

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL
DESPACHO TRECE

AUTO No. 137
(Advertencia de Nulidad – Art. 137 C.G.P.)

Santiago de Cali, veintiocho (28) de abril de dos mil veintitrés (2023)

El apoderado de la parte demandante, mediante memorial radicado electrónicamente en la secretaria de la Corporación, el 10 de marzo de 2013, solicita se declare “...la nulidad de lo actuado dentro del proceso en primera instancia y sea devuelto el expediente al juzgado de origen toda vez que, al proceso no fue llamada la AFP ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS “PROTECCIÓN S.A.”, que fuera la entidad que por primera vez trasladó a la demandante al RAIS.”.

Al respecto, se observa que el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, en el numeral Segundo de la Sentencia No. 49 del 23 de febrero de 2023, resolvió lo siguiente:

“SEGUNDO: DECLARAR LA NULIDAD O INEFICACIA de la afiliación de la señora TRINA SOCORRO PARADA SOTO identificada con C.C. 30.305.339 al régimen de ahorro individual administrado por la AFP PROTECCION S.A., el 01 de septiembre de 1994, su traslado de AFP a COLFONDOS S.A., el 01 de enero de 2000, su traslado de AFP a AFP HORIZONTE hoy PORVENIR S.A., el 01 de septiembre de 2001, y su traslado de AFP a SKANDIA S.A., el 01 de octubre de 2014, su actual fondo, en consecuencia, declarar que para todos los efectos legales el afiliado nunca se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad y, por tanto, siempre permaneció en el régimen de prima media con prestación definida, con los efectos indicados en la parte motiva de esta providencia.”

Sin embargo, revisado el expediente, no se observa que la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, hubiese sido notificada del auto admisorio de la demanda ni que hubiese sido vinculada por el Juez de conocimiento durante el trámite del proceso, a pesar de que, en efecto, del historia de vinculaciones expedido por Asofondos, se observa que fue con dicha AFP que se llevó a cabo el traslado de régimen pensional de la señora TRINA SOCORRO PARADA

SOTO, el 1° de septiembre de 1994 (fl. 30 archivo 13 ED), tal como se indica en la parte resolutive del fallo.

Este acontecer procesal podría configurar la causal de nulidad señalada en el numeral 8° del artículo 133 del C.G.P., el cual dispone que el proceso es nulo en todo o en parte *“cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Publico o cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado”*.

Esto es así, en razón a que no podría declararse la ineficacia del traslado de régimen pensional de un afiliado, desde el RPMPD al RAIS, si dentro del proceso no ha sido vinculado el fondo privado con el cual se llevó a cabo el acto que se pretende se declare ineficaz, a fin de que éste pueda ejercer su derecho de defensa y contradicción.

Ahora, el artículo 137 CGP establece que cuando la nulidad se origine en las causales 4 y 8 del artículo 133, el auto se le notificará al afectado de conformidad con las reglas generales previstas en los artículos 291 y 292 del mismo estatuto. Si en el término concedido, dicha parte no alega la nulidad, esta quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario el juez la declarará. Ha de resaltarse que la forma de notificación que ordena el precepto en mención ha de atemperarse con las disposiciones que sobre la materia están vigentes, como el artículo 8° de la Ley 2213 de 2022.

Sobre la advertencia de nulidad se ha pronunciado la Sala Laboral de la Corte Suprema de justicia en la Sentencia STL17436-2014, reiterada en fallos CSJ STL2037-2016 y CSJ STL15372-2019, en los siguientes términos:

“Bajo los precitados presupuestos, se estima que el Juez colegiado ignoró que la indebida notificación de la parte demandada es una nulidad saneable. De manera que si el Cuerpo colegiado advirtió irregularidad en la notificación de algunos de los sujetos que integraban la parte pasiva, lo que procedía era ponerla en conocimiento de aquellos, para que fueran estos quienes la alegaran o la sanearan [...]

Por tanto, el ad quem al haber declarado oficiosamente tal nulidad, no sólo clausuró la posibilidad de saneamiento que existía, sino que trasgredió el debido proceso de los accionantes al haber invalidado las actuaciones

surtidas en primera instancia, sin la observancia previa de las formalidades que la ley establece para tales efectos”.

Colofón de lo hasta aquí expuesto, se ordenará que por Secretaría se corra traslado a los sujetos procesales, por el término de tres (3) días, de la solicitud de nulidad presentada por la parte demandante y, adicionalmente, notifique esta providencia a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. de conformidad con artículo 8° de la Ley 2213 de 2022, anexando el link de acceso al expediente digital, para que en el término de tres (3) días, si es de su interés, alegue la nulidad, so pena de que la misma quede saneada de no hacerlo y el proceso continúe su curso.

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada,

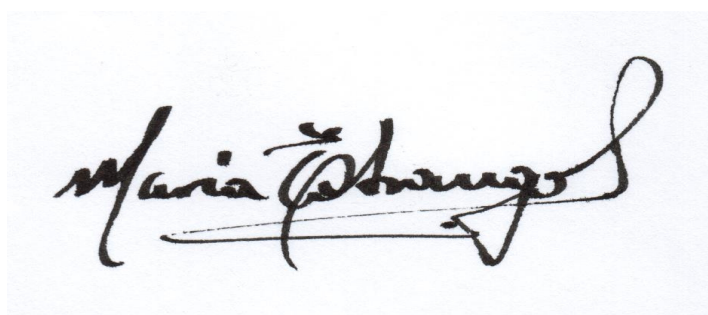
RESUELVE:

PRIMERO: CORRER traslado a las partes por el término de tres (3) días de la solicitud de nulidad presentada por la parte demandante para que, si a bien lo tienen, se pronuncien frente a la misma.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia a la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** en la forma señalada en la parte considerativa, anexando el link del expediente digital, para que en el término de tres (3) días, si es de su interés, alegue la nulidad, so pena de que, de no hacerlo, la misma quede saneada y el proceso continúe su curso.

TERCERO: Por la Secretaría de esta Corporación, súrtase la notificación.

NOTIFÍQUESE Y CÚPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'María Isabel Arango Secker', with a stylized flourish at the end.

MARÍA ISABEL ARANGO SECKER
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
DESPACHO 13 SALA LABORAL**

PROCESO: *Ordinario Laboral*
DEMANDANTE: *ALEJANDRA PEREIRA GUTIÉRREZ*
DEMANDADO: *IPS FICADES y FUNDACIÓN INTERNACIONAL CAMINOS DE ESPERANZA FICADES*
RADICACIÓN: *76001-31-05-011-2017-00091-01*
ASUNTO: *Apelación sentencia # 016 de enero 24 de 2019*
ORIGEN: *Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali*
TEMA: *Declaratoria de contrato de trabajo y pago de prestaciones sociales.*
DECISIÓN: *Declara desierto recurso de apelación*

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

Santiago de Cali, () de abril del año dos mil veintitrés (2023).

AUTO DE SUSTANCIACION No. 113

Sería del caso resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de las demandadas contra la sentencia No. 016 de fecha 24 de enero de 2019, mediante el cual, el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, resolvió condenar a las demandadas al pago de prestaciones sociales e indemnizaciones por haber encontrado probado un contrato realidad entre las demandadas y el promotor de la demanda, sino fuera por lo que en las consideraciones de este auto se expondrán, previo los siguientes,

ANTECEDENTES

La parte demandante presentó demanda ordinaria laboral pretendiendo se declare que entre las demandadas y ella se celebró un contrato de prestación de servicios que en realidad se ejecutó como un contrato de trabajo desde el 01 de junio de 2013 hasta el 08 de septiembre de 2014; como consecuencia se condene a las demandadas al reconocimiento y pago de prestaciones sociales, indexación de los valores en que se condene a la demandada por concepto de cesantías, prima de servicios, y compensación en dinero de vacaciones; que se condene a las demandadas a las indemnizaciones correspondiente por no consignación oportuna de las cesantías, no pago oportuno de las prestaciones sociales y por despido injusto.

Como sustento de sus pretensiones, manifestó que el 11 de febrero de 2014 firmó un contrato de prestación de servicios, sin embargo, ella venía prestando sus servicios desde el 01 de junio de 2013; que en la realidad el contrato de prestación de servicios fue ejecutado como contrato de trabajo, por cuanto se le impusieron directrices, órdenes, jornada de trabajo, con horario y exigencia de permanecer en el lugar señalado por el empleador demandado; que la remuneración del servicio fue la suma de \$1.700.000; hasta el 08 de septiembre de 2014, siendo despedida sin justa causa; sin la demandada le haya pagado las prestaciones sociales, agotó la reclamación administrativa el 24 de octubre de 2014, la cual fue respondida por las accionadas el 28 de octubre de 2014, aduce que las demandadas no le consignaron el 14 de febrero de 2014 las cesantías que se causaron a 31 de diciembre de 2013.

DE LA SENTENCIA APELADA

El Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, en Sentencia de 24 de enero de 2019, resolvió:

“PRIMERO: Declarar no probadas las excepciones formuladas oportunamente por la demandada.

SEGUNDO: DECLARAR que entre la señora ALEJANDRA PEREIRA GUTIÉRREZ como trabajadora, y la INSTITUCIÓN FICADES S.A.S y la FUNDACIÓN INTERNACIONAL DE CAMINOS FICADES, en calidad de empleadoras, existieron dos contratos de trabajo.

- El primero de carácter verbal e indefinido desde el 01 de junio de 2013 hasta el 15 de enero de 2014, y,*
- El segundo, a término fijo, desde el 11 de febrero de 2014 hasta el 08 de septiembre del mismo año.*

TERCERO: CONDENAR a las demandadas INSTITUCIÓN FICADES S.A.S y la FUNDACIÓN INTERNACIONAL DE CAMINOS FICADES, a reconocer y pagar a la demandante ALEJANDRA PEREIRA GUTIÉRREZ las siguientes sumas de dinero:

- a) \$1.602.500= por cesantías.*
- b) \$114.322=por intereses a las cesantías.*
- c) \$1.602.500= por prima de servicios.*
- d) \$801.250= por compensación de vacaciones. Dicho valor deberá ser indexado desde el momento de su causación, hasta el momento del pago efectivo.*
- e) \$114.322= como sanción por el no pago de intereses a las cesantías.*
- f) \$5.440.000= por indemnización por despido sin justa causa.*
- g) \$7.866.588 como indemnización moratoria causada entre el 16 de enero de 2014, y hasta el 08 de septiembre de 2014.*
- h) \$56.666= diarios desde el 09 de septiembre de 2014 y hasta por el término de 24 meses, momento a partir del cual correrán los intereses moratorios fijados a la tasa máxima legal, liquidados sobre el monto obtenido por cesantías y primas de servicios del segundo contrato.*

CUARTO: CONDENAR en costas a las demandadas. Por secretaría inclúyase en la liquidación de costas como agencias en derecho el 7% de los valores objeto de condena.”

El a quo concluyó que en el presente proceso no existe discusión que la prestación del servicio de la demandante en el cargo de psicóloga estaba regulada por dos contratos inicialmente denominados prestación de servicios, por lo que se activó de manera automática en favor de la demandante la presunción del artículo 24 del CST, sin que la accionada cumpliera con la carga probatoria a su cargo de desvirtuar que esa prestación personal del servicio no estuvo precedida por un contrato de trabajo, encontrando por tanto probada la existencia de dos contratos de trabajo entre los litigantes, el primero en la modalidad de término indefinido y el segundo de duración fija.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de las demandadas interpuso recurso de apelación argumentando literalmente: *“En calidad de apoderada de las demandadas si interpongo el recurso de apelación porque era un contrato de prestación de servicios y no laboral, se tenía era como contratos de prestación de servicios no laborales”*.

CONSIDERACIONES

Sería del caso entrar a resolver el recurso de apelación interpuesto por las entidades demandadas, si no fuera porque en el examen de las diligencias se observa que, si bien, dicho recurso fue interpuesto dentro de la oportunidad legal, no se sustentó en debida forma conforme lo dispone el artículo 66 del C P T y de la S S., que reza:

“Serán apelables las sentencias de primera instancia, en el efecto suspensivo, en el acto de la notificación mediante la sustentación oral estrictamente necesaria;

Sobre la debida sustentación del recurso de apelación la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia SL 13179 de 2015 explica:

“La parte que apela está obligada a sustentar de manera puntual, clara y suficiente, sin que ello implique el establecimiento de fórmulas sacramentales, si el recurrente no acredita o respalda la impugnación, el ad quem no puede asumir de manera oficiosa el estudio del tema.

«En tal sentido, a la parte apelante compete sustentar el recurso ante el Tribunal, como juez que es de la primera instancia en este procedimiento especial; en tanto que, al ad quem, como juez de la apelación y en tal sentido Tribunal de instancia, corresponde decidir en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación. Así, la competencia del superior no se extiende plena sobre todas las materias que hubieren sido objeto del pleito,

sino restringida a las que se orienta la impugnación, obviamente, siempre y cuando hubieren sido sustentadas.”

Del mismo modo la Corte Constitucional en sentencia SU 418 de 2019 sobre el mismo tema tiene establecido:

“La apelación no debe convertirse en el instrumento a través del cual se pretenda probar suerte ante el juez superior, sino que solo debería acudir a ella en aquellos supuestos en los que existan elementos sólidos que den cuenta de que el juzgador de primera instancia incurrió en una equivocación. Eso explica por qué se exige que la apelación deba ser sustentada.”

La misma corporación en un pronunciamiento más antiguo pero relevante para la falta de sustentación de recurso del que se percata este Despacho, dijo:

“La exigencia legal de sustentación del recurso de apelación responde a la esencia de una segunda instancia, que por regla general se acciona por iniciativa de alguna de las partes y en razón a la inconformidad con decisiones del juez A quo. Tiene carácter excepcional la actuación oficiosa del Ad quem de la jurisdicción laboral, la que la ley confina a los restrictivos eventos en que procede el grado de consulta. Ciertamente la segunda instancia es una garantía de debido proceso para las partes y no una tutela oficiosa de control funcional del superior sobre el inferior.”

En el caso que nos ocupa la apoderada de las enjuiciadas solo dice: que: *“en calidad de apoderada de las demandadas si interpongo el recurso de apelación porque era un contrato de prestación de servicios y no laboral, se tenía era como contratos de prestación de servicios no laborales”* (minuto inicial 00:41:10, vale decir la parte demandante no expone un solo argumento que ataque la decisión del juez de primera instancia y que le permita a este sentenciador conocer las inconformidades del recurrente frente a por qué considera que no es un contrato de trabajo, sin que sea dable entrar de nuevo a la revisión de los fundamentos expuestos en la contestación de la demanda pues éstos ya fueron analizados en la primera instancia y por tanto era obligación del extremo vencido interpelar esos argumentos y no lo hizo. La sentencia fue favorable a los intereses de la parte demandante y las entidades no son de naturaleza pública, por lo que no se puede conocer en grado jurisdiccional de consulta.

Corolario de lo dicho, el recurso de apelación se declarará desierto.

Finalmente, acorde con lo establecido en líneas precedentes, se dispondrá a dejar sin efecto el auto 96 del 24 de marzo de 2023, que admitió el recurso de apelación presentado por la apoderada judicial de las

demandadas, contra la sentencia No. 016 proferida el 24 de enero de 2019 por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali.

En mérito de todo lo expuesto, se

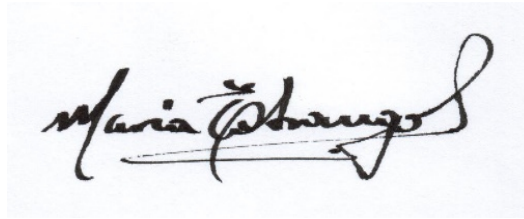
RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR desierto el recurso de apelación.

SEGUNDO: DEJAR sin efecto el auto 96 del 24 de marzo de 2023, que admitió el recurso de apelación presentado por la apoderada judicial de las demandadas, contra la sentencia No. 016 proferida el 24 de enero de 2019 por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali.

TERCERO: Por Secretaría, **DEVUÉLVANSE** las actuaciones al juzgado de origen, previa la respectiva anotación de su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'María Isabel Arango Secker', written in a cursive style.

MARÍA ISABEL ARANGO SECKER
Magistrada

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

EJECUTANTE: GUILLERMO DE JESÚS SÁNCHEZ JORONDA
EJECUTADO: DISEÑO & CONSTRUCCIÓN CALI LTDA.
RADICACIÓN: 76001-31-05-001-2018-00589-01
ASUNTO: Apelación auto de abril 30 de 2019
ORIGEN: Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali
TEMA: Excepciones
DECISIÓN: REVOCA

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

AUTO INTERLOCUTORIO No. 005

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, veintiocho (28) de abril de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por la parte EJECUTADA contra el Auto No. 1324 del 30 de abril de 2019, proferido por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ejecutivo promovido por **GUILLERMO DE JESÚS SÁNCHEZ JORONDA** contra **DISEÑO & CONSTRUCCIÓN CALI LTDA.**, con radicado No. **76001-31-05-001-2018-00589-01**.

ANTECEDENTES

El promotor de la acción adelantó proceso ejecutivo a continuación de ordinario en contra de DISEÑO & CONSTRUCCIÓN CALI LTDA., por la suma de diez millones de pesos (\$10.000.000 M/cte.) contenida en el acuerdo conciliatorio celebrado el 21 de abril de 2016, aprobado por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali a través del Auto Interlocutorio No. 1293 de esa misma fecha, más los intereses moratorios causados desde que la obligación se hizo exigible, y costas procesales. [OBJ]

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, mediante providencia del 3 de diciembre de 2018, libró el mandamiento de pago por la suma de \$10.000.000 por concepto de capital contenido en el acta de conciliación celebrada en audiencia pública No.262 del 21 de abril de 2016; por los intereses legales del 6 % anual que se causen sobre esa suma a partir de su exigibilidad y hasta el momento de su pago efectivo y por las costas procesales.¹

Una vez se corrió el respectivo traslado a la ejecutada, la misma contestó el escritor genitor con oposición a las pretensiones y propuso como excepciones las que denominó: Innominada, excepción de plus petitum, cobro de lo no debido.²

PROVIDENCIA APELADA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, mediante el Auto No. 1324 del 30 de abril de 2019, rechazó por improcedentes las excepciones formuladas; ordenó seguir adelante la ejecución; puso en conocimiento de la parte ejecutante el recibo de consignación aportado con el escrito de excepciones; concedió a las partes el término de ley para presentar la liquidación del crédito y; condenó en costas a la ejecutada.³

Como fundamentos de su decisión, la a quo señaló, en síntesis, que las excepciones formuladas no se encontraban incluidas en el artículo 442 del C.G.P., motivo por el que no podía darles curso, dado que ello rompería con el orden procesal vigente que rige los juicios ejecutivos. Agregó, con relación al recibo de consignación por valor de \$500.000 aportado por la ejecutada, que dicho valor era muy inferior al capital adeudado, pero lo tendrá presente al momento de revisar la liquidación del crédito.

IMPUGNACIÓN Y LÍMITES DEL AD QUEM

La parte EJECUTADA apeló la providencia y, como sustento de la alzada, argumentó que si bien considera el despacho que la excepción a proponer es la de pago, al expresar cobro de lo no debido y plus petitum, se está expresando con el recibo aportado que la ejecutada realizó pagos a la conciliación realizada al consignar en una cuenta señalada por las partes, motivo por el que no dar trámite a las excepciones propuestas viola el debido proceso y cercena el derecho de defensa, porque en el material probatorio se aportó un recibo de pago, y se solicitó interrogatorio de parte a la parte

¹ Fs. 17-18 Expediente Digital

² Fs. 38-41 Expediente Digital

³ Fs. 43-44 Expediente Digital

actora para que confiese cuantas consignaciones se le realizaron, toda vez que la sociedad no ha encontrado en sus archivos más documentos que determinen lo cancelado, pero tiene certeza que realizó varias consignaciones a su nombre.⁴

DECISIÓN DE INSTANCIA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, a través del Auto No. 3426 del 16 de octubre de 2019, resolvió no reponer la providencia recurrida, bajo los mismos argumentos en que sustentó la decisión inicial.⁵

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. La parte ejecutada reiteró los argumentos del recurso de apelación. La parte ejecutante guardó silencio. Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si éste fue interpuesto en primera instancia.

PROBLEMA JURÍDICO. En estricta consonancia con los reparos invocados en la alzada, se centra a resolver si es procedente o no dar trámite a las excepciones de fondo formuladas por la parte ejecutada.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, debe la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico planteado, se tiene que, en cuanto al trámite de las excepciones de mérito dentro del proceso ejecutivo, el artículo 442 del C.G.P., aplicable al procedimiento laboral por virtud de la remisión analógica de que trata el artículo 145 del C.P.T. y S.S., dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 442. EXCEPCIONES. La formulación de excepciones se someterá a las siguientes reglas:

1. Dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo el demandado podrá proponer excepciones de mérito. Deberá expresar los hechos en que se funden las excepciones propuestas y acompañar las pruebas relacionadas con ellas.

2. **Cuando se trate del cobro de obligaciones contenidas en una providencia, conciliación o transacción aprobada por quien ejerza**

⁴ Fs. 45-46 Expediente Digital

⁵ F. 49 Expediente Digital

función jurisdiccional, sólo podrán alegarse las excepciones de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia, la de nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento y la de pérdida de la cosa debida.

3. El beneficio de excusión y los hechos que configuren excepciones previas deberán alegarse mediante reposición contra el mandamiento de pago. De prosperar alguna que no implique terminación del proceso el juez adoptará las medidas respectivas para que el proceso continúe o, si fuere el caso, concederá al ejecutante un término de cinco (5) días para subsanar los defectos o presentar los documentos omitidos, so pena de que se revoque la orden de pago, imponiendo condena en costas y perjuicios.” (Énfasis de la Sala).

Atendiendo el contenido de la norma en cita, en principio se podría colegir le asiste razón a la operadora judicial de instancia al declarar que las excepciones denominadas “*excepción de plus petitum*” y “*cobro de lo no debido*” no se encuentran establecidas por la ley como medios exceptivos procedentes contra obligaciones contenidas en un acta de conciliación.

Sin embargo, considera la Sala que la a quo simplemente fijó su análisis en la denominación de los medios exceptivos, más no en los hechos en los cuales se fundó, que es lo que verdaderamente sirve para enervar el derecho invocado como fundamento jurídico de la pretensión de pago por la vía compulsiva. Nótese que el numeral 1° del artículo 442 señala que el ejecutado: “*Deberá expresar los hechos en que se funden las excepciones propuestas y acompañar las pruebas relacionadas con ellas.*”.

En palabras del maestro Devis Echandía, la excepción se manifiesta cuando el demandado alega hechos modificatorios, impeditivos o extintivos del derecho pretendido y, demás, que también se manifiesta cuando estos hechos son simplemente dilatorios que impiden que temporalmente se reconozca la exigibilidad o efectividad del derecho.⁶ Esto quiere decir, que es la fundamentación fáctica de la excepción lo que debe ser objeto de estudio por parte del operador judicial a fin de establecer, por lo menos en lo que al proceso ejecutivo se refiere, si la obligación fue modificada o extinguida con posterioridad a la providencia que la cual está contenida.

En el caso de autos, dentro de los fundamentos de la excepción denominada “*excepción de plus petitum*”, la parte ejecutada sostiene que, “*...ha cancelado valores que el actor no ha expresado...*” y, al fundamentar la excepción de “*cobro de lo no debido*”, aduce que, “*...no puede pretender el*

⁶ Echandía, D. (1997). Teoría General del Proceso. Buenos Aires: Universidad.

demandante cobrar valores que en parte ha cancelado la parte pasiva...”. De lo anterior emerge sin necesidad hacer mayores elucubraciones, que lo argumentado por la pasiva es que ha pagado parte de la suma pactada en el acta de conciliación, y para ello aportó prueba documental (recibo de consignación por valor de \$500.000) y solicitó la práctica de otros medios de prueba, como interrogatorio de parte al ejecutante, oficiar a la entidad financiera donde se encuentra la cuenta corriente que quedó establecida en el acuerdo conciliatorio sería donde se realizarían los pagos a efectos de que certifique cuantas consignaciones han provenido de la sociedad ejecutada, y además, el testimonio de la titular de dicha cuenta.

En ese sentido, en criterio de este cuerpo colegiado, la a quo no podía llegar al facilismo de negarse a efectuar el trámite dispuesto en el artículo 443 del C.G.P. porque la denominación de las excepciones propuestas no correspondían a las del artículo 442 ibidem, pues de acuerdo con los fundamentos fácticos de los medios exceptivos, lo que le correspondía era verificar si se demostraba, aunque fuera de forma parcial, la excepción de pago y declararla de oficio si había mérito para ello, previa determinación de la procedencia o no de los medios de prueba solicitados conforme los requisitos de utilidad, conducencia y pertinencia, como quiera que en materia laboral no existe tarifa legal de pruebas y conforme al artículo 51 del C.P.T.S.S., todos los medios de prueba son admisibles.

No ha de olvidar la a quo de primer grado que el ordenamiento jurídico se rige entre otros, por el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, consagrado en el artículo 228 de la C.P., el cual contempla que en las actuaciones de la administración de justicia prevalecerá el derecho sustancial y, con base en este principio, no podía limitar el estudio de las excepciones a su denominación, sino que era necesario, porque así lo establece la misma ley, analizar los hechos en que ése fundamentaron, pues es a partir de ellos que hay mérito para declarar probadas las excepciones propuestas o las que, a juicio del operador judicial, se configuren y que no se encuentre limitante legal para declararlas de oficio, como es el caso de la excepción de pago.

Así las cosas, la Sala revocará la providencia apelada para en su lugar ordenar al juzgado de instancia que, respecto del escrito de excepciones presentado por la parte ejecutada, le imparta el trámite previsto en el artículo 443 del C.G.P.

Sin Costas en esta instancia ante la prosperidad del recurso de apelación.

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**,

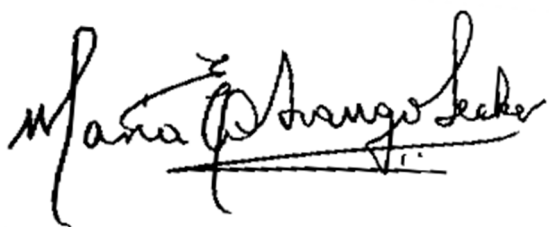
RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el Auto No. 1324 del 30 de abril de 2019, proferido por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, para en su lugar **ORDENAR** que al escrito de excepciones presentado por **DISEÑO & CONSTRUCCIÓN CALI LTDA.** se le imparta el trámite previsto en el artículo 443 del C.G.P., conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin **COSTAS** por no aparecer causadas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

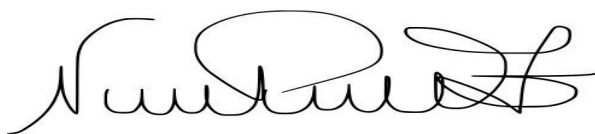
Los Magistrados,



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO



NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

DEMANDANTE: MÓNICA AUDREY TORRES ORDOÑEZ
DEMANDADOS: BANCO DE BOGOTÁ Y OTRO.
RADICACIÓN: 76001-31-05-013-2016-00366-02
ASUNTO: Apelación auto de junio 26 de 2019
ORIGEN: Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali
TEMA: Nulidad
DECISIÓN: Confirma

MAGISTRADA PONENTE: MARIA ISABEL ARANGO SECKER

AUTO INTERLOCUTORIO No. 006

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy veintiocho de abril de dos mil veintitrés (2023) la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por el demandado BANCO DE BOGOTÁ contra el Auto No. 1613 del 2 de mayo de 2018 y el Auto No. 2372 del 26 de junio de 2019, proferidos por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **MÓNICA AUDREY TORRES ORDOÑEZ** contra el **BANCO DE BOGOTÁ** y **MEGALÍNEA S.A.**, con radicado No. **76001-31-05-013-2016-00366-02**.

ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial, la señora MÓNICA AUDREY TORRES ORDOÑEZ presentó demanda ordinaria laboral contra MEGALÍNEA S.A. y el BANCO DE BOGOTÁ deprecando se declare que suscribió un contrato de trabajo con la primera, para prestar servicios en la segunda, entre el 16 de junio de 2014 y el 4 de agosto de 2015, fecha en que le fuere terminado su vínculo laboral de forma unilateral sin la debida autorización del Ministerio

del Trabajo, ya que se encontraba enferma y con tratamiento psiquiátrico pendiente; como consecuencia de ello, se condene solidariamente a las demandadas a reintegrarla al mismo cargo que venía desempeñando, con el respectivo pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social causados por el tiempo que ha estado cesante, más la indemnización del artículo 26 de la ley 361 de 1997. Subsidiariamente solicita que se condene al BANCO DE BOGOTÁ a reajustar la liquidación definitiva de acreencias laborales teniendo como base un salario por valor de \$2.500.000, la indemnización por despido injusto, la sanción moratoria y las costas del proceso.¹

La demanda fue admitida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, mediante providencia del 30 de agosto de 2016.² Una vez se surtió el traslado correspondiente, las entidades convocadas al proceso dieron contestación a la demanda con frontal oposición a las pretensiones.³

A través de memorial del 30 de abril de 2018, el apoderado de la parte demandante puso en conocimiento del juzgado que la señora MÓNICA AUDREY TORRES ORDOÑEZ había sido calificada por la ARL Seguros de Vida Alfa S.A. mediante Dictamen No. 3243320 del 20 de diciembre de 2017, y por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca mediante Dictamen No. 66960029-457 del 3 de enero de 2018, con un 54,80 % de PCL de origen común, estructurada el 7 de julio de 2015.⁴

Previo traslado que se corrió a las demandadas de los dictámenes de calificación puestos en conocimiento por la parte demandante, las demandadas MEGALÍNEA S.A. y BANCO DE BOGOTÁ solicitaron la vinculación al proceso de PORVENIR S.A., argumentando este último, que era indispensable su participación en la litis, debido a que las pretensiones de la demanda buscan el reintegro laboral, pero atendiendo la fecha de la estructuración de la invalidez de la accionante, 7 de julio de 2015, en caso de una eventual condena, sería la AFP la llamada a responder por la pensión de invalidez desde esa fecha, por lo que no se podría ordenar el reintegro.⁵

¹ Fs. 3-14

² Fs. 92-93

³ Fs. 138-160 y 279-283

⁴ F. 318

⁵ Fs. 338-340

Posteriormente, el BANCO DE BOGOTÁ presentó solicitud de nulidad de todo lo actuado dentro del proceso, bajo el argumento que la demandante padece una discapacidad mental demostrada por el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, por el diagnóstico de esquizofrenia paranoide, que es un trastorno mental grave que afecta al paciente deteriorando sus capacidades en diversos aspectos psicológicos, como el pensamiento, la percepción, las emociones y la voluntad. Agregó, después de referir aspectos sobre la esquizofrenia, que la actora tenía ese padecimiento desde antes de conferir el poder para presentar la demanda y no se encontraba representada por curador, quien era el que debía otorgar el poder en su representación, por lo que todos los actos efectuados por la señora MÓNICA AUDREY TORRES ORDÓÑEZ son nulos y carecen de validez, ya que la demandante debe adelantar un proceso de interdicción por demencia y ausencia de consentimiento.⁶

PROVIDENCIAS APELADAS

El Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, mediante el Auto No. 1613 del 2 de mayo de 2018 negó por improcedente la solicitud de integración del litis consorte necesario a PORVENIR S.A., presentada por MEGALÍNEA S.A. y BANCO DE BOGOTÁ, bajo el argumento que el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación no era una prueba dentro del proceso, sino que se incorporó al proceso de manera informativa, pues fue allegado de forma extemporánea y no fue decretado como medio de prueba en la oportunidad correspondiente.

A través del Auto No. 2372 del 26 de junio de 2019, el juzgado negó por improcedente la petición de nulidad, al considerar que la misma no se ajustaba a las causales dispuestas en el artículo 133 del C.G.P., aunado a que desde el inicio del proceso la demandante ha estado representada por su apoderado, persona legalmente capaz y quien en derecho ha asumido las actuaciones procesales correspondientes, por lo que, declarar la nulidad sería incurrir en la violación de los derechos fundamentales de la parte actora, quien se encuentra constitucionalmente protegida ante sus padecimientos de salud.⁷

⁶ Fs. 390-392

⁷ Fs. 393-394

IMPUGNACIÓN Y LÍMITES DEL AD QUEM

El BANCO DE BOGOTÁ, en la respectiva oportunidad, apeló cada una de las providencias y, como sustento de la alzada, argumentó, frente al Auto No. 1613 del 2 de mayo de 2018 que, a pesar de que el dictamen era una prueba extemporánea, el mismo cambia el giro del proceso, ya que la fecha de estructuración de la invalidez es el 7 de julio de 2015, fecha desde que la demandante pide reintegro con el consecuente pago de salarios y prestaciones sociales, por lo que en el evento de acceder a las pretensiones de la demanda, se estaría generando un enriquecimiento sin causa debido que la AFP debe reconocer la pensión de invalidez desde la fecha de estructuración, lo que hace indispensable que PORVENIR S.A. se integre a la litis, ya que la pensión de invalidez y el reintegro son excluyentes, por tanto, ambas materias deben resolverse de manera uniforme.⁸

Respecto del Auto No. 2372 del 26 de junio de 2019, adujo que la esquizofrenia que padece la demandante la incapacita mentalmente para otorgar poderes y realizar actos jurídicos, ya que dicha enfermedad es un trastorno mental grave que afecta la capacidad, la voluntad y la precepción de los actos realizados, por lo que el acto de otorgar poder está viciado de nulidad, ya que la actora debe ser declarada “interdicta” por demencia, en razón a que no se tiene certeza si al momento en el que confirió el poder era lúcida mentalmente o no. Además, que a la demandante ya se le reconoció pensión de invalidez por parte de la AFP PORVENIR S.A., en atención al grado de discapacidad que presenta, pero ni ella ni su apoderado han presentado la resolución de reconocimiento de la pensión, lo que demuestra su mala fe.⁹

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. MEGALÍNEA S.A. sostuvo que Ley 1996 de 2019 eliminó la interdicción y, por tanto, se presume la capacidad jurídica de las personas con discapacidad; no obstante, de declararse la nulidad, es viable que se decrete un concepto del Instituto Nacional de Medicina Legal, a efectos que conceptúe si la demandante una persona

⁸ Fs. 350-352

⁹ Fs. 395-398

capaz para comparecer al proceso. Los demás sujetos procesales guardaron silencio. Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si éste fue interpuesto en primera instancia.

PROBLEMA JURÍDICO. En estricta consonancia con los reparos invocados en la alzada, se centra a resolver: i) si es procedente o no ordenar la integración al proceso de PORVENIR S.A. y; ii) si se debe declarar la nulidad de todo lo actuado con base en el diagnóstico de esquizofrenia de la demandante.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, debe la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Para resolver el primero de los problemas jurídicos planteados, inicialmente debe resaltarse que la ampliación del espectro de la demanda en cuanto a partes se refiere por regla general a los institutos de partes y terceros –Art. 54 a 65 C.G.P.–, que establecen la comparecencia al proceso de los litisconsortes, la intervención de terceros y la sucesión procesal, para el presente caso, el tema es el del litisconsorte necesario que regula el artículo 61 del mismo Estatuto Procesal.

La figura del Litis consorcio necesario se da cuando la situación jurídica sustancial no pueden ser materia de decisión eficaz si en el respectivo proceso no están presentes todos los litisconsortes, caso que se da cuando dicha relación, por su propia naturaleza o por mandato legal, es de tal entidad que para recibir pronunciamiento de mérito requiere la obligada comparecencia de todos aquellos a quienes vincula, es decir, que la presencia de todos aparezca de evidente necesidad en el proceso para ser posible el juzgamiento de fondo sobre la demanda entablada, lo que configura un supuesto de legitimación forzosamente conjunta respecto de los titulares de la relación jurídica controvertida en juicio.

Al respecto, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene adoctrinado desde la sentencia CSJ SL, del 2 de nov. de 1994, rad.6810, reiterada, entre otras, en la SL16855-2015, lo siguiente:

“(...) la figura del litisconsorcio necesario hace relación a que «cuando la cuestión litigiosa haya de resolverse de manera uniforme para todos los litisconsortes, los recursos y en general las actuaciones de cada cual favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición

del derecho en litigio sólo tendrán eficacia si emanan de todos», lo que quiere decir que tal predicamento corresponde no a las afirmaciones del demandado en su respuesta a la demanda, o a las del demandante en su escrito inaugural del proceso, sino que por la naturaleza del asunto en litigio adquieren la calidad Radicado n°. 43654 19 de litisconsortes necesarios, la cual surge cuando no es posible dictarse sentencia sin la presencia de todos quienes conforman la relación jurídica sustancial controvertida en el proceso, pues de resultar excluido alguno o algunos a quienes atañe la decisión de instancia, ésta no lograría su eficacia, y por consiguiente, no sería inmutable ni definitiva necesarias para su ejecutoria, puesto que respecto de aquél o aquéllos no contaría con oponibilidad.»

Extrapolando las anteriores consideraciones al caso concreto, emerge sin necesidad de hacer mayores elucubraciones, que la solicitud de integración al proceso de PORVENIR S.A., realizada por el demandado BANCO DE BOGOTÁ, resulta abiertamente improcedente, como quiera que, contrario a los argumentos esgrimidos, para resolver de fondo la pretensión de la demanda relativa al reintegro, no es necesaria la comparecencia de la referida AFP, no solo porque la misma no participó en los hechos que eventualmente darían origen a declarar la ineficacia del despido por no haberse solicitado la autorización al Ministerio del Trabajo (Art. 26 Ley 361 de 1997), sino porque el reconocimiento de la pensión de invalidez a la señora MÓNICA AUDREY TORRES ORDOÑEZ, mismo que se realizó a partir del 8 de junio de 2018, según certificó el propio fondo administrador (fl. 363), no hace improcedente una eventual orden de reintegro, pues como la ha enseñado nuestro órgano de cierre en material laboral, *“El reconocimiento de la pensión de invalidez no es incompatible con la orden de reintegrarse al cargo, pues dicha imposibilidad se predica únicamente en relación con la pensión de vejez.”* (CSJ SL3552-2020).

Téngase en cuenta que si en gracia de discusión se admitiera que existe una incompatibilidad entre el reintegro y la pensión de invalidez, en el caso de autos, la promotora de la acción alega que fue despedida sin justa causa y sin mediar la autorización del Ministerio del Trabajo, necesaria para el empleador atendiendo sus condiciones de salud, el 4 de agosto de 2015, mientras que, según lo certificado por PORVENIR S.A., el reconocimiento de la prestación por invalidez se realizó a partir del 8 de junio de 2018, por lo que bien podría analizarse por el operador judicial la procedencia o no de una eventual orden de reintegro por el interregno transcurrido entre el despido y el reconocimiento de la pensión de invalidez, con las consecuencias propias que de dicha orden se derivarían en relación con el pago de salarios, prestaciones social y aportes a la seguridad social, sin que para resolver dicha cuestión, en esos términos, sea necesaria la integración

al proceso de la AFP.

En ese sentido, atendiendo lo pretendido por la parte demandante y lo que es objeto de debate dentro del presente asunto, la controversia puesta en conocimiento de la jurisdicción puede resolverse de fondo con la comparecencia al proceso del BANCO DE BOGOTÁ y de MEGALÍNEA S.A., pues es contra esas dos sociedades que se dirige el petitum, sin que ninguna de ellas tenga una relación jurídico sustancial con PORVENIR S.A., que haga necesaria la comparecencia de ésta al proceso, en caso de que les sea impuesta una eventual condena, razón suficiente para confirmar el Auto No. 1613 del 2 de mayo de 2018.

Ahora, frente a la nulidad propuesta por el BANCO DE BOGOTÁ, hay que destacar, a manera de introducción, que el debido proceso es el principio sobre el cual se fundan todas las actuaciones judiciales y administrativas, por lo que todo ordenamiento procesal indefectiblemente debe estar sujeto a sus postulados. Con base en el derecho fundamental al debido proceso, el ordenamiento jurídico desde el Código Procesal Civil y actualmente en el Código General del Proceso ha establecido un régimen de las nulidades con el fin de contrarrestar las irregularidades o vicios en que se incurra dentro del curso del proceso, señalando de forma taxativa cuales son las causales legales tendientes a sanear el juicio según la etapa en que se encuentre.

Es por ello que teniendo en cuenta su propia naturaleza, el régimen de las nulidades procesales está presidido por una serie de principios que las gobiernan, entre los cuales se destaca el principio de la especificidad, en virtud del cual, sólo pueden predicarse como hechos que atentan contra el debido proceso aquellos vicios que taxativamente se encuentren consagrados en la norma, ya que no cualquier irregularidad en el trámite de la acción estructura per se un fenómeno anulatorio, motivo por el cual ni el juez ni las partes pueden calificar circunstancias extrínsecas o ajenas a las enunciadas en el ordenamiento jurídico y, en ese sentido, no es posible atribuir una nulidad a cualquier deficiencia que se estructure en la tramitación de un asunto, pues sólo adquiere esa connotación aquella circunstancia específicamente enmarcada en el supuesto de hecho contenido en la norma como sanción legal al acto procesal imputado.

En esos términos, lo primero que advierte la Sala es que en la solicitud

de nulidad presentada no se invoca ninguna de las causales taxativamente establecidas en el artículo 133 del C.G.P., como la que podría encuadrar dentro de los fundamentos fácticos esbozados por el recurrente, como tampoco invoca el artículo 29 Constitucional, el cual resulta es aplicable en materia de nulidades procesales según la doctrina jurisprudencial emanada de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia, la cual ha precisado que además de las nulidades de naturaleza legal, se erige como motivo constitutivo de anulación supralegal, aquél que subyace en la violación del debido proceso. No obstante, el BANCO DE BOGOTÁ no alega que se le esté violando el debido proceso, sino que funda la nulidad en el hecho que, atendiendo que la señora MÓNICA AUDREY TORRES ORDÓÑEZ fue calificada con un 54,80 % de PCL de origen común, estructurada el 7 de julio de 2015, por un diagnóstico de esquizofrenia paranoide, no era una persona capaz de otorgar poder para presentar la demanda que dio origen al proceso.

En relación con ese aspecto, considera este cuerpo colegiado que más allá de la conceptualización sobre la esquizofrenia realizada por el recurrente, la supuesta incapacidad mental de la promotora de la acción no deja ser más que un apreciación subjetiva que no encuentra soporte en los elementos de juicio con que cuenta el proceso, pues lo cierto es que de acuerdo con el Dictamen No. 3243320 del 20 de diciembre de 2017 emitido por la ARL Seguros de Vida Alfa S.A., la demandante no requiere de terceras personas para realizar sus actividades de la vida diaria, no requiere de curador para la toma de decisiones y no requiere dispositivos de apoyo (fls. 323-324), aspecto de la calificación que no fue objeto de controversia, pues el Dictamen No. 66960029-457 del 3 de enero de 2018, emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, se centró únicamente en analizar y establecer la fecha de la estructuración de la invalidez (fls. 326-330).

Ha de tenerse en cuenta que el hecho de que la promotora de la acción tenga un diagnóstico de esquizofrenia por el cual fue calificada y declarada invalida, no se traduce automáticamente en que sea una persona incapaz, como al parecer lo entiende el apoderado del BANCO DE BOGOTÁ. Por el contrario, de conformidad con en el artículo 6 de la Ley 1996 de 2019, se presume la capacidad de todas las personas con discapacidad. Dispone el referido precepto lo siguiente:

“ARTÍCULO 6o. PRESUNCIÓN DE CAPACIDAD. *Todas las personas con discapacidad son sujetos de derecho y obligaciones, y tienen capacidad legal en igualdad de condiciones, sin distinción alguna e independientemente de si usan o no apoyos para la realización de actos jurídicos.*

En ningún caso la existencia de una discapacidad podrá ser motivo para la restricción de la capacidad de ejercicio de una persona.

La presunción aplicará también para el ejercicio de los derechos laborales de las personas con discapacidad, protegiendo su vinculación e inclusión laboral.”

Ahora bien, si en el hipotético caso se llegara admitir que, por el hecho de haber sido calificada la demandante en el transcurso del proceso por un diagnóstico de esquizofrenia, se configura alguna de las causales de nulidad señaladas en el artículo 133 del C.G.P., que no es así, la misma estaría actualmente saneada al tenor del numeral 1º del artículo 136 ibidem, que establece que la nulidad quedará saneada, “*Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.*”, como quiera que en este caso, el BANCO DE BOGOTÁ actuó en la primera audiencia de trámite celebrada el 30 de abril de 2018 (fls. 332-333), sin proponer la nulidad que ahora alega, a pesar de que los dictámenes de calificación de la señora MÓNICA AUDREY TORRES ORDOÑEZ ya habían sido puestos en conocimiento de las partes. Aunado a lo anterior, ni siquiera propuso la nulidad dentro del término del traslado del dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, que fue corrido por el juzgado de conocimiento providencia del 2 de mayo de 2018 (fl. 337).

Bajo ese entendido, resulta improcedente la nulidad planteada por el BANCO DE BOGOTÁ, tal como lo consideró el a quo dentro del Auto No. 2372 del 26 de junio de 2019.

Así las cosas, la Sala confirmará en su integridad las providencias apeladas. Costas en esta instancia a cargo del BANCO DE BOGOTÁ por no haber prosperado ninguno de los recursos de apelación presentados. Inclúyanse como agencias en derecho una suma equivalente a cuatro (4 SMMLV al momento de su pago.

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI,**

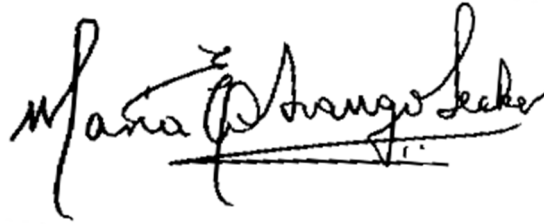
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el Auto No. 1613 del 2 de mayo de 2018 y el Auto No. 2372 del 26 de junio de 2019, proferidos por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS a cargo del **BANCO DE BOGOTÁ**. Inclúyanse como agencias en derecho una suma equivalente a cuatro (4) SMMLV al momento de su pago.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

EJECUTANTE: AYDA MERY GÓMEZ DE GUTIÉRREZ
EJECUTADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76001-31-05-015-2019-00045-01
ASUNTO: Apelación auto de octubre 16 de 2019
ORIGEN: Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali
TEMA: Liquidación del crédito
DECISIÓN: CONFIRMA

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

AUTO INTERLOCUTORIO No. 007

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, veintiocho de abril de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por la parte EJECUTANTE contra el Auto Interlocutorio No. 2945 del 16 de octubre de 2019, proferido por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ejecutivo promovido por **AYDA MERY GÓMEZ DE GUTIÉRREZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con radicado No. **76001-31-05-015-2019-00045-01**.

ANTECEDENTES

La promotora de la acción adelantó proceso ejecutivo continuación de ordinario en contra de COLPENSIONES por las diferencias existentes entre las sumas reconocidas por la AFP mediante la Resolución SUB-170153 del 26 de junio de 2018, por concepto de mesadas de la pensión de sobrevivientes e intereses moratorios y los valores a los que fue condenada mediante sentencia del 25 de julio de 2016, más las costas del proceso ordinario.¹

¹ Fs. 3-8 Expediente Digital

El Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, mediante providencia del 15 de febrero de 2019, libró el mandamiento de pago por los conceptos insolutos de las obligaciones contenidas en el título base de recaudo de la ejecución en relación con las pagadas mediante Resolución SUB 170153 del 26 de junio de 2018, específicamente en relación con las mesadas pensionales e intereses moratorios, y negó el mandamiento de pago en relación con las costas del proceso ordinario, toda vez que la AFP ya había constituido depósito judicial por ese concepto.²

Surtido el trámite correspondiente, el juzgado de conocimiento, a través de auto del 23 de abril de 2019, ordenó seguir adelante con la ejecución y practicar la liquidación del crédito.³ La parte ejecutante presentó la liquidación del crédito por valor de \$19.581.635 discriminada así: \$4.245.458 por concepto de diferencia de mesadas pensionales, \$12.336.177 por concepto de diferencias en los intereses moratorios, y \$3.000.000 por concepto de costas procesales.⁴

PROVIDENCIA APELADA

El Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, mediante el Auto Interlocutorio No. 2945 del 16 de octubre de 2019, resolvió modificar oficiosamente la liquidación del crédito presentada por la parte ejecutante, estableciéndolo en la suma de \$6.322.315, resultante de restar \$93.107.486 por concepto de mesadas pensionales e intereses moratorios adeudados, menos los descuentos en salud y \$86.785.171 correspondiente a los valores cancelados por la AFP por dichos conceptos.⁵

IMPUGNACIÓN Y LÍMITES DEL AD QUEM

La parte **EJECUTANTE** apeló la providencia y, como sustento de la alzada, argumentó que la liquidación correcta de los intereses por mora asciende a la suma de \$47.061.981, por lo que la diferencia mínima a cargo de COLPENSIONES debe ser por valor de siete millones de pesos, en razón a que no se debe realizar el descuento en salud sobre los intereses moratorios.⁶

² Fs. 66-67 Expediente Digital

³ Fs. 109-110 Expediente Digital

⁴ Fs. 117-121 Expediente Digital

⁵ Fs. 124-128 Expediente Digital

⁶ Fs. 129-133 Expediente Digital

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, término que transcurrió en silencio.

PROBLEMA JURÍDICO. En estricta consonancia con los reparos invocados en la alzada, se centra a resolver si es o no procedente modificar la liquidación del crédito presentada por la parte ejecutante.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, debe la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Atendiendo lo perseguido por la parte ejecutante dentro del recurso de apelación, desde ya anuncia la Sala que la decisión del a quo indefectiblemente debe ser confirmada, pues no solo la liquidación presentada por la parte ejecutada presenta errores que impiden su aprobación, sino que el recurrente pretende que dentro de la liquidación del crédito se incluyan conceptos que no fueron contenidos en el mandamiento de pago, como se pasa a explicar:

En las sentencias objeto base de la ejecución, se condenó a COLPENSIONES a pagar a la señora AYDA MERY GÓMEZ DE GUTIÉRREZ el 50 % de la pensión de sobrevivientes, a partir del 24 de abril de 2009 y hasta el 29 de marzo de 2016, y a partir del 30 de marzo de 2016, el 100 % de la prestación; además de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 24 de abril de 2009, teniendo como valor de la mesada pensional el SMMLV de cada anualidad, a razón de 14 mesadas al año (fs. 41-44 ED).

La ejecutada COLPENSIONES, a través de la Resolución SUB-170173 del 26 de junio de 2018, a fin de dar cumplimiento al fallo judicial, reconoció a la promotora de la acción las sumas de \$43.639.294 por concepto de mesadas ordinarias; \$7.599.636 por concepto de mesadas adicionales; \$40.788.841 por concepto de intereses moratorios, y descontó la suma de \$5.242.600 por concepto de aportes en salud, para un total pagado de \$86.785.171, discriminados así (fs. 53-60 ED):

- El retroactivo estará comprendido por:
 - La suma de **\$23.871.163,00** por concepto de retroactivo pensional de mesadas ordinarias causadas desde el 24 de abril de 2009 hasta el 29 de marzo de 2016, en porcentaje del 50% de la mesada pensional.
 - La suma de **\$3.964.050,00** por concepto de retroactivo pensional de mesadas adicionales causadas desde el 24 de abril de 2009 hasta el 29 de marzo de 2016, en porcentaje del 50% de la mesada pensional.
 - Descontar la suma de **\$2.868.600,00** por concepto de descuentos en salud de las mesadas causadas desde el 24 de abril de 2009 hasta el 29 de marzo de 2016.
 - La suma de **\$19.768.131,00** por concepto de retroactivo pensional de mesadas ordinarias causadas desde el 30 de marzo de 2016 al 30 de junio de 2018, en porcentaje del 100% de la mesada pensional.
 - La suma de **\$3.635.586,00** por concepto de retroactivo pensional de mesadas adicionales causadas desde el 30 de marzo de 2016 al 30 de junio de 2018, en porcentaje del 100% de la mesada pensional.
 - Descontar la suma de **\$2.374.000,00** por concepto de descuentos en salud de las mesadas causadas desde el 30 de marzo de 2016 al 30 de junio de 2018.
 - La suma de **\$40.788.841,00** por concepto de intereses moratorios calculados a partir del 24 de abril de 2009 actualizados al 30 de junio de 2018.

Ahora, no controvierte la parte ejecutada que la tasa de intereses moratorios aplicable es la vigente para julio de 2018, como quiera que en ese período se ordenó por la AFP la inclusión en nómina de pensionados de la señora AYDA MERY GÓMEZ DE GUTIÉRREZ, de acuerdo con el acto administrativo antes referido.

Realizada la liquidación por parte de la Sala, se tiene que la misma se atempera a los parámetros utilizados y valores obtenidos por el operador judicial de instancia, pues contrario a lo argüido en el recurso de alzada, no se le está restando el valor de los descuentos en salud al monto adeudado por intereses moratorios, sino como corresponde, a las mesadas pensionales, lo que arroja un valor de mesadas adeudadas al 31 de julio de 2018 de **\$46.045.505** e intereses moratorios a esa fecha por valor de **\$47.061.981**, para un total adeudado de **\$93.107.486**, al cual se le debe restar el valor total pagado por COLPENSIONES a través de la Resolución SUB 170173 del 26 de junio de 2018, en la suma de **\$86.785.171**, dando como resultado la suma de **\$6.322.315**, tal como se estableció dentro de la liquidación del crédito realizada en la providencia apelada.

FECHAS DETERMINANTES DEL CÁLCULO	
Deben mesadas desde:	24/04/2009
Deben mesadas hasta:	30/06/2018
Deben intereses de mora desde:	24/06/2009
Deben intereses de mora hasta:	31/07/2018

INTERES MORATORIOS A APLICAR		
mes/año:	Julio	2018
Interés Corriente anual:		19,94%

Interés de mora anual:	29,91%
Interés de mora mensual:	2,2045%
Nota: El cálculo técnico de la tasa mensual debe ser $((1 + \text{interés de mora anual})^{\frac{1}{12}} - 1)$.	

MESADAS ADEUDADAS CON INTERES MORATORIO						
PERIODO		Mesada	Número de	Deuda total	Días	Deuda
Inicio	Final	adeudada	mesadas	mesadas	mora	mora
24/04/2009	30/04/2009	248.450	0,23	57.972	3.324	141.604
1/05/2009	31/05/2009	248.450	1,00	248.450	3.324	606.873
1/06/2009	30/06/2009	248.450	2,00	496.900	3.318	1.211.556
1/07/2009	31/07/2009	248.450	1,00	248.450	3.287	600.118
1/08/2009	31/08/2009	248.450	1,00	248.450	3.256	594.458
1/09/2009	30/09/2009	248.450	1,00	248.450	3.226	588.981
1/10/2009	31/10/2009	248.450	1,00	248.450	3.195	583.321
1/11/2009	30/11/2009	248.450	2,00	496.900	3.165	1.155.688
1/12/2009	31/12/2009	248.450	1,00	248.450	3.134	572.184
1/01/2010	31/01/2010	257.500	1,00	257.500	3.103	587.161
1/02/2010	28/02/2010	257.500	1,00	257.500	3.075	581.862
1/03/2010	31/03/2010	257.500	1,00	257.500	3.044	575.997
1/04/2010	30/04/2010	257.500	1,00	257.500	3.014	570.320
1/05/2010	31/05/2010	257.500	1,00	257.500	2.983	564.454
1/06/2010	30/06/2010	257.500	2,00	515.000	2.953	1.117.554
1/07/2010	31/07/2010	257.500	1,00	257.500	2.922	552.911
1/08/2010	31/08/2010	257.500	1,00	257.500	2.891	547.045
1/09/2010	30/09/2010	257.500	1,00	257.500	2.861	541.369
1/10/2010	31/10/2010	257.500	1,00	257.500	2.830	535.503
1/11/2010	30/11/2010	257.500	2,00	515.000	2.800	1.059.652
1/12/2010	31/12/2010	257.500	1,00	257.500	2.769	523.960
1/01/2011	31/01/2011	267.800	1,00	267.800	2.738	538.818
1/02/2011	28/02/2011	267.800	1,00	267.800	2.710	533.308
1/03/2011	31/03/2011	267.800	1,00	267.800	2.679	527.207
1/04/2011	30/04/2011	267.800	1,00	267.800	2.649	521.303
1/05/2011	31/05/2011	267.800	1,00	267.800	2.618	515.203
1/06/2011	30/06/2011	267.800	2,00	535.600	2.588	1.018.598
1/07/2011	31/07/2011	267.800	1,00	267.800	2.557	503.198
1/08/2011	31/08/2011	267.800	1,00	267.800	2.526	497.098
1/09/2011	30/09/2011	267.800	1,00	267.800	2.496	491.194
1/10/2011	31/10/2011	267.800	1,00	267.800	2.465	485.094
1/11/2011	30/11/2011	267.800	2,00	535.600	2.435	958.380
1/12/2011	31/12/2011	267.800	1,00	267.800	2.404	473.089
1/01/2012	31/01/2012	283.350	1,00	283.350	2.373	494.105
1/02/2012	29/02/2012	283.350	1,00	283.350	2.344	488.066
1/03/2012	31/03/2012	283.350	1,00	283.350	2.313	481.611
1/04/2012	30/04/2012	283.350	1,00	283.350	2.283	475.365
1/05/2012	31/05/2012	283.350	1,00	283.350	2.252	468.910
1/06/2012	30/06/2012	283.350	2,00	566.700	2.222	925.327
1/07/2012	31/07/2012	283.350	1,00	283.350	2.191	456.209
1/08/2012	31/08/2012	283.350	1,00	283.350	2.160	449.754
1/09/2012	30/09/2012	283.350	1,00	283.350	2.130	443.507
1/10/2012	31/10/2012	283.350	1,00	283.350	2.099	437.053
1/11/2012	30/11/2012	283.350	2,00	566.700	2.069	861.612
1/12/2012	31/12/2012	283.350	1,00	283.350	2.038	424.351

1/01/2013	31/01/2013	294.750	1,00	294.750	2.007	434.710
1/02/2013	28/02/2013	294.750	1,00	294.750	1.979	428.645
1/03/2013	31/03/2013	294.750	1,00	294.750	1.948	421.930
1/04/2013	30/04/2013	294.750	1,00	294.750	1.918	415.432
1/05/2013	31/05/2013	294.750	1,00	294.750	1.887	408.718
1/06/2013	30/06/2013	294.750	2,00	589.500	1.857	804.440
1/07/2013	31/07/2013	294.750	1,00	294.750	1.826	395.506
1/08/2013	31/08/2013	294.750	1,00	294.750	1.795	388.791
1/09/2013	30/09/2013	294.750	1,00	294.750	1.765	382.293
1/10/2013	31/10/2013	294.750	1,00	294.750	1.734	375.579
1/11/2013	30/11/2013	294.750	2,00	589.500	1.704	738.162
1/12/2013	31/12/2013	294.750	1,00	294.750	1.673	362.366
1/01/2014	31/01/2014	308.000	1,00	308.000	1.642	371.639
1/02/2014	28/02/2014	308.000	1,00	308.000	1.614	365.302
1/03/2014	31/03/2014	308.000	1,00	308.000	1.583	358.286
1/04/2014	30/04/2014	308.000	1,00	308.000	1.553	351.496
1/05/2014	31/05/2014	308.000	1,00	308.000	1.522	344.479
1/06/2014	30/06/2014	308.000	2,00	616.000	1.492	675.379
1/07/2014	31/07/2014	308.000	1,00	308.000	1.461	330.673
1/08/2014	31/08/2014	308.000	1,00	308.000	1.430	323.657
1/09/2014	30/09/2014	308.000	1,00	308.000	1.400	316.867
1/10/2014	31/10/2014	308.000	1,00	308.000	1.369	309.850
1/11/2014	30/11/2014	308.000	2,00	616.000	1.339	606.121
1/12/2014	31/12/2014	308.000	1,00	308.000	1.308	296.044
1/01/2015	31/01/2015	322.175	1,00	322.175	1.277	302.330
1/02/2015	28/02/2015	322.175	1,00	322.175	1.249	295.701
1/03/2015	31/03/2015	322.175	1,00	322.175	1.218	288.361
1/04/2015	30/04/2015	322.175	1,00	322.175	1.188	281.259
1/05/2015	31/05/2015	322.175	1,00	322.175	1.157	273.920
1/06/2015	30/06/2015	322.175	2,00	644.350	1.127	533.634
1/07/2015	31/07/2015	322.175	1,00	322.175	1.096	259.478
1/08/2015	31/08/2015	322.175	1,00	322.175	1.065	252.139
1/09/2015	30/09/2015	322.175	1,00	322.175	1.035	245.036
1/10/2015	31/10/2015	322.175	1,00	322.175	1.004	237.697
1/11/2015	30/11/2015	322.175	2,00	644.350	974	461.189
1/12/2015	31/12/2015	322.175	1,00	322.175	943	223.255
1/01/2016	31/01/2016	344.728	1,00	344.728	912	231.030
1/02/2016	29/02/2016	344.728	1,00	344.728	883	223.684
1/03/2016	29/03/2016	344.728	1,00	344.728	854	216.337
30/03/2016	31/03/2016	689.455	0,03	22.982	852	14.389
1/04/2016	30/04/2016	689.455	1,00	689.455	822	416.462
1/05/2016	31/05/2016	689.455	1,00	689.455	791	400.756
1/06/2016	30/06/2016	689.455	2,00	1.378.910	761	771.114
1/07/2016	31/07/2016	689.455	1,00	689.455	730	369.851
1/08/2016	31/08/2016	689.455	1,00	689.455	699	354.145
1/09/2016	30/09/2016	689.455	1,00	689.455	669	338.946
1/10/2016	31/10/2016	689.455	1,00	689.455	638	323.240
1/11/2016	30/11/2016	689.455	2,00	1.378.910	608	616.081
1/12/2016	31/12/2016	689.455	1,00	689.455	577	292.334
1/01/2017	31/01/2017	737.717	1,00	737.717	546	295.992
1/02/2017	28/02/2017	737.717	1,00	737.717	518	280.813
1/03/2017	31/03/2017	737.717	1,00	737.717	487	264.008
1/04/2017	30/04/2017	737.717	1,00	737.717	457	247.744

1/05/2017	31/05/2017	737.717	1,00	737.717	426	230.939
1/06/2017	30/06/2017	737.717	2,00	1.475.434	396	429.351
1/07/2017	31/07/2017	737.717	1,00	737.717	365	197.870
1/08/2017	31/08/2017	737.717	1,00	737.717	334	181.065
1/09/2017	30/09/2017	737.717	1,00	737.717	304	164.802
1/10/2017	31/10/2017	737.717	1,00	737.717	273	147.996
1/11/2017	30/11/2017	737.717	2,00	1.475.434	243	263.466
1/12/2017	31/12/2017	737.717	1,00	737.717	212	114.927
1/01/2018	31/01/2018	781.242	1,00	781.242	181	103.911
1/02/2018	28/02/2018	781.242	1,00	781.242	153	87.836
1/03/2018	31/03/2018	781.242	1,00	781.242	122	70.040
1/04/2018	30/04/2018	781.242	1,00	781.242	92	52.817
1/05/2018	31/05/2018	781.242	1,00	781.242	61	35.020
1/06/2018	30/06/2018	781.242	2,00	1.562.484	31	35.594
				RETROACTIVO		MORA
Totales				\$51.288.105		\$47.061.981
		Aportes Salud		-\$5.242.600		
				\$46.045.505		
Valor total mesadas adeudadas con intereses moratorios						\$93.107.486
Valor total mesadas pagadas con intereses moratorios						\$86.785.171
Valor total adeudado – Liquidación del Crédito						\$6.322.315

Aunado a lo anterior, como se dejó sentado en líneas que anteceden, la parte recurrente pretende incluir en la liquidación del crédito la suma de \$3.000.000 por concepto de costas del proceso ordinario, concepto sobre el cual se negó el mandamiento de pago, por tanto, no hay lugar a modificar la liquidación efectuada por el juzgado de primera instancia, razón por la que se confirmará el auto apelado.

Costas de esta instancia a cargo de la parte EJECUTANTE por no haber prosperado su recurso de apelación. Inclúyanse como agencias en derecho una suma equivalente a un SMMLV, al momento de su pago.

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el Auto Interlocutorio No. 2945 del 16 de octubre de 2019, proferido por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS de esta instancia a cargo de la parte EJECUTANTE. Inclúyanse como agencias en derecho una suma equivalente a un SMMLV, al momento de su pago.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

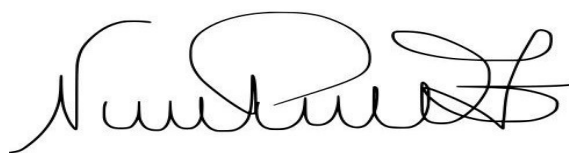
Los Magistrados,



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO



NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

DEMANDANTE: VÍCTOR MANUEL GARCÍA OROZCO
DEMANDADOS: ESTEM S.A.S. Y OTROS.
RADICACIÓN: 76001-31-05-007-2020-00247-01
ASUNTO: Queja auto de marzo 23 de 2023
ORIGEN: Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali
DECISIÓN: DECLARA BIEN DENEGADO EL RECURSO DE APELACIÓN

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

AUTO INTERLOCUTORIO No. 008

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, veintiocho (28) de abril de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo el recurso de queja interpuesto por la demandada ESTEM S.A.S. contra el Auto No 484 del 23 de marzo de 2023, proferido por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, que negó el recurso de apelación contra el Auto No. 410 del 13 de marzo de 2023, dentro del proceso ordinario promovido por **VÍCTOR MANUEL GARCÍA OROZCO** contra **EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES S.A.S. - ESTEM S.A.S., CENTAUROS MENSAJEROS S.A., COMPAÑÍA DE SERVICIOS Y ADMINISTRACIÓN S.A. - SERDÁN S.A., MISIÓN TEMPORAL LTDA. y PRIMAX COLOMBIA S.A.**, con radicado No. **76001-31-05-007-2020-00247-01**.

ANTECEDENTES

A través del Auto No. 410 del 13 de marzo de 2023, el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, resolvió en el numeral Tercero: *“Sin lugar a tener en cuenta la contestación de la demanda presentada por Empresa De Servicios Temporales - Estem S.A.S, debiendo estarse a lo dispuesto a lo resuelto en Auto 735 del 7 de julio de 2022, que tuvo por no contestada la demanda.”*¹

¹ Archivo 32 Expediente Digital

La demandada ESTEM S.A.S. presentó recurso de reposición y en subsidio apelación en contra de la providencia, bajo el argumento que en el procedimiento laboral el término para contestar la demanda cuando son varios los demandados, no se vence de manera individual, sino común, es decir, con el término del último de los notificados de conformidad con el artículo 74 del C.P.T.S.S.²

Mediante Auto Interlocutorio No. 484 del 23 de marzo de 2023, el juzgado de conocimiento resolvió no reponer la providencia y rechazó el recurso de apelación, al considerar que el mismo era improcedente, toda vez que de conformidad con el artículo 65 del C.P.T.S.S., existe una lista taxativa de autos que son materia de recurso de apelación y dentro de ella no se incluye las providencias que ordenan “*estarse a lo dispuesto*”, pues el auto que había tenido por no contestada la demanda fue el No. 735 del 7 de julio de 2022, el cual se encontraba ejecutoriado.³

La demandada ESTEM S.A.S. presentó recurso de reposición y en subsidio queja contra la anterior decisión, argumentando que existe una contradicción entre la parte resolutive y la motiva del auto objeto de los recursos, pues a pesar de que éstos se presentaron contra el Auto No. 410 del 13 de marzo de 2023, el despacho negó el recurso de apelación, pero refiriéndose a un auto anterior, que fue el No. 735 del 7 de julio de 2022. Agregó, que el juzgado no advirtió que la contestación de la demanda realizada por la entidad, el 21 de noviembre de 2022, se fundamentó en que, independientemente de si realmente dicha empresa fue notificada por correo electrónico el 6 de noviembre de 2020, su oportunidad para contestar la demanda, siendo varios los demandados, se vencía al tiempo con la del último de los notificados, tal como lo señala el artículo 74 del C.P.T.S.S.⁴

A través del Auto Interlocutorio No. 603 del 10 de abril de 2023, el juzgado aclaró la providencia en el sentido que el recurso de apelación se rechazó frente al Auto No. 410 del 13 de marzo de 2023, resolvió no reponer la decisión con base en los fundamentos ya expuestos y concedió el recurso de queja.⁵

PARA RESOVER SE CONSIDERA

La queja corresponde a aquellos recursos autónomos, cuyo propósito es resolver la viabilidad del recurso de apelación que ha sido denegado en primera

² Archivo 33 Expediente Digital

³ Archivo 34 Expediente Digital

⁴ Archivo 35 Expediente Digital

⁵ Archivo 36 Expediente Digital

instancia, sin adentrarse en el estudio de las razones expuestas en la alzada, para controvertir la providencia objeto de inconformidad. En materia laboral, no sólo procede contra la providencia que deniegue el de apelación o el extraordinario de casación, sino también, contra el auto que declare desierto aquél por falta de sustentación.

En términos de José María Obando Garrido, el recurso de queja existe “*para que el Tribunal de alzada, mediante una revisión del juicio de admisibilidad formulado por el juez, revoque la resolución denegatoria del recurso, lo declare, por consiguiente, admisible y disponga substanciarlo*”.⁶ Es decir, el recurso de queja no constituye el mecanismo idóneo para cuestionar el fondo de la decisión adoptada por el Juez, dado que su objeto atañe únicamente al debate relativo a la legalidad o no de la negativa a conceder el recurso de alzada, conforme las normas procesales que demarcan su viabilidad, resultando ajeno al fallador de segunda instancia adentrarse en aspectos propios de la decisión que se impugna.

En cuanto a los requisitos de forma, el artículo 353 del C.G.P., al que se remite la Sala por expresa disposición del artículo 145 C.P.T.S.S., establece una serie de requisitos y términos que necesariamente deben evidenciarse en las piezas procesales allegadas al Tribunal para efectos de corroborar la procedencia del estudio de tal recurso. Señala la norma referida, lo siguiente:

«El recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación o la casación, salvo cuando este sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria.

Denegada la reposición, o interpuesta la queja, según el caso, el juez ordenará la reproducción de las piezas procesales necesarias, para lo cual se procederá en la forma prevista para el trámite de la apelación. Expedidas las copias se remitirán al superior, quien podrá ordenar al inferior que remita copias de otras piezas del expediente.

El escrito se mantendrá en la secretaría por tres (3) días a disposición de la otra parte para que manifieste lo que estime oportuno, y surtido el traslado se decidirá el recurso.

Si el superior estima indebida la denegación de la apelación o de la casación, la admitirá y comunicará su decisión al inferior, con indicación del efecto en que corresponda en el primer caso»

En este orden, tras encontrar satisfechas las formalidades en cita de acuerdo con las actuaciones del expediente, relacionadas en párrafos anteriores, la Sala se pronuncia sobre la viabilidad del recurso de apelación, advirtiendo que la discusión en el sub examine gira en torno a la decisión de

⁶ Obando G. José M.; “*Derecho Procesal Laboral*”, Sexta Edición, pág. 214.

negar la concesión de la alzada contra el Auto Interlocutorio No. 410 del 13 de marzo de 2023, dentro de la cual se resolvió no tener en cuenta el escrito de contestación de la demanda presentado por ESTEM S.A.S., “...debiendo estarse a lo dispuesto a lo resuelto en Auto 735 del 7 de julio de 2022...”.

En efecto, observa la Sala que en el auto en mención, notificado a las partes a través del estado del 11 de julio de 2022, el juzgado cognoscente resolvió en su numeral 4º, “*Tener por no contestada la demanda por la demandada Empresa de Servicios Temporales S.A. – ESTEM S.A.S.*”⁷, siendo entonces esa la providencia primigenia en la que se tuvo por no contestada la demanda como a lo largo de las providencias recurridas lo ha venido explicando el a quo y no el Auto Interlocutorio No. 410 del 13 de marzo de 2023, como erradamente lo entiende la entidad recurrente.

En ese sentido, si bien el numeral 1º del artículo 65 del C.P.T.S.S. dispone que es apelable el auto que de por no contestada la demanda, en este caso, esa determinación fue tomada por el juez dentro del Auto Interlocutorio No. 735 del 7 de julio de 2022, frente al cual ESTEM S.A.S. guardó silencio y no presentó recurso alguno, por tanto, el mismo se encuentra ejecutoriado y, por ello, dentro del Auto Interlocutorio No. 410 del 13 de marzo de 2023, el a quo resolvió estarse a lo ya decidido dentro de la primera de las providencias referidas, circunstancia respecto de la cual bajo ninguna óptica podría interpretarse que revive los términos para habilitar a la parte pasiva a presentar el recurso de apelación contra el auto que tuvo por no contestada la demanda.

De acuerdo con lo hasta aquí expuesto, le asiste razón al operador judicial de primera instancia cuando le puso de presente a la demandada ESTEM S.A.S., que el auto mediante la cual se decide estarse a lo resuelto en providencia anterior, que se itera, fue lo que se hizo dentro del Auto Interlocutorio No. 410 del 13 de marzo de 2023, no es apelable, como quiera que no se encuentra incluido dentro de los autos taxativamente señalados en el artículo 65 del C.P.T.S.S. como una de las providencias susceptibles del recurso de apelación.

Así las cosas, cualquier inconformidad o recurso contra la providencia en la que se resolvió tener no contestada la demanda por parte de ESTEM S.A.S., resultan extemporáneas, motivo por el cual la decisión del juez debe ser avalada por la Sala, debiendo declarar bien denegado el recurso de apelación contra el Auto Interlocutorio No. 410 del 13 de marzo de 2023, en atención a las consideraciones expuestas en precedencia.

⁷ Archivo 18 Expediente Digital

Costas en esta instancia a cargo de la demandada ESTEM S.A.S., inclúyanse como agencias en derecho una suma equivalente a un SMMLV, al momento de su pago.

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**,

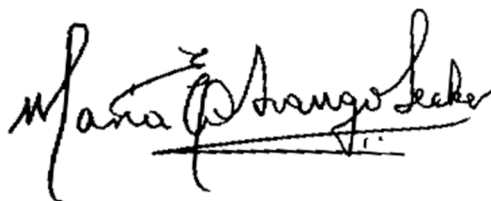
RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR BIEN DENEGADO el recurso de apelación interpuesto por ESTEM S.A.S. contra el Auto Interlocutorio No. 410 del 13 de marzo de 2023, proferido por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS a cargo de **ESTEM S.A.S.** Inclúyanse como agencias en derecho una suma equivalente a un SMMLV al momento de su pago.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO



NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL

EJECUTANTE: NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO
EJECUTADO: COLPENSIONES
RADICACIÓN: 76001-31-05-009-2018-00125-01
ASUNTO: Apelación auto de julio 12 de 2018
ORIGEN: Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali
TEMA: Excepciones
DECISIÓN: REVOCA POR EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

MAGISTRADA PONENTE: MARIA ISABEL ARANGO SECKER

AUTO INTERLOCUTORIO No. 009

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, veintiocho (28) de abril de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por la parte EJECUTADA y el MINISTERIO PÚBLICO contra el Auto No. 083 del 12 de julio de 2018, proferido por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ejecutivo promovido por **NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, con radicado No. **76001-31-05-009-2018-00125-01**.

ANTECEDENTES

La promotora de la acción adelantó proceso ejecutivo a continuación de ordinario contra COLPENSIONES por las condenas impuestas por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali dentro de la Sentencia No. 195 del 27 de mayo de 2015, adicionada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali mediante la Sentencia No. 346 del 3 de noviembre de 2017.¹

¹ Fl. 2 Expediente Digital – Parte I

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, mediante providencia del 27 de febrero de 2018, libró el mandamiento de pago por la suma de \$9.117.175,65 por concepto de mesadas pensionales de la pensión de jubilación por aportes causadas del 1° de enero de 2015 al 31 de mayo de 2015, incluida la mesada adicional de diciembre y, con una mesada pensional por valor de \$1.823.435,13 a partir del 1° de junio de 2015; por las mesadas que se causen con posterioridad al 31 de mayo de 2015, descontando el valor correspondiente a los aportes con destino al SGSSS por parte del ejecutado; por los intereses moratorios del artículo 145 de la Ley 100 de 1993 a partir del 29 de noviembre de 2017 hasta el momento en que se haga efectivo el pago y; por la suma de \$1.933.050 por concepto de costas procesales de primera instancia.²

Una vez se corrió el respectivo traslado a la ejecutada, la misma contestó el escrito genitor con oposición a las pretensiones y propuso como excepciones las que denominó: No formulación de petición de pago, petición anticipada de pago, inembargabilidad de pensiones, prescripción, imposibilidad del decreto de medidas cautelares.³ La agente de Ministerio Público intervino dentro de la oportunidad correspondiente con oposición a las pretensiones de la acción ejecutiva, proponiendo como medios exceptivos los que denominó: Falta de exigibilidad de la obligación contenida en los títulos ejecutivos y compensación.⁴

PROVIDENCIA APELADA

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, mediante el Auto No. 083 del 12 de julio de 2018, resolvió abstenerse de dar curso a las excepciones denominadas no formulación de petición de pago, petición anticipada de pago, inembargabilidad de pensiones e imposibilidad del decreto de medidas cautelares propuestas por la parte ejecutada, y a la excepción denominada falta de exigibilidad de la obligación contenida en los títulos ejecutivos propuesta por el Ministerio Público; declaró probada de oficio la excepción de pago parcial de la obligación; declaró no probadas las excepciones de prescripción y compensación; ordenó seguir adelante la ejecución por el saldo insoluto por concepto de intereses moratorios y por las costas del proceso ejecutivo; condenó en costas a la parte ejecutada; ordenó dar aplicación al artículo 446 del C.G.P. respecto la liquidación del

² Fls. 20-21 Expediente Digital – Parte I

³ Fls. 57-62 Expediente Digital – Parte I

⁴ Fls. 63-68 Expediente Digital – Parte I

crédito; ordenó efectuar la liquidación de las costas; fijó agencias en derecho y; ordenó a COLPENSIONES reactivar el pago de las mesadas pensionales suspendidas a través de Resolución SUB 96057 del 10 de abril de 2018.

Como fundamentos de su decisión, la a quo señaló, en síntesis, que las excepciones denominadas no formulación de petición de pago, petición anticipada de pago, inembargabilidad de pensiones, imposibilidad del decreto de medidas cautelares y falta de exigibilidad de la obligación contenida en los títulos ejecutivos no se encontraban incluidas en el artículo 442 del C.G.P. como medios exceptivos que se puedan proponer cuando el título ejecutivo es una sentencia. Además, que si bien la señora NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO se encontraba vinculada al SENA, por lo que estaría percibiendo doble asignación del tesoro público, las sentencias base de recaudo ordenaron el pago de la pensión de jubilación por aportes a partir del 1º de enero de 2015, toda vez que la última semana registrada en la historia laboral tenida en cuenta para proferir el fallo era el ciclo de diciembre de 2014, siendo esa una obligación clara, expresa y exigible contenida en el título ejecutivo.

IMPUGNACIÓN Y LÍMITES DEL AD QUEM

La agente del MINISTERIO PÚBLICO apeló la providencia y, como sustento de la alzada, argumentó que si bien es cierto la sentencia base de recaudo se encuentra debidamente ejecutoriada, también lo es que la excepción que propuso, denominada “*Falta de exigibilidad de la obligación contenida en los títulos ejecutivos*”, está basada en que no es posible pagar a la ejecutante la pensión reconocida con base en la Ley 71 de 1988, a partir del 1º de enero de 2015, ya que ostenta la calidad de empleada pública y se encuentra percibiendo una asignación del erario por los servicios prestados al SENA, como Instructora Grado 16 en Provisionalidad, tal como fue certificado por esa entidad, lo que implica que recibiría una doble asignación del tesoro público, lo cual está prohibido por el artículo 128 de la C.P.; agregó que, de la historia laboral unificada se tiene que la pensión se financió en su mayoría con aportes públicos, lo que hace que la pensión no sea compatible con otras asignaciones del Estado. Además, que pagar la pensión en esas condiciones no solo iría en contra de una prohibición de orden constitucional y legal, sino que constituiría en un enriquecimiento sin causa en favor de la demandante, ya que, conforme la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, una cosa es la causación del derecho pensional, aspecto analizado en debida forma dentro de la sentencia

objeto base de recaudo, y otra es el disfrute de la prestación, para lo cual es necesario el retiro del servicio público, por lo que se debe declarar probado el medio exceptivo, o en su defecto, el de compensación teniendo en cuenta la identidad de la fuente de los recursos salariales y pensionales. Finalmente, solicita que se compulsen copias a la Procuraduría General de la Nación y a la Contraloría General de la República para que se investigue a la servidora pública NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO, y al Consejo Superior de la Judicatura para que se investigue a la profesional del derecho Ana Milena Rivera Sánchez, para que se investigue si su conducta amerita una sanción disciplinaria, como también a la Fiscalía General de la Nación a efectos de que se investigue si la conducta de la demandante y su apoderada está enmarcada en algún delito penal.

La apoderada de COLPENSIONES también recurrió la decisión, argumentando que la demandante se encuentra devengando doble asignación por el tesoro público, lo cual está prohibido por el artículo 128 de la C.P. y el artículo 19 de la Ley 4° de 1992, razón por la que se debe revocar la providencia.

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. La agente del Ministerio Público reiteró los argumentos del recurso de apelación. Las partes guardaron silencio. Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si éste fue interpuesto en primera instancia.

PROBLEMA JURÍDICO. En estricta consonancia con los reparos invocados en la alzada, se centra a resolver si es procedente ordenar que continúe la ejecución con la orden a COLPENSIONES de pagar la pensión de jubilación por aportes a partir del 1° de enero de 2015, a pesar de que la ejecutante se encuentra vinculada al SENA como servidora pública.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, debe la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico planteado, se tiene que, en cuanto al trámite de las excepciones de mérito dentro del proceso ejecutivo, el

artículo 442 del C.G.P., aplicable al procedimiento laboral por virtud de la remisión analógica de que trata el artículo 145 del C.P.T. y S.S., dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 442. EXCEPCIONES. *La formulación de excepciones se someterá a las siguientes reglas:*

1. Dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo el demandado podrá proponer excepciones de mérito. Deberá expresar los hechos en que se funden las excepciones propuestas y acompañar las pruebas relacionadas con ellas.

*2. **Cuando se trate del cobro de obligaciones contenidas en una providencia, conciliación o transacción aprobada por quien ejerza función jurisdiccional, sólo podrán alegarse las excepciones de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia,** la de nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento y la de pérdida de la cosa debida.*

3. El beneficio de excusión y los hechos que configuren excepciones previas deberán alegarse mediante reposición contra el mandamiento de pago. De prosperar alguna que no implique terminación del proceso el juez adoptará las medidas respectivas para que el proceso continúe o, si fuere el caso, concederá al ejecutante un término de cinco (5) días para subsanar los defectos o presentar los documentos omitidos, so pena de que se revoque la orden de pago, imponiendo condena en costas y perjuicios.” (Énfasis de la Sala).

Atendiendo el contenido de la norma en cita, lo primero que se debe indicar es que le asiste razón a la jueza de instancia al considerar que la excepción denominada “*falta de exigibilidad de la obligación contenida en los títulos ejecutivos*” propuesta por el Ministerio Público no se encuentra establecida por la ley como un medio exceptivo procedente contra obligaciones contenidas en una sentencia judicial, como ocurre en este caso, lo que hace inviable su análisis y la posibilidad de dar por probado el mismo.

Sin embargo, ello no implica que el operador judicial no cuente con las herramientas jurídicas para solventar una situación como la que se presenta en el caso de autos, atendiendo los argumentos del Ministerio Público, pues este Colegiado dispone de facultades para ejercer, en primer término, control de legalidad del título ejecutivo, como también la excepción de inconstitucionalidad frente a la orden de pago realizada por la primera instancia.

Respecto el control de legalidad, la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en sentencia CSJ STL10989-

2022, en la que se reiteró la CSJ STL2338-2021 y se indicó que:

(...) es deber del juez, aun de oficio, e incluso ante la circunstancia de no haberse propuesto excepciones de fondo que ameriten decisión inmediata, el funcionario está en la obligación de revisar si en verdad existe un documento con las características que exige la ley para continuar con la ejecución y, en caso de que ellas brillen por su ausencia, ha de desestimar el cobro coactivo, pues sólo con fundamento en un documento que en realidad preste mérito ejecutivo, se consolida un proceso con las suficientes garantías de persecución de los bienes a través de los cuales se puede satisfacer el crédito, y no con errores evidentes que dan al traste con cualquier intento de exigibilidad de la obligación.

Sobre ello mismo se ha pronunciado la Sala, por ejemplo, en sentencia STL10114-2018, para lo cual se traen a colación los siguientes apartes:

“(...) En efecto, el accionante insiste que la declaratoria de nulidad de la sentencia proferida por el Juzgado 44 Civil del Circuito de Bogotá no afectó la validez de las demás actuaciones surtidas en el proceso, y que en esa medida, el Juzgado Primero Laboral del Circuito solo debía dictar la respectiva sentencia; no obstante, frente a ese particular aspecto, esta Sala de la Corte comparte, íntegramente, el criterio expuesto por la Sala de Casación Civil de esta Corporación, quien ha sido enfática en señalar sobre la procedencia de la revisión oficiosa del título ejecutivo en vigencia del Código General del Proceso; así lo consignó en la sentencia CSJ STC18432-2016, 15 dic. 2016, rad. 2016-00440-01, reiterada recientemente en otra acción constitucional CSJ STC9833-2017, 7 jul. 2017, rad. 2017 01593 00, en la que indicó:

Los funcionarios judiciales han de vigilar que al interior de las actuaciones procesales perennemente se denote que los diversos litigios, teleológicamente, lo que buscan es dar prevalencia al derecho sustancial que en cada caso se disputa (artículos 228 de la Constitución Política y 11 del Código General del Proceso); por supuesto, ello comporta que a los juzgadores, como directores del proceso, legalmente les asiste toda una serie de potestades, aun oficiosas, para que las actuaciones que emprendan atiendan la anotada finalidad, mismas que corresponde observarlas desde la panorámica propia de la estructura que constituye el sistema jurídico, mas no desde la óptica restricta derivada de interpretar y aplicar cada aparte del articulado de manera aislada.

Entre ellas, y en lo que atañe con el control que oficiosamente ha de realizarse sobre el título ejecutivo que se presenta ante la jurisdicción en pro de soportar los diferentes recaudos, ha de predicarse que si bien el precepto 430 del Código General del Proceso estipula, en uno de sus segmentos, en concreto en su inciso segundo, que «[l]os requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso», lo cierto es que ese fragmento también debe armonizarse con otros que obran en esa misma regla, así como también con otras normas que hacen parte del entramado legal, verbigracia, con los cánones 4º, 11, 42-2º y 430 inciso 1º ejusdem, amén del mandato constitucional enantes aludido.

(...)

De ese modo las cosas, todo juzgador, no cabe duda, está habilitado para volver a estudiar, incluso ex officio y sin límite en cuanto atañe con ese preciso tópico, el título que se presenta como soporte del recaudo, pues tal

proceder ha de adelantarle tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo rebatida, como también a la hora de emitir el fallo con que finiquite lo atañero con ese escrutinio judicial, en tanto que ese es el primer aspecto relativamente al cual se ha de pronunciar la jurisdicción, ya sea a través del juez a quo, ora por el ad quem.

(...)

De modo que la revisión del título ejecutivo por parte del juez, para que tal se ajuste al canon 422 del Código General del Proceso, debe ser preliminar al emitirse la orden de apremio y también en la sentencia que, con posterioridad, decida sobre la litis, inclusive de forma oficiosa.

Así las cosas, nada reprochable resulta la decisión del Juzgado, pues ciertamente el argumento que tuvo a bien esgrimir para proceder de la forma en que lo hizo en la decisión cuestionada, resulta suficiente y no vulnera ni los derechos ni los principios a los que se refiere el actor en su escrito de tutela.

Por lo mismo, fue en ejercicio de sus funciones y facultades legales, que la autoridad judicial encontró procedente volver sobre el examen de la existencia de los requisitos del título y al no encontrar que éste reunía las exigencias necesarias para que prestara mérito ejecutivo, no le quedaba más camino que adoptar la decisión reprochada, lo cual hizo de forma razonable y motivada. (...).

En lo que respecta a las facultades del ad quem para la revisión oficiosa del título, debe decirse que éste se encuentra habilitado para volver al estudio del mismo, con el fin de establecer las condiciones de claridad, exigibilidad y expresividad exigidas por el legislador, labor que deberá adelantarse tanto al analizar, por vía de impugnación, la orden de apremio impartida cuando la misma es de ese modo refutada, como también a la hora de emitir el fallo con que se finiquite lo concerniente con ese análisis judicial, en tanto que ese es el primer aspecto sobre el cual debe emitir pronunciamiento, pues contrario a lo argüido por el actor, no significa que “en tratándose de sentencias de segundo grado en las que el recurso vertical no gravita sobre dicho tema, se pueda predicar afrenta alguna al principio de la no reformatio in pejus por causa de dicho emprendimiento, ello porque para que la mentada irregularidad se estructure es menester, entre otras cosas, que “la enmienda no obedezca a una necesidad impuesta por razones de carácter lógico o jurídico atinentes a la consistencia misma del pronunciamiento jurisdiccional” (CSJ SC, 9 ago. 1995, rad. 5093), cual es lo opuesto a lo que sucede en tales análisis, en virtud a que sería del todo desatinado esperar un pronunciamiento «de fondo» en un litigio ejecutivo en que el título no está plenamente configurado, ya que, por sustracción de materia, ese proceder devendría inane» (STC3961-2015) (Negrilla de la Sala).

También ha señalado esta Corporación al respecto, que

“Frente a alegada vía de hecho del ad-quem por analizar previamente las formalidades que debía contener el referido título valor, sin que se hubiese propuesto como “excepción” por el demandado dentro del litigio en mención, cabe recordar que la jurisprudencia de la Sala ha reiterado que “el juzgador de segunda instancia puede en el fallo volver a examinar el título ejecutivo adosado, a efectos de corroborar la idoneidad del mismo para servir de báculo de la ejecución por ser la obligación en él contenida clara, expresa y exigible, independientemente de que la misma no haya sido objeto de discusión dentro del recurso de alzada formulado contra la decisión de primera instancia, pudiendo aún revocar la orden de pago primigenia, sin que ello implique extralimitación de su competencia” (CSJ STC, 9 feb. 2012, rad. 2011-02157-01) (Se resalta).

Así como, que

El artículo 497 del Código de Procedimiento Civil dispone: “los requisitos formales del título ejecutivo solo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento de pago (...) sin perjuicio del control oficioso de legalidad” (se subraya).

Se colige de tal mandato que el legislador autoriza expresamente al juez, sin distinguir su instancia, para revisar de nuevo la idoneidad de dicho instrumento, y sin que ello signifique aniquilar el principio de la reformatio in peius, por cuanto éste, como el de legalidad, apuntalan teleológicamente los principios de prevalencia del derecho sustancial y de justicia, bastiones del Estado constitucional y democrático (CSJ STC, 13 dic. 2013, rad. 02853-00, reiterada en STC-3961-2015).

Extrapolando las anteriores consideraciones al caso concreto, realizado el control de legalidad frente a los requisitos formales del título ejecutivo en el presente asunto, la Sala no puede llegar a una conclusión diferente a la que llegó la a quo, en razón a que las sentencias objeto base de recaudo contienen una obligación clara, esto es, una condena dirigida a COLPENSIONES de pagar una suma liquida de dinero por concepto de mesadas pensionales en favor de la señora NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO), expresa porque ordena reconocer las mesadas pensionales a partir del 1° de enero de 2015, y exigible debido que las sentencias se encuentran actualmente ejecutoriadas, por lo que, al tenor de lo dispuesto en el artículo 422 del C.G.P., en consonancia con lo establecido en el artículo 100 del C.P.T.S.S., es decir, en los términos de ley, resultaría procedente la ejecución, en tanto que la obligación no se condicionó al retiro del servicio público de la demandante, a pesar de que en los autos quedó plenamente establecido que ésta prestó sus servicios al SENA desde el 18 de abril de 2005 mediante nombramiento en provisionalidad en el cargo de Instructora Grado 16, pues así lo certificó esa entidad, el 27 de abril de 2018 (fl. 107 ED Parte I):



Santiago de Cali, 27 de Abril de 2018

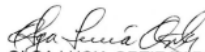
LA COORDINADORA DEL GRUPO DE APOYO ADMINISTRATIVO MIXTO
DEL SENA

REGIONAL VALLE DEL CAUCA

HACE CONSTAR:

Que la señora NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 37.230.736, presta sus servicios a esta Entidad mediante Nombramiento Provisional desde el 18 abril de 2005, desempeñando a la fecha el cargo de Instructora Grado 16, en el Centro de Gestión Tecnológica de Servicios en la Regional Valle del Cauca

La presente constancia se expide a solicitud del Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali.


OLGA LUCIA ORTIZ BARREIRO

Esta Corporación, a fin de establecer si en la actualidad la promotora de la acción aún se encuentra vinculada al SENA, de forma oficiosa, a través del Auto de Sustanciación No. 109 del 27 de marzo de 2023, ordenó oficiar a la entidad, quien mediante certificación del día 31 del mismo mes y año, hizo constar que la señora NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO estuvo vinculada mediante nombramiento en provisionalidad hasta el 28 de febrero de 2019 (f. 4 Archivo 12 ED):

EL COORDINADOR (E) DEL GRUPO DE GESTION DE TALENTO HUMANO
SENA REGIONAL VALLE DEL CAUCA

HACE CONSTAR:

Que la señora **NELLY AMPARO BOHORQUEZ NIÑO**, quien se identifica con cédula de ciudadanía No. 37.230.736, laboró en esta entidad en el periodo comprendido entre 18 de abril de 2005 hasta el día 28 de febrero de 2019, vinculada mediante Nombramiento Provisional.

Que su último cargo desempeñado fue Instructora Grado 16, en Centro de Gestión Tecnológica de Servicios.

La presente constancia se expide a solicitud del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, el día 31 días del mes de marzo de 2023.


Firmado digitalmente por
CESAR AGUSTO
PINILLA GARZON
CESAR AGUSTO PINILLA GARZON

En ese sentido, se tiene que la promotora de la acción ejecutiva ostentó la calidad de servidora pública y percibió una asignación salarial por parte de un establecimiento público del orden nacional entre el 18 de abril de 2005 y el 28 de febrero de 2019, lo que de contera hace improcedente el pago de otra asignación proveniente del erario durante dicho interregno, al tenor de lo dispuesto en el artículo 128 de la C.P., que a la letra reza:

“ARTICULO 128. *Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la ley.*

Entiéndese por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.”

Las excepciones a las que se refiere el precepto constitucional se encuentran taxativamente establecidas en el artículo 19 de la Ley 4° de 1992, así:

“ARTÍCULO 19. *Nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público, ni recibir más de una asignación que provenga del Tesoro*

Público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado. Exceptúense las siguientes asignaciones:

- a) Las que reciban los profesores universitarios que se desempeñen como asesores de la Rama Legislativa;*
- b) Las percibidas por el personal con asignación de retiro o pensión militar o policial de la Fuerza Pública;*
- c) Las percibidas por concepto de sustitución pensional;*
- d) Los honorarios percibidos por concepto de hora-cátedra;*
- e) Los honorarios percibidos por concepto de servicios profesionales de salud;*
- f) Los honorarios percibidos por los miembros de las Juntas Directivas, en razón de su asistencia a las mismas, siempre que no se trate de más de dos juntas;*
- g) Las que a la fecha de entrar en vigencia la presente Ley benefician a los servidores oficiales docentes pensionados.”*

Como se observa, el caso de la señora NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO no encuadra en ninguna de las excepciones a la prohibición establecida en la Constitución Política, razón por la que no puede recibir simultáneamente una asignación salarial por parte de un establecimiento público del orden nacional, como lo es el SENA, y una mesada pensional proveniente del fondo administrador público de pensiones, como lo es COLPENSIONES, menos aún, cuando la pensión de vejez se ha reconocido con base en la Ley 71 de 1998 con aportes mayoritariamente provenientes de entidades públicas (fls. 123-130 ED Parte I), tal como lo puso de presente la agente del Ministerio Público.

De acuerdo a lo expuesto, la Sala no comparte la postura acogida por la a quo en tanto se consideró que, a pesar de la prohibición constitucional que advirtió, estaba legalmente obligada a ejecutar la sentencia objeto base de recaudo en los precisos términos en que ella misma la profirió, pues lo cierto es que, en este caso particular, se encuentran en franca contraposición una norma de orden legal, esto es, artículo 422 del C.G.P., en consonancia con lo establecido en el artículo 100 del C.P.T.S.S. que establece la procedencia de la ejecución de obligaciones contenidas en sentencias judiciales, con una norma de orden constitucional, esto es, el artículo 128 de la C.P. que establece la prohibición de percibir dos asignaciones provenientes del tesoro público.

Corolario de lo expuesto, en criterio de este cuerpo colegiado, lo que corresponde en este asunto es declarar la excepción de inconstitucionalidad con fundamento en el artículo 4° de la C.P., frente a los artículos 422 del C.G.P., y 100 del C.P.T.S.S., en el entendido de inaplicar estos preceptos

legales para los efectos interpartes del presente proceso ejecutivo, por contravenir la prohibición legal establecida en el artículo 128 de la C.P. y, en consecuencia, ordenar el pago de las mesadas pensionales reconocidas a la señora NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO a través de las sentencia objeto base de la ejecución, sólo a partir del 28 de febrero de 2019, fecha en la que se retiró del servicio público.

Respecto la excepción de inconstitucionalidad se ha pronunciado la H. Corte Constitucional, entre otras, en la Sentencia T-023 de 2022, en los siguientes términos:

“(...) la figura de la excepción de inconstitucionalidad es la inaplicación de una norma en un caso concreto, ante la inconstitucionalidad que dicho precepto supone en ese contexto en particular y, por ello, sus efectos se circunscriben únicamente al preciso asunto en que se alega. De esta forma, la jurisprudencia constitucional ha indicado que cuando no ha mediado una decisión de control abstracto por parte de la Corte respecto de una norma en particular, la excepción de inconstitucionalidad funge como el mecanismo judicial accesible para dejar de aplicar una norma a un caso particular, con fundamento en las particulares circunstancias del caso en concreto.”

En este caso particular, se itera que si bien la Sentencia No. 195 del 27 de mayo de 2015 proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, adicionada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali mediante la Sentencia No. 346 del 3 de noviembre de 2017, contiene una obligación clara, expresa y exigible de pago de mesadas pensionales en favor de la señora NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO, a partir del 1º de enero de 2015, y a cargo de COLPENSIONES, lo que supondría dar vía libre al cobro compulsivo al tenor de lo dispuesto en el artículo 422 del C.G.P., en consonancia con lo establecido en el artículo 100 del C.P.T.S.S., ello supondría desatender la prohibición constitucional consagrada en el artículo 128 Superior, en razón a que la promotora de la acción ejecutiva estuvo percibiendo una asignación salarial por parte de la entidad pública, en calidad servidora pública, hasta el 28 de febrero de 2019.

Ahora, COLPENSIONES acreditó que dio cumplimiento a lo ordenado en las sentencias objeto base de la ejecución mediante la Resolución SUB 47209 del 26 de febrero de 2018, a través del cual reconoció a la ejecutante la suma de \$77.159.102 por concepto de las mesadas ordinarias y adicionales causadas a partir del 1º de enero de 2015, previo descuento de los aportes con destino al SGSSS (fls. 77-85 ED Parte I). Posteriormente, por orden de la juez de conocimiento, la AFP profirió la Resolución SUB 96057

del 10 de abril de 2018 con la que suspendió el pago de las mesadas pensionales hasta tanto la señora NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO acreditara el retiro del servicio público.

No obstante, dentro de la providencia apelada se ordenó a COLPENSIONES que reactivara el pago de las mesadas pensionales a pesar de que dentro del proceso, para ese momento, no se encontraba acreditado que la actora se hubiese retirado del servicio público, pues eso solo quedó demostrado con la solicitud oficiosa que hizo esta sede judicial al SENA, razón por la que la Sala tampoco comparte esa determinación de la a quo.

Conforme las consideraciones hasta aquí expuestas, la Sala aplicará la excepción de inconstitucionalidad en los términos descritos en líneas que anteceden y, en consecuencia, revocará la providencia apelada para en su lugar ordenar a COLPENSIONES que realice el pago de la pensión de jubilación por aportes de conformidad con la Sentencia No. 195 del 27 de mayo de 2015, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, adicionada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali mediante la Sentencia No. 346 del 3 de noviembre de 2017, sólo a partir del 29 de febrero de 2019, día siguiente a la fecha en la que se acreditó el retiro del servicio público de la señora NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO.

En caso de que se hubiese hecho efectivo el pago de las mesadas pensionales reconocidas a través de la Resolución SUB 47209 del 26 de febrero de 2018, se instará a COLPENSIONES a que adelante todos los trámites y gestiones tendientes a recuperar los valores cancelados por periodos en los cuales la señora NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO estuvo devengando la asignación salarial por cuenta del SENA.

En lo que respecta a la compulsa de copias solicitada por la agente del Ministerio Público, la Sala la considera improcedente porque del devenir procesal no se observa la intención de la promotora de la acción o de su apoderada de defraudar el erario, ya que desde la demanda que dio origen al proceso ordinario que terminó con las sentencias objeto base de la ejecución, se admitió que la señora NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO era una servidora pública del SENA. Lo anterior, sin perjuicio de que la señora Procuradora Delegada, en su condición de tal, puede adelantar las acciones correspondientes a fin de que los entes de control y la Fiscalía General de la Nación investiguen si las actuaciones de la demandante y su apoderada

judicial generan algún tipo de responsabilidad fiscal, disciplinaria y/o penal.

Sin Costas en esta instancia por considerarlas no causadas, ya que se están acogiendo los argumentos de las recurrentes.

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI,**

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la Excepción de Inconstitucionalidad frente a los artículos 422 del C.G.P., y 100 del C.P.T.S.S., en el entendido de inaplicar estos preceptos legales para los efectos interpartes del presente proceso ejecutivo, por contravenir la prohibición legal establecida en el artículo 128 de la C.P. y, en consecuencia, **ORDENAR** el pago de las mesadas pensionales reconocidas a la señora **NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO** a través de Sentencia No. 195 del 27 de mayo de 2015, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, adicionada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali mediante la Sentencia No. 346 del 3 de noviembre de 2017, sólo a partir del 29 de febrero de 2019, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: REVOCAR los numerales **2º, 4º y 9º** del Auto No. 083 del 12 de julio de 2018, proferido por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, para en su lugar, **DECLARAR** que la ejecución continúe únicamente respecto los valores que se causados desde el 29 de febrero de 2019 y por las costas que se generen en el trámite del proceso ejecutivo.

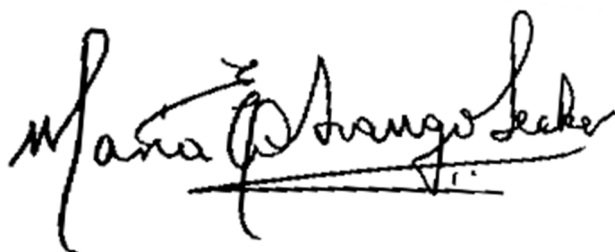
TERCERO: CONFIRMAR la providencia en todo lo demás.

CUARTO: INSTAR a **COLPENSIONES** a que, en caso de que se hubiese hecho efectivo el pago de las mesadas pensionales reconocidas a través de la Resolución SUB-47209 del 26 de febrero de 2018, adelante todos los trámites y gestiones tendientes a recuperar los valores cancelados por periodos en los cuales la señora **NELLY AMPARO BOHÓRQUEZ NIÑO** devengó la asignación salarial por cuenta del SENA.

QUINTO: Sin **COSTAS** por no aparecer causadas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

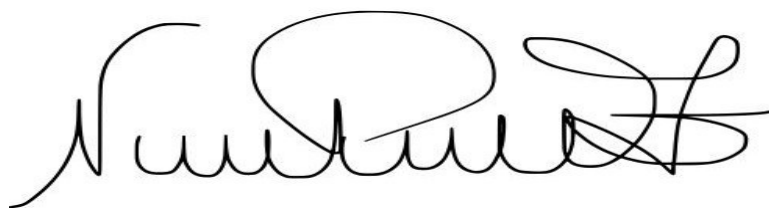
Los Magistrados,



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO



NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA

Aclaro voto