TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA LABORAL

DESCONGESTIÓN

Magistrada Ponente: ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ

Proceso ordinario laboral: **76001310501820180009001**
Demandantes: **ANGÉLICA MARÍA BOLÍVAR SALDAÑA** en nombre propio y en representación de las menores **YADY YAMIR** y **LAURA SOFÍA RENTERÍA BOLÍVAR**
Demandada: **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN**
Vinculadas: **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES Y PRODOMED LTDA. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL**

Santiago de Cali, veintiuno (21) de junio de dos mil veintidós (2022)

AUTO

Se reconoce personería para actuar como apoderada sustituta de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-, a la doctora SANDRA MILENA PARRA BERNAL, de conformidad con el documento allegado al plenario.

SENTENCIA

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN contra la sentencia proferida el 18 de junio de 2021, por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali.

ANTECEDENTES

DEMANDA

La señora ANGÉLICA MARÍA BOLÍVAR SALDAÑA, en nombre propio y en representación de las menores YADY YAMIR y LAURA SOFÍA RENTERÍA BOLÍVAR presentó demanda contra la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN para que, mediante los trámites de un proceso ordinario laboral, se condene a la pensión de sobrevivientes, en una proporción del 50% como compañera permanente del señor LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA y el 50% restante como hijas de éste, razón por la que procede el reconocimiento del retroactivo pensional, así como de los intereses de mora previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, así como la indexación de los valores reconocidos.

HECHOS

Como fundamento de sus pretensiones, afirmó que el señor LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA laboraba para la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN en la sede Cali - Valle del Cauca, en el cargo de auxiliar de servicios generales, en virtud del contrato de trabajo a término indefinido que existió desde el 1°. de junio de 2012 hasta la fecha del fallecimiento ocurrido el 17 de octubre de 2014, con una asignación salarial de $1.035.000. Agregó que convivió con el causante de manera continua e ininterrumpida, desde febrero de 1999 hasta el 17 de octubre de 2014 y de dicha relación fueron procreadas LAURA SOFÍA y YADY YAMIR RENTERÍA BOLÍVAR quienes, a la fecha de la presentación de la demanda, tenían 7 y 16 años de edad, respectivamente. Indicó, por último, que COLPENSIONES negó la pensión de sobrevivientes mediante Resolución SUB 213956 del 2 de octubre de 2017, toda vez que no se acreditaban las semanas necesarias.

CONTESTACIONES

La FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN -FUSM en adelante- se opuso a las pretensiones en tanto nunca sostuvo relación laboral con el causante, pues el contrato de trabajo fue con la sociedad PRODOMED LTDA. Formuló

en su defensa las excepciones de mérito que denominó "*falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción del derecho, inexistencia de la obligación, ausencia de título y causa, cobro de lo no debido, falta de objeto y causa para demandar*" y la "*genérica o ecuménica*".

PRODOMED LTDA. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL no presentó oposición a las pretensiones, por cuanto no van dirigidas en su contra y precisó que nunca tuvo contrato laboral con el causante, pese a contar con vínculos comerciales con la FUSM. Formuló como excepción de mérito la de "*prescripción de la acción*".

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES– tampoco se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en tanto fueron formuladas únicamente en contra de la FUSM. Agregó que actuó conforme a la ley, en lo relativo a la solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, pues en la Resolución SUB 213956 del 2 de octubre de 2017 concluyó que no se satisfizo el requisito de las 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años anteriores al fallecimiento del causante, esto es, entre el 17 de octubre de 2011 y el 17 de octubre de 2014. Propuso como excepciones de mérito las de "*inexistencia de la obligación y carencia del derecho, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, compensación, innominada*" y "*genérica*".

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 18 de junio de 2021, la Juez Dieciocho Laboral del Circuito de Cali DECLARÓ probada la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, ABSOLVIÓ a COLPENSIONES de las pretensiones formuladas, DECLARÓ parcialmente probada la excepción de prescripción propuesta por la FUSM y que ésta es responsable del pago de la pensión de sobrevivientes en favor de ANGÉLICA MARÍA BOLÍVAR SALDAÑA, LAURA SOFÍA RENTERÍA BOLÍVAR y YADI YAMIR RENTERÍA BOLÍVAR, dadas sus condiciones de compañera permanente e hijas de LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA, como consecuencia de la omisión de inscripción al sistema de

Seguridad Social en pensiones, por el periodo en el que existió un contrato de trabajo, es decir, del 1°. de junio de 2012 al 17 de octubre de 2014.

Por lo anterior, CONDENÓ a la FUSM a pagar la prestación de sobrevivientes, por 13 mesadas anuales, a i) ANGÉLICA MARÍA BOLÍVAR SALDAÑA en un 50%, hasta el día anterior al cumplimiento de la mayoría de edad o los 25 años de edad de su hija menor LAURA SOFIA RENTERÍA BOLÍVAR, según se acredite o no escolaridad conforme a las normas vigentes, a partir de lo cual disfrutará de la pensión, en proporción del 100%; ii) a YADI YAMIR BOLÍVAR RENTERÍA de forma temporal y en un 25% hasta el 31 de diciembre de 2018; y iii) a la menor LAURA SOFÍA RENTERÍA BOLÍVAR de forma temporal y en un 25 % hasta el 31 de diciembre de 2018 y en un 50% a partir del 1° de enero de 2019, en principio hasta el 6 de marzo de 2028, día anterior al cumplimiento de la mayoría de edad o hasta 6 de marzo de 2035, día anterior al cumplimiento de los 25 años, según se acredite o no escolaridad conforme a las normas vigentes.

Determinó que para el año 2021 la mesada ascendía a la suma de $908.526 y liquidó el retroactivo, que deberá ser indexado al momento del pago, en las siguientes sumas i) $28.497.364,75 en favor de ANGELICA MARÍA BOLÍVAR SALDAÑA, por mesadas causadas del 17 de octubre de 2015 al 31 de mayo de 2021; ii) $20.928.576,63 por mesadas causadas del 17 de octubre de 2015 al 31 de mayo de 2021, en favor de la menor LAURA SOFIA RENTERÍA BOLÍVAR; y iii) $7.568.788,13, por mesadas causadas del 17 de octubre de 2015 al 31 de diciembre de 2018, en favor de YADI YAMIR BOLÍVAR RENTERÍA. De igual forma, AUTORIZÓ a la FUSM a descontar del retroactivo pensional, las cotizaciones en salud respecto de las mesadas ordinarias, así como de las que en el futuro se causen, ORDENÓ el pago de intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia y hasta que se acreditara el cumplimiento y CONDENÓ en costas a la FUSM.

Para tomar su decisión, la Juez de primera instancia concluyó que, del caudal probatorio obrante en el plenario, se podía deducir que el causante efectivamente prestó sus servicios a la FUSM, del 1° de junio de 2012 al 17 de octubre de 2014, pues no se desvirtuó el contenido de las certificaciones

elaboradas por la fundación y, en contraste, se reforzó con lo indicado por los testigos escuchados, a lo que se suma que no se suministraron elementos de juicio con suficiente contundencia para corroborar que la relación laboral fue con PRODOMED LTDA. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL.

Por ello y dada la ausencia de afiliación y cotizaciones por parte de la FUSM, al sistema de seguridad social en pensiones, en favor de LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA, debe ser el empleador el llamado a asumir las contingencias derivadas de su conducta que, para el caso en concreto, es el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes. Así pues, determinó que, verificada la fecha del deceso del causante, la norma que resultaba aplicable era la Ley 100 de 1993, en sus artículos 46 y 47, razón por la que, corroborada la condición de las beneficiarias, a lo que se suma que el periodo dejado de cotizar equivale a 122,43 semanas, resultaba procedente reconocer la prestación desde el óbito y de manera vitalicia a la compañera permanente, y temporalmente, a las hijas del causante. Finalmente, concluyó que se veían afectadas por prescripción todas las mesadas pensionales causadas con anterioridad a los 3 años anteriores a la radicación de la demanda, al no haber reclamación previa.

RECURSO DE APELACIÓN

La FUSM presentó recurso para que se revoque en su integridad la sentencia de primera instancia, en tanto condenó al pago de la prestación de sobrevivencia, en primer lugar, porque la fundación no tenía la obligación de cotizar, pues según la prueba documental arrimada por COLPENSIONES, dicha carga estaba en cabeza de PRODOMED LTDA. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL, sin que resulte convalidable que el proceso liquidatario haya finalizado, pues la demanda fue promovida y notificada antes de la ocurrencia de dicho suceso. Agregó que la Juez no efectuó una valoración integral de las pruebas obrantes en el plenario, pues no estaba acreditada la prestación del servicio del causante en favor de la FUSM y sí dan certeza de que la empleadora era PRODOMED LTDA. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL, razón por la que se debió declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva. Así mismo, no resulta convalidable lo

contenido en la certificación elaborada por el señor RAÚL RUIZ, en tanto no era competente para expedirla, dado que esa función era privativa del representante legal de la fundación. En similar sentido, señaló que no se tuvo en cuenta que los testigos fueron uniformes al precisar que PRODOMED LTDA. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL era la empleadora del causante, razón por la que COLPENSIONES omitió su obligación de ejercer las acciones de cobro frente aquella. Finalmente, y dada la intervención a la FUSM por parte del MINISTERIO DE EDUCACIÓN, la institución universitaria tiene vedado reconocer o pagar obligaciones causados con anterioridad al 10 de febrero de 2015, en armonía con el numeral 6°. del artículo 1°. de la Resolución 1702 del 10 de febrero de 2015 (hora 1, minuto 43:02).

ACTUACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

Surtido el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, todos los integrantes de la litis presentaron alegatos. La parte actora formuló alegatos y solicitó que se confirme la sentencia, por cuanto se evidencia que la FUSM, pese a realizar los descuentos para el pago de la seguridad social, nunca afilió y cotizó en favor del causante, razón por la que resultaba procedente el reconocimiento de la pensión reclamada.

La FUSM reiteró lo expuesto en la contestación de la demanda y en el recurso de apelación, al señalar que debía ser PRODOMED LTDA. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL la encargada de asumir las contingencias derivadas del contrato de trabajo con LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA, dado que fue su empleadora. Recalcó que no se valoraron adecuadamente las pruebas practicadas, pues de los testimonios, lo confesado por la demandante en su interrogatorio y las documentales, se advierte que PRODOMED LTDA. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL era la empleadora del causante, razón por la que se debe revocar la sentencia y, en su lugar, declarar probadas las excepciones propuestas.

COLPENSIONES presentó memorial de alegatos en el que ratificó lo expuesto en la contestación de la demanda.

CONSIDERACIONES

No fueron objeto de controversia los siguientes hechos relevantes para resolver la instancia, que: (i) LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA falleció el 17 de octubre de 2014 (ver registro civil de defunción a folio 10); (ii) LAURA SOFÍA RENTERÍA BOLÍVAR y YADY YAMIR RENTERÍA BOLÍVAR son hijas del causante (ver registros civiles de nacimiento a folio 16 y 17, respectivamente); y (iii) LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA no cuenta con las semanas de cotización necesarias para causar la pensión de sobrevivientes (ver reporte de semanas de COLPENSIONES, folio 23).

Así las cosas, el Tribunal debe definir si existió un contrato de trabajo entre LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA y la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN, del 1° de junio de 2012 al 17 de octubre de 2014. Lo anterior, en consonancia única y exclusivamente con las materias objeto del recurso de apelación interpuesto por la FUSM, de conformidad con lo establecido en el artículo 66A del C.P.T. y S.S.

EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO

El artículo 54 del C.S.T. precisa la libertad probatoria con la que se cuenta para acreditar la existencia y las condiciones en las que se desarrolla un contrato de trabajo, circunstancia que se integra con lo dispuesto en el artículo 61 de la misma codificación y contempla la libre formación del convencimiento, sin que el Juez esté sujeto a tarifa legal probatoria.

Como documentales para acreditar la existencia del contrato de trabajo, fueron allegadas al proceso: i) certificación laboral del 23 de enero de 2014, suscrita por el coordinador administrativo, en la que se indica que LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA era trabajador de la FUSM desde el 1° de junio de 2012, desempeñando el cargo de auxiliar de servicios generales en la sede Cali, con una asignación salarial de $1.035.000 (folio 11); ii) formato de solicitud ante la FUSM del 31 de julio de 2013, diligenciado por el causante (folio 12); iii) comprobantes de pago Nos. 013-04-2013, 013-05-2013 y 013-06-2013 de la FUSM sedes Pasto y Cali, del 30 de abril, 31 de mayo y 30 de junio

de 2013, respectivamente (folio 13); y iv) certificación laboral del 30 de mayo de 2014, suscrita por el director Facultad Abierta y a Distancia de la FUSM, respecto a que el causante prestaba servicios como auxiliar de mantenimiento desde mayo de 2012 (folio 15).

En similar sentido, se recibieron los testimonios de los señores EFRÉN DE JESÚS TÉLLEZ ARDILA (hora 2, minuto 11:01) y ANA LEIDY ESCOBAR CASARAN (hora 2, minuto 43:46). El primero afirmó conocer al causante en virtud de que ambos prestaban sus servicios a la FUSM, el testigo era jefe de seguridad y el señor RENTERÍA ORTEGA trabajaba con unos arquitectos en la parte de mantenimiento, construcción y oficios varios, lo que se denominaba como un "*todero*". Señaló que recordaba que el causante falleció en octubre de 2014, pues ese día todos los compañeros se extrañaron porque no se había presentado a trabajar y les fue informado del deceso. Agregó que LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA había sido contratado por el ingeniero RAÚL RUIZ, quien prestaba sus servicios a FUSM, manejaba la parte administrativa de la sede Cali y daba las órdenes, aunque en algunas ocasiones el trabajador fallecido recibió instrucciones del ingeniero JOSÉ CONSUEGRA, del cual no tiene conocimiento si era trabajador directo de la FUSM. Finalmente, señaló que el salario en algunas ocasiones lo pagaba PRODOMED LTDA. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL.

En similar sentido, ANA LEIDY ESCOBAR CASARAN señaló haber conocido al causante alrededor del año 2007 y que éste falleció en el año 2014; eran compañeros de trabajo en la FUSM, aunque se desempeñaban en diferentes áreas, pues la testigo laboraba en la cafetería y aquel prestaba servicios en el área de mantenimiento. Agregó que siempre vio a LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA laborar en la parte de construcción (arreglando tubos, efectuando arreglos eléctricos, etc.), pero desconocía si, durante el periodo en que laboró en las instalaciones de la FUSM, fue contratado por esta o por PRODOMED LTDA. EN L IQUIDACIÓN JUDICIAL. Por último, señaló que siempre vio al causante contar con herramientas de trabajo y vestir una camisa azul con logos de la FUSM.

Analizado en su conjunto las pruebas aportadas y practicadas se concluye que el causante efectivamente prestó sus servicios para la FUSM pues, pese a que los testigos no conocieron con total claridad las circunstancias en que ello ocurrió, sus versiones guardan credibilidad por ser compañeros de trabajo y haber presenciado de manera directa el desarrollo de las actividades para la fundación. Así, aunque la segunda declarante señaló que estimaba que el vínculo fue con PRODOMED LTDA. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL, ambos testigos fueron uniformes en señalar que los servicios se prestaron en favor de la FUSM.

Así pues, como de las pruebas allegadas se puede establecer que existió un contrato de trabajo entre la FUSM y LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA, le correspondía a la demandada desvirtuar ya fuera sus elementos o acreditar la existencia, como lo pretende, del vínculo con otra persona jurídica, para lo cual, en los términos del artículo 167 del C.G.P. tenía la carga de aportar pruebas idóneas, pertinentes y suficientes, de las cuales el operador judicial pueda, sin lugar a dudas, concluir que la actividad o servicio personal no se desarrolló para esa entidad.

Sin embargo, la FUSM no logró desvirtuar dicha situación, pues se limitó a señalar que LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA prestaba sus servicios para PRODOMED LTDA. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL, sustentada únicamente en 2 comprobantes del otorgamiento de vacaciones por 2 periodos (folios 68 y 69), los cuales, por cierto, no permiten si quiera determinar si el vínculo, eventualmente, existió con PRODOMED LTDA. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL o las razones por las que ello excluiría la existencia del contrato que judicialmente se vislumbra.

En igual sentido, la Sala debe precisar que no resulta cierto que las certificaciones allegadas por el extremo demandante carecen de alcance declarativo, ni que debieron ser elaboradas por el representante legal de la FUSM; por una parte, porque no fueron objeto de tacha por la FUSM, razón por la que guardan pleno valor probatorio, por la otra, porque si la demandada pretendía restarles alcance, debió aportar pruebas con tal contundencia que permitieran concluir, sin lugar a dudas, que el contenido

de las certificaciones no obedece a la realidad, como lo ha determinado, de vieja data y de forma pacífica, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (ver sentencia SL4652-2020, radicación 73497, en la que se reitera lo dicho en las sentencias del 23 de septiembre de 2009, radicación 36748, del 24 de agosto de 2010, radicación 34393 y del 30 de abril de 2013, radicación 38666).

De otro lado, también conviene señalar que los aportes al sistema de seguridad social, pese a ser indiciarios, no son prueba idónea que permita establecer la efectiva existencia del contrato, como también lo ha señalado la Sala de Casación Laboral (ver sentencia del 28 de mayo de 2008, radicación 32735, reiterada en la SL16528-2016, radicación 46704), razón por la que no se puede valorar en manera favorable el contenido del reporte de semanas cotizadas a COLPENSIONES (carpeta 07), para estimar que era PRODOMED LTDA. EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL quien tenía un vínculo laboral con el causante, más cuando del periodo en el que se invoca el contrato de trabajo (1°. de junio de 2012 al 17 de octubre de 2014), sólo estarían cubiertos los ciclos de junio, julio y agosto de 2012.

Ahora bien, respecto del interrogatorio a la demandante, en contraste con lo afirmado por la FUSM, no es posible extraer confesiones, pues no podía aceptar circunstancias que repercutían de manera privativa a LUIS ÁNGEL RENTERÍA ORTEGA, en concreto, las relativas al contrato de trabajo.

Finalmente, la Sala que no puede valorar favorablemente la intervención administrativa de la FUSM para justificarla en sus omisiones, pues las restricciones introducidas por las medidas de intervención y salvamento emitidas por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN son posteriores al desarrollo y finalización del referido contrato de trabajo, por lo que no se resulta razonable su inoperancia, más cuando desde un comienzo negó la existencia del vínculo con el demandante.

Así las cosas, dada la orfandad probatoria que sustenta la oposición de la FUSM, en lo relativo a la existencia del contrato con el señor LUIS ÁNGEL

RENTERÍA ORTEGA, se deberá confirmar en este punto la sentencia objeto de reparo.

PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – OBLIGACIÓN DE COTIZAR PARA SUBROGAR EL RIESGO

La jurisprudencia ha sido pacífica y uniforme al señalar que la omisión o el incumplimiento del deber de afiliación de los trabajadores, en atención al mandato de obligatoriedad de las cotizaciones, en los términos del artículo 17 de la Ley 100 de 1993, conlleva que el empleador deba asumir las contingencias que debía proteger el sistema de seguridad social, si se advierte que su conducta produce un daño (ver sentencia SL2603-2017, radicación 39743).

En el caso de autos, se advierte que la omisión de la FUSM conllevó que no fuera reconocida la prestación de sobrevivientes en favor de las beneficiarias del causante por parte de COLPENSIONES, por lo que es el empleador el llamado a asumir el reconocimiento y pago de dicha pensión, en atención a que durante la vigencia del vínculo laboral no afilió al causante, ni realizó aportes en su favor.

Por lo anterior, como no fue objeto del recurso de apelación, la condición de beneficiarias de las demandantes, ni la norma aplicable para definir la prestación, se confirmará en su integridad la sentencia de primera instancia.

COSTAS a cargo de la recurrente y en favor del extremo demandante.

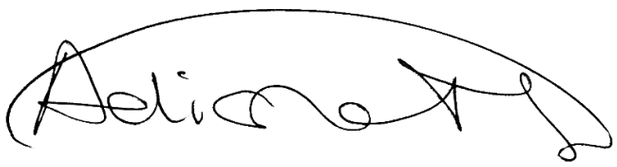
En mérito de lo expuesto, la **SALA DE DESCONGESTIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia.

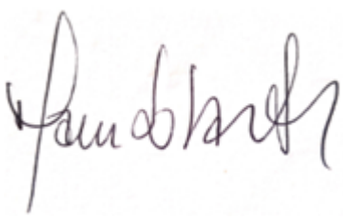
SEGUNDO: COSTAS en la apelación a cargo de la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTÍN y en favor de quienes integran el extremo demandante. Inclúyase en su liquidación la suma de TRES MILLONES PESOS ($3.000.000) como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ
Magistrada

EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada



MARY ELENA SOLARTE MELO
Magistrada

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020

La presente providencia debe ser notificada por edicto, según lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la providencia AL2550-2021, radicación 89628.