

  
**LUCERO SANTAMARÍA GRIMALDO**  
Magistrada

  
**HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY**  
Magistrado