TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

-SALA LABORAL-

Santiago de Cali, nueve (9) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistrados que integran la Sala de Decisión, **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, proceden a dictar la siguiente:

AUTO INTERLOCUTORIO Nº 112

Aprobada en Acta Nº 042

MAGISTRADO PONENTE: DR. CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

Le corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación impetrado por la parte ejecutante contra la Auto Interlocutorio del 11 de julio del año 2022, proferido por el Juzgado 16° Laboral del Circuito de Cali dentro del proceso ejecutivo laboral instaurado por **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** en contra de **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO INTEGRAL CONTIGO EN LIQUIDACION**, proceso bajo la partida No. 760013105-016-2021-00303-01, a través del cual, el Juzgado decidió, para lo que interesa a la alzada rechazar la demanda ejecutiva por no haber sido subsanada en debida forma y cancelar la radicación del proceso.

ANTECEDENTES

COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS pretende por la vía ejecutiva laboral se libre mandamiento de pago en contra de la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO INTEGRAL CONTIGO EN LIQUIDACION NIT 900150146** y se ordene el pago de la suma de $14.404.630 por concepto de aportes en pensión obligatoria dejados de pagar por los periodos comprendido entre el 01/12/2006 al 31/03/2021; la suma de $53.061.600 por concepto de intereses moratorios liquidados hasta el 31/03/2021 y los que se causen con posterioridad hasta el pago efectivo.

Los hechos en que funda sus pretensiones señalan que, los trabadores de la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO INTEGRAL CONTIGO EN LIQUIDACION** se encuentran afiliados para las vigencias de la demanda al fondo **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS**; que el empleador incumplió con el pago de aportes a pensión de los trabadores; que se le requirió al moroso e informó de la deuda con corte al 12/2020 mediante comunicado del 24/03/2021 a la dirección registrada CL. 10 No 43-55 of. 403 Cali; que el requerimiento no fue contestado dentro de los 15 días al recibo; que, a la fecha, la ejecutada no ha presentado soportes de pago y novedades que desvirtúen la deuda, desafiliación de retiro, correcciones entre otros.

PROVIDENCIA ATACADA

El Juzgado 16° Laboral del Circuito de Cali, mediante Auto Interlocutorio del 11 de julio del año 2022, resolvió:

"PRIMERO: rechazar la demanda ejecutiva por no haber sido subsanada en debida forma

SEGUNDO: CANCELAR la radicación."

Como razones del rechazo se manifestó:

Es menester anotar que este despacho se abstenía de librar mandamiento de pago en forma directa sin inadmitirlo y, en el auto No. 151 del 06 de diciembre de 2021 en el caso de REGULO OROZCO VALENZUELA con radicación 76001310501620190013901, al resolver recurso de apelación, el tribunal Superior de Cali, Sala Laboral con ponencia del Dr. ANTONIO JOSE VALENCIA, al analizar una situación similar en la cual no se allega la documentación completa para librar el mandamiento ejecutivo, estableció que:

> *"para poder iniciar un proceso ejecutivo por cobro de los aportes en mora deberá la administradora del sistema de protección social, cumplir no solo basta con la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado que presta mérito ejecutivo como lo establece el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, sino que además a partir del 1 de julio de 2017 conforme lo indicado en la resolución No. 2082 de 2016"*

De igual manera se expresa la necesidad de realizar el procedimiento conforme a la normatividad vigente para el cobro de la seguridad social por lo cual:

> *"solo efectuadas las acciones antes señaladas por parte del ejecutante es posible iniciar el proceso de cobro judicial, pues solo con el lleno de estos requisitos configura el título complejo necesario para poder librar mandamiento de pago en asuntos como el que nos ocupa*
>
> *Lo hasta aquí dicho podría llevar a pensar en principio que dado que PORVENIR S.A. no aporto documentos que acrediten el cumplimiento de las exigencias de la Resolución No. 2082 de 200 (sic), no se cumplen los requisitos para que se configure el título complejo y por tanto no es posible librar mandamiento de pago.*
>
> *Sin embargo, la Sala considera que precisamente por tratarse de un título complejo, el juez previo a definir de fondo y al verificar que no se aportó la totalidad de documentos que acreditan las exigencias para la configuración del título complejo en el caso de autos, debió requerir a la parte actora para que aportara tales documentos, lo anterior de cara a evitar atentar con el acceso a la administración de justicia por un exceso ritual manifiesto."*

La providencia es clara al exigir del despacho le conceda a la parte ejecutante el tiempo necesario para allegar la documentación necesaria para la estructuración del título complejo, situación que fue previamente realizada en el auto que inadmitió el proceso ejecutivo en aras de garantizar el debido proceso y prever a la parte demandante el tiempo necesario para allegarla, a pesar de ello la parte actora se limita a expresar que: "*su apoderado se ve impedida a cumplir con las exigencias del despacho por no ser un requisito para iniciar la acción de cobro*", por lo que se considera que no subsano la demanda en la forma requerida debiendo negarse el mandamiento ejecutivo.

RECURSO DE APELACIÓN

COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS manifiesta en síntesis que:

"En primera instancia consideramos que los requisitos contenidos en la resolución 2082 de 2016 no tiene aplicación en la norma que rige para el cobro de aportes pensionales, ya que esta se trata de un procedimiento pre jurídico de cobro persuasivo, por lo tanto, legalmente no serían exigibles. El requerimiento en mora establecido en el artículo 5 del Decreto 2633 de 1994, es el determinante para constituir el título ejecutivo, el cual, aunque no tiene un procedimiento específico, es el único exigido para iniciar las acciones de cobro.

Como también lo ha señalado el despacho, se trata de que completar una serie de pasos para dar inicio a la acción ejecutiva y "una vez cumplidos, se configura el titulo ejecutivo". Y se resalta lo anterior, porque lo establecido en la Resolución 2082 de 2016 son acciones pre jurídicas que contienen una serie de acciones para buscar el cumplimiento de la obligación de manera persuasiva, previó a dar inicio a la acción ejecutiva, que de no ser posible su obtención, llevan a la configuración del título para dar inicio de la acción ejecutiva, cumpliendo el procedimiento establecido en el Decreto 2633 de 1994 art 5, esto es requiriendo al deudor.

En este sentido pedir a las ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA, que pese a haber requerido en mora al deudor por la mora de los aportes a la seguridad social, se deba demostrar el cumplimiento de los requisitos del cobro persuasivo, cuando lo que se requiere para iniciar la acción de cobro, es la constitución del título ejecutivo previo requerimiento en mora, no posterior, sin considerar que se ha cumplido estrictamente con la norma que regula este tipo de acciones, ley 100 de 1993 y decretos reglamentarios, hace que se constituya en requisitos adicionales a la norma.

(…)

El efectivo ejercicio del demandado de su derecho de defensa, ha sido fielmente respetado y en caso de que la empresa desee pronunciarse respecto del documento que constituye título ejecutivo, podrá acudir al presente proceso y proponer las excepciones o pedir las

pruebas que considere necesarias, pues es claro que el proceso ejecutivo pretende el cobro de las sumas debidas, previa notificación del demandado, y en ningún momento, constituye un medio arbitrario para reclamar derechos, ni mucho menos desconocer el debido proceso del demandado.

Por tanto, se concluye que los documentos allegados al proceso conforman un título ejecutivo complejo que presta mérito ejecutivo como quiera que, en ellos constar una obligación clara, expresa y actualmente exigible y, por lo tanto, basta que exista claridad sobre el monto de la obligación y los documentos que la hacen expresa y exigible, para que sea procedente su ejecución y en consecuencia, no requiere de otros documentos para complementarlo."

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Cuestión Preliminar

El debate gira en determinar si los documentos que se presentan como título ejecutivo cumplen o no los requisitos para ser tenidos como tal, por lo cual, debe entonces verificarse si los documentos aportados con la demanda conjugan en ellos los requisitos para ser tenidos como título ejecutivo complejo, como lo afirma la parte recurrente, o si, por el contrario, no es factible tenerlos como título base de la ejecución.

El artículo 100 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social indica lo siguiente:

"ARTICULO 100. PROCEDENCIA DE LA EJECUCIÓN. Será exigible ejecutivamente el cumplimiento de toda obligación originada en una relación de trabajo, que conste en acto o documento que provenga del deudor o de su causante o que emane de una decisión judicial o arbitral firme.

Cuando de fallos judiciales o laudos arbitrales se desprendan obligaciones distintas de las de entregar sumas de dinero, la parte interesada podrá pedir su cumplimiento por la vía ejecutiva de que trata este Capítulo, ajustándose en lo posible a la forma prescrita en los artículos 987 y siguientes del Código Judicial, según sea el caso."

Por su parte, indica el Código General del Proceso, en su artículo 422, lo subsiguiente:

> *"ARTÍCULO 422. TÍTULO EJECUTIVO. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184."*

En tal sentido, una obligación es expresa cuando aparece completamente delimitada, es decir, en forma explícita e inequívoca en el título ejecutivo. Se entiende por clara, cuando los elementos constitutivos de la obligación, sujetos, objeto y causa figuran totalmente determinados en documento que sirve de recaudo ejecutivo. Y es exigible, cuando la obligación está sujeta a plazo o a condición, y se venció el primero o se cumplió la segunda, ora, cuando la obligación es pura y simple, en cuyo caso la obligación es exigible de manera inmediata.

De igual forma, debe tenerse en cuenta que los títulos ejecutivos complejos son aquellos que se conforman por un conjunto de documentos, como pueden ser un contrato y las constancias de cumplimiento, siendo responsabilidad del acreedor aportar dichos documentos.

Caso Concreto

La Juez de Primera Instancia aduce que, la constitución del título no se ha perfeccionado por falta de agotamiento de las previsiones de la Ley 1607 del 2012, concordantes con la Resolución 444 del 2013, subrogada por la Resolución 2082

del año 2016, ambas emanadas de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP.

Es preciso recordar entonces que las acciones de cobro de las cotizaciones al sistema general de pensiones se encuentran establecidas en el artículo 24[1] de la Ley 100 del año 1993. Referente a lo debatido en el presente caso, la constitución es mora, así como el procedimiento para el mismo, es un requisito establecido en el Decreto 2633 del año 1994, específicamente en sus artículos 2° y 5°, que indican:

> *"Artículo 2° Del Procedimiento para Constituir en Mora al Empleador. Vencidos los plazos señalados para efectuar las consignaciones respectivas por parte de los empleadores, la entidad administradora, mediante comunicación dirigida al empleador moroso lo requerirá, si dentro de los quince (15) días siguientes a dicho requerimiento el empleador no se ha pronunciado, se procederá a elaborar la liquidación, la cual prestará mérito ejecutivo de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993.*
>
> *(…)*
>
> *Artículo 5° Del Cobro por Vía Ordinaria. En desarrollo del artículo 24 de la Ley 100 de 1993, las demás entidades administradoras del régimen solidario de prima media con prestación definida del sector privado y del régimen de ahorro individual con solidaridad adelantarán su correspondiente acción de cobro ante la jurisdicción ordinaria, informando a la Superintendencia Bancaria con la periodicidad que ésta disponga, con carácter general, sobre los empleadores morosos en la consignación oportuna de los aportes, así como la estimulación de sus cuantías e interés moratorio, con sujeción a lo previsto en el artículo 23 de la Ley 100 de 1993 y demás disposiciones concordantes.*
>
> *Vencidos los plazos señalados para efectuar las consignaciones respectivas por parte de los empleadores, la entidad administradora, mediante comunicación dirigida al empleador moroso lo requerirá. Si dentro de los quince (15) días siguientes a dicho requerimiento el empleador no se ha pronunciado, se procederá a elaborar la liquidación, la cual prestará mérito ejecutivo de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993."*

[1] ARTICULO 24. Acciones de Cobro. Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado, prestará mérito ejecutivo.

Así las cosas, examinado el expediente, encuentra la Sala que los anteriores requisitos sí se cumplieron por parte de **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS**, en tanto que, se puede verificar con los anexos de la demanda la remisión de la misiva con destino al ejecutado en la dirección registrada en el certificado de existencia y representación legal de entidades sin ánimo de lucro, se anexa fragmentos de los documentos:

Colfondos
del grupo HABITAT

Bogotá D.C., 24 de marzo de 2021
COB - IQ - CM - 47419

Señor (es):
COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO INTEGRAL CONTIGO
NIT 900150146
Dir: Cl. 10 Nro. 43-55 Of. 403
Tel 4423547
CALI - VALLE DEL CAUCA
2836 505 1/5

Cadena Courrier
24-3-2021
COPIA COTEJADA

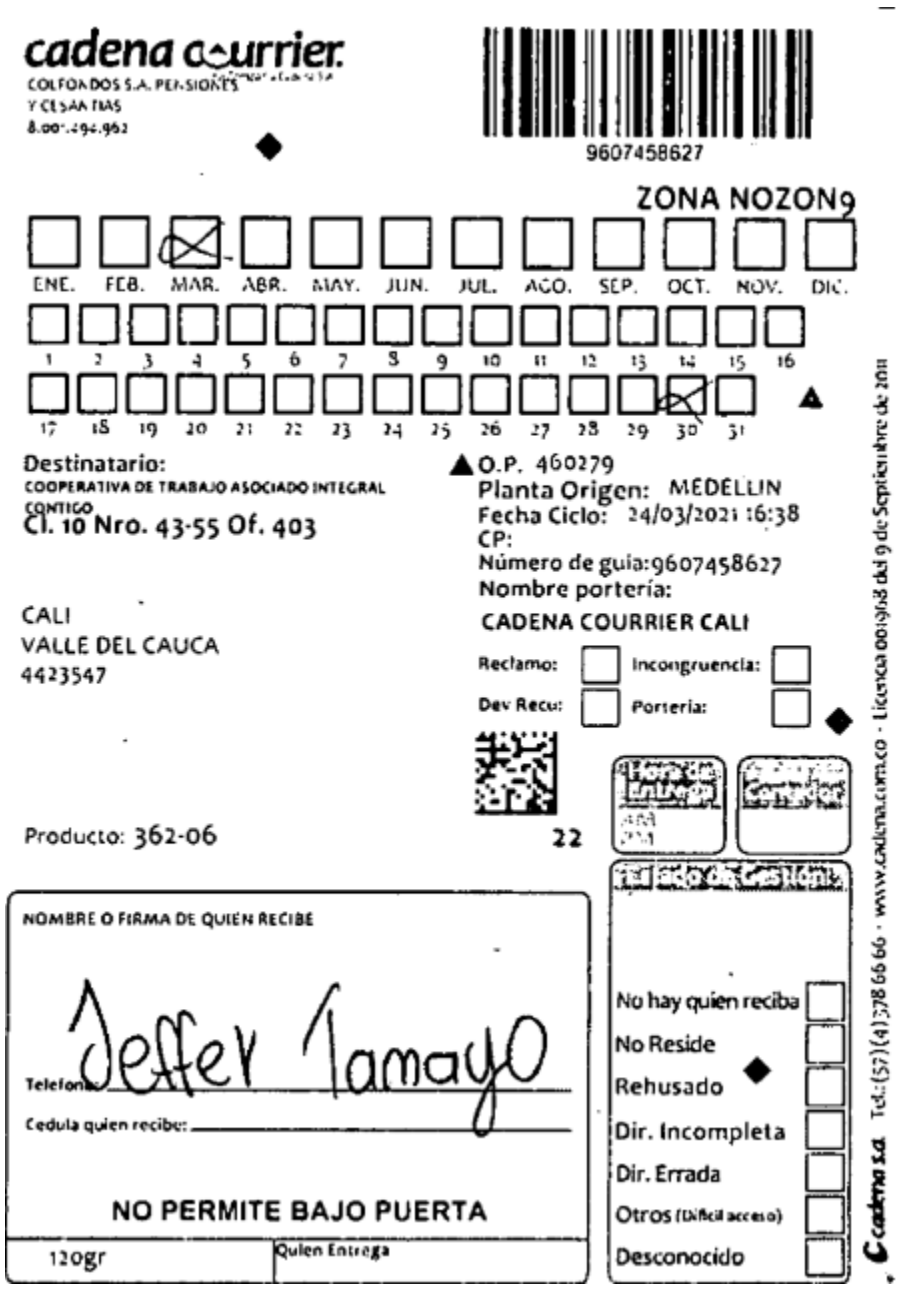
Referencia: Constitución en Mora.

Estimados señores:

Colfondos S.A le informa que una vez validado nuestro sistema de información, encontramos que su empresa COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO INTEGRAL CONTIGO identificada con NIT 900150146, reporta mora en el pago de las cotizaciones de pensiones obligatorias hasta el 24 de Marzo del 2021, por los siguientes conceptos: Por aportes pensionales equivalentes a la suma de $14.404.630; importante aclarar que estos valores corresponden únicamente a capital, los intereses de mora los podrá ver reflejados en el estado de cuenta adjunto.

Lo anterior, a pesar de que le hemos requerido en anteriores oportunidades para que cancele las cotizaciones adeudadas más los respectivos intereses de mora, o en caso contrario, adelante el proceso de depuración de deudas por existir novedades pendientes de aplicar, sin que a la fecha hayamos obtenido respuesta alguna de su parte.

Así las cosas, Colfondos S.A., inicia la etapa de cobro Pre-jurídico, **requiriéndole nuevamente para que en el término de 15 días hábiles, contados a partir del envío de esta comunicación, cancele las sumas adeudadas incluyendo los intereses de mora, o adelante el proceso de reporte de novedades que depure la misma**; esto en cumplimiento a lo señalado en el artículo 2 del Decreto 2633 de 1994 , en caso de no recibir respuesta en los tiempos antes indicados, daremos inicio al proceso de cobro jurídico.


cadena courrier
COLFONDOS S.A. PENSIONES
Y CESANTIAS
9607458627
ZONA NOZON9
ENE. FEB. MAR. ABR. MAY. JUN. JUL. AGO. SEP. OCT. NOV. DIC.
Destinatario:
COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO INTEGRAL CONTIGO
Cl. 10 Nro. 43-55 Of. 403
CALI
VALLE DEL CAUCA
4423547
O.P. 460279
Planta Origen: MEDELLIN
Fecha Ciclo: 24/03/2021 16:38
CP:
Número de guia:9607458627
Nombre portería:
CADENA COURRIER CALI
Reclamo:
Incongruencia:
Dev Recu:
Portería:
Producto: 362-06
22
NOMBRE O FIRMA DE QUIEN RECIBE
Jeffer Tamayo
Telefono
Cedula quien recibe:
NO PERMITE BAJO PUERTA
120gr
Quien Entrega
No hay quien reciba
No Reside
Rehusado
Dir. Incompleta
Dir. Errada
Otros (Difícil acceso)
Desconocido
cadena s.a. Tel.:(57)(4)378 66 66 - www.cadena.com.co - Licencia 001968 del 9 de Septiembre de 2011

Camara de Comercio de Cali

CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACION LEGAL DE ENTIDADES SIN ANIMO DE LUCRO

Fecha expedición: 31/07/2021 10:03:21 am

Recibo No. 8154490, Valor: $6.200

CODIGO DE VERIFICACIÓN: 0821IRXGNF

Verifique el contenido y confiabilidad de este certificado, ingresando a www.ccc.org.co y digite el respectivo código, para que visualice la imagen generada al momento de su expedición. La verificación se puede realizar de manera ilimitada, durante 60 días calendario, contados a partir de la fecha de su expedición.

CERTIFICA

Razón social:	COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO INTEGRAL CONTIGO EN LIQUIDACION
Sigla:	CONTIGO C.T.A.
Nit.:	900150146-4
Domicilio principal:	Cali

CERTIFICA

Dirección del domicilio principal:	CL. 10 NRO. 43-55 OF. 403
Municipio:	Cali - Valle
Correo electrónico:	No reportó
Teléfono comercial 1:	3101331
Teléfono comercial 2:	3101332
Teléfono comercial 3:	3164826462
Dirección para notificación judicial:	CL. 10 NRO. 43-55 OF. 403
Municipio:	No reportó
Correo electrónico de notificación:	No reportó
Teléfono para notificación 1:	No reportó
Teléfono para notificación 2:	No reportó
Teléfono para notificación 3:	No reportó

Por otro lado, en criterio del A quo, adicional a lo estipulado con anterioridad, la entidad ejecutante, para constituir el título ejecutivo, debía cumplir exigencias de la resolución expedida por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social - UGPP, con base en lo ordenado por la Ley 1607 del año 2012, en su artículo 178[2].

[2] Artículo 178. Competencia para la determinación y el cobro de las contribuciones parafiscales de la protección social. La UGPP será la entidad competente para adelantar las acciones de determinación y cobro

Por su parte, la resolución a la que hace mención el despacho de primera instancia es la Resolución 2082 del año 2016, por el cual se subroga la Resolución 444 del año 2013, que en sus artículos 11 a 13, los cuales dictan:

> *"Artículo 11. Constitución Título Ejecutivo. La Unidad verificará que las administradoras privadas hayan expedido en un plazo máximo de cuatro (4) meses contados a partir de la fecha límite de pago, la liquidación que preste mérito ejecutivo sin perjuicio de lo dispuesto en las normas legales aplicables al respectivo subsistema. Y para las administradoras públicas, el plazo máximo para expedir el acto administrativo que preste mérito ejecutivo, es de seis (6) meses.*
>
> *Artículo 12. Acciones Persuasivas. Una vez las Administradoras constituyan el título que presta mérito ejecutivo, deben contactar al deudor como mínimo dos veces. El primer contacto lo deben realizar dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la constitución 1 firmeza del título ejecutivo, según el caso, y el segundo, dentro de los treinta*
>
> *(30) días calendario siguientes a la fecha en que se realizó el primer contacto, sin superar cuarenta y cinco (45) días calendario, de conformidad con los criterios que se definen en el Anexo Técnico Capítulo 3.*
>
> *Artículo 13. Acciones Jurídicas. Vencido el plazo anterior las administradoras contarán con un plazo máximo de cinco (5) meses para dar inicio a las acciones de cobro coactivo o judicial, según el caso."*

---

de las Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, respecto de los omisos e inexactos, sin que se requieran actuaciones persuasivas previas por parte de las administradoras.

Parágrafo 1°. Las administradoras del Sistema de la Protección Social continuarán adelantando las acciones de cobro de la mora registrada de sus afiliados, para tal efecto las administradoras estarán obligadas a aplicar los estándares de procesos que fije la UGPP. La UGPP conserva la facultad de adelantar el cobro sobre aquellos casos que considere conveniente adelantarlo directamente y de forma preferente, sin que esto implique que las administradoras se eximan de las responsabilidades fijadas legalmente por la omisión en el cobro de los aportes.

Parágrafo 2°. La UGPP podrá iniciar las acciones sancionatorias y de determinación de las Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, con la notificación del Requerimiento de Información o del pliego de cargos, dentro de los cinco (5) años siguientes contados a partir de la fecha en que el aportante debió declarar y no declaró, declaró por valores inferiores a los legalmente establecidos o se configuró el hecho sancionable. En los casos en que se presente la declaración de manera extemporánea o se corrija la declaración inicialmente presentada, el término de caducidad se contará desde el momento de la presentación de la declaración extemporánea o corregida.

Ahora bien, a criterio de la Sala, la manifestación expresada por la juzgadora de primera instancia no es aplicable en el caso que nos ocupa dado que, si bien el artículo 178 de la Ley 1607 expone que competencia para la determinación y el cobro de las contribuciones parafiscales de la protección social corresponde a la UGPP, los requisitos adicionales a que hace alusión la Resolución 2082 deben darse respecto de las acciones de cobro que inicie dicha entidad, además, se trata de acciones persuasivas, pues, el título ejecutivo fue mencionado en el artículo 11, sin que se desprenda que la adicional persuasión sea parte del título ejecutivo, respecto al cual sólo la ley podría modificar y no una resolución como lo pretende la juzgadora.

Lo anterior más si se tiene en cuenta que el Parágrafo 1° del Artículo 178 en cita indica que *"Las administradoras del Sistema de la Protección Social continuarán adelantando las acciones de cobro de la mora registrada de sus afiliados…"*; y aun cuando refiere también que *"…las administradoras estarán obligadas a aplicar los estándares de procesos que fije la UGPP."*, indica a continuación que dicha entidad *"…conserva la facultad de adelantar el cobro sobre aquellos casos que considere conveniente adelantarlo directamente y de forma preferente…"*, por lo cual se entiende que los estándares fijados por la UGPP se aplican únicamente en el caso en el que esta intervenga en el cobro del pasivo pensional, y no cuando sean directamente las Administradoras de Fondos de Pensiones las que gestionen su recaudo.

Así las cosas, considera la Sala que la recurrente **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** cumplió en el presente caso con los requisitos para la configuración del título ejecutivo complejo y, por ende, lo pertinente es que se libre el mandamiento ejecutivo de pago, para lo cual se ordenara al juez de primera instancia adoptar los correctivos necesarios para tal fin.

Es de advertir que, según el certificado de existencia y representación de la demanda acompañado con el libelo consta que dicho ente se encuentra en liquidación, empero, no se observa en dicho documento que tal estado sea obligatorio, es por lo que, resulta procedente la ejecución.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el Auto Interlocutorio del 11 de julio del año 2022, emanado del Juzgado 16° Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar **ORDENAR** al A quo que, profiera nueva providencia mediante la cual se libre mandamiento ejecutivo de pago, en favor de **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** y en contra de la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO INTEGRAL CONTIGO EN LIQUIDACION**, de acuerdo con los valores reclamados por el citado fondo pensional en su escrito genitor, lo anterior conforme a las razones esgrimidas en la parte considerativa del presente proveído.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: DEVUÉLVASE por secretaria lo actuado al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE POR ESTADO VIRTUAL

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente

LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado Sala

Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Firmado Por:
Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **59639ebfde22d8303885a2763d004eb5e314cbc20a160fda52ee066091442be5**

Documento generado en 09/05/2023 03:34:56 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA LABORAL

Santiago de Cali, nueve (9) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistrados que integran la Sala de Decisión, **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, proceden a dictar el siguiente:

AUTO INTERLOCUTORIO Nº 113

Aprobado en Acta Nº 042

MAGISTRADO PONENTE: DR. CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

Le corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación impetrado por la mandataria judicial de la parte demandante plural, en contra del Auto Interlocutorio No. 535 del 20 de mayo del 2022, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia con radicado No. 760013105-006-2016-00181-03 y adelantado por el señor **BORIS VALENCIA OSPINA, EVERDARDO GARCÍA RAMÍREZ, ROOSEVELT CÁRDENAS GRISALES, GERARDO ANTONIO LÓPEZ ARCILA** - fallecido sin sucesor procesal**, HÉCTOR FABIO ARANGO, YOLANDA GONZALES COLLAZOS, ÁNGELO AZAEL ZARABIA CAMACHO, BETTY VALENCIA MEDINA, CARLOS ARTURO CORREA LOPERA, CARMENZA ORTEGÓN DE QUINTERO** - sucesora procesal de José Nelson Quintero, **EMMA PÉREZ DÍAZ, ERNESTO GUALTERO ABELLA, ESPERANZA MOCK KOW FLÓREZ, FREDY**

HO MUÑOZ, GLADYS HIDALGO, GUILLERMO CARDONA MARÍN, GUILLERMO HERRERA ZAPATA, HENRY VARGAS LASSO, ISABEL ORTIZ DE MURILLO, JULIO CESAR GÓMEZ, NUBIA CASTRILLÓN OSPINA, ELSY CUADROS VERGARA, GILBERTO VIDAL VALENCIA y **JUAN PABLO VALDEZ LEUDO** - sucesor procesal de Elizabeth Leudo Ruiz, en contra de **PROCTER & GAMBLE COLOMBIA LTDA**, a través del cual el Juzgado resolvió, para lo que interesa a la alzada, negarse a oficiar y decretar dictamen pericial solicitados por la recurrente en la demanda.

ANTECEDENTES

El propósito del presente asunto tiene como objeto de la parte plural activa que, se declare la ineficacia del despido colectivo que comprende el período desde 1 de noviembre del año 2000 hasta 31 de diciembre del año 2001; manifiesta que, Procter & Gamble Colombia Ltda., se fusionó con la empresa Gillete de Colombia S.A., La cual culminó al principio en un proceso parcial y luego total las labores, incurriendo, por lo tanto, en despido colectivo de 287 trabajadores vinculados con un contrato a término indefinido sin que mediara autorización del Ministerio del Trabajo y la Seguridad Social; por lo cual también solicita se declare la nulidad absoluta de las 20 actas de conciliación firmadas por los demandantes y Gillete de Colombia S.A., por carecer de una causa lícita; que se condene a Procter & Gamble Colombia Ltda., a pagar todos los salarios y prestaciones legales que le corresponden al empleador; más el pago de costas y agencias en derecho.

Por su parte, la pasiva se opuso a todas las pretensiones tanto declarativas y condenas para que se le absuelva, afirmando que no despidió a ninguno de los demandantes, que solo fue un consenso entre las partes; afirma que las partes recurrieron al Ministerio de Protección Social para conciliar cualquier eventualidad derivada del contrato de trabajo, pago de salarios y prestaciones sociales, la

terminación del mismo, debido al pago de una suma conciliatoria; afirma que no hay un despido colectivo debido a que la renuncia por mutuo acuerdo no puede derivar en un despido colectivo; manifiesta que el acuerdo conciliatorio ya ha sido objeto de providencia judicial en relación con algunos demandantes; manifiesta que los demandantes no trabajaron para Procter & Gamble Colombia Ltda., por lo que no es procedente su reintegro; para el demandado, los derechos de los trabajadores prescribieron hace 12 años.

PROVIDENCIA ATACADA

Ahora bien, en esta oportunidad, el Juzgado 6° Laboral del Circuito de Cali, mediante Auto Interlocutorio No. 535 del 20 de mayo del 2022, resolvió para lo que interesa al recurso, no decretar las siguientes pruebas en favor de la parte demandante:

Para probar la veracidad y justeza de lo pretendido, comedidamente le solicito a Usted Señor Juez, OFICIAR:

1. Al Gerente General o Representante Legal o a quien haga sus veces de la empresa PROCTER & GAMBLE COLOMBIA LTDA., para que aporte a su despacho las 15 últimas nóminas de Autoliquidación de Aportes (Salud y Parafiscales) correspondientes en aquella época a la empresa GILLETTE DE COLOMBIA S.A., con la cual se fusionó y que corresponden a los meses de Octubre hasta Diciembre de 2000 y de Enero hasta Diciembre de 2001.
2. Al Gerente General o Representante Legal o a quien haga sus veces de la empresa PROCTER & GAMBLE COLOMBIA LTDA., para que aporte a su despacho la relación de las liquidaciones y los sueldos, que se ganaban en GILLETTE DE COLOMBIA S.A. cada uno de los demandantes al momento en que fueron desvinculados de esa empresa.
3. Al Gerente General o Represente Legal o a quien haga sus veces de la empresa PROCTER & GAMBLE COLOMBIA LTDA. para que aporte a su despacho las actas, fotografías y videos de la destrucción de los equipos, máquinas y moldes realizada durante el año 2001 en la empresa GILLETTE DE COLOMBIA S.A. y que fue supervisada por el Señor Juan Carlos Cuervo, Jefe del entonces Departamento de Seguridad de GILLETTE DE COLOMBIA S.A.
4. A los diferentes juzgados laborales del Circuito, la Secretaria de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali y la Plataforma de Siglo XXI para que remitan a su Despacho las Sentencias proferidas en procesos adelantados por los Señores **GERARDO ANTONIO LOPEZ ARCILA** con cedula No. 14.956.633 de Cali, y **EVERARDO GARCIA RAMIREZ** con cedula No. 16. 640.478 de Cali.
5. A los diferentes juzgados laborales del Circuito, la Secretaria de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali y la Plataforma

de Siglo XXI para que remitan a su Despacho constancias de ejecutoria de las 18 sentencias proferidas en los procesos adelantados por los demandantes **VICTOR MANUEL BLANCO ZULUAGA, LUIS CARLOS PINILLA RINCON, EVERARDO GARCIA RAMIREZ, ROOSEVELT CARDENAS GRISALES, GERARDO ANTONIO LOPEZ ARCILA, HERALDO CARDENAS GIL, FANNY STELLA GONZALEZ DURAN, YOLANDA GONZALEZ COLLAZOS, MARIA MAGNOLIA BURGOS MORALES, TERESA AGUDELO CALAMBAS, NANCY CASTRO FERNANDEZ, ESTHER LAGAREJO ASPRILLA, , WILSON JAVIER BERRIO ASTUDILLO, HUGO SILVA DONNEY, PABLO JULIO BENITEZ QUIROGA, RICARDO ADOLFO VASQUEZ MORALES, JOSE RAMIRO ERAZO, JORGE ELIECER COBO ROSERO**

6. A los diferentes juzgados laborales del Circuito, la Secretaria de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali y la Plataforma de Siglo XXI para que remitan a su Despacho las CERTIFICACIONES sobre ausencia de procesos laborales entablados por los Señores **BORIS VALENCIA OSPINA y HECTOR FABIO ARANGO**.
7. Al Gerente General o Representante legal o a quien haga sus veces de la empresa SANFORD COLOMBIA S.A. para que remita a su despacho copia del contrato de compraventa celebrado con la empresa GILLETTE DE COLOMBIA S.A. de la Línea de ELEMENTOS DE ESCRITURA que fabricaba los Bolígrafos Paper Mate, Kilométrico, Waterman)
8. Al Gerente General o Representante legal o a quien haga sus veces de la empresa **Administradora de Riesgos Profesionales A.R.P. SURATEP,** o a quien haga sus veces para que envíe a su despacho las 15 últimas nominas correspondientes a la Autoliquidación de aportes obligatorios presentada por GILLETTE DE COLOMBIA S.A. a nombre de sus empleados durante los meses de Octubre a Diciembre de 2000 y de Enero hasta Diciembre de 2001.
9. Al Gerente General o Representante legal o a quien haga sus veces del Periódico EL TIEMPO para que certifique la publicación de la noticia aparecida en el portal de Internet el tiempo.com el día 21 de Febrero de 2001 sobre el CIERRE de la de la producción de la planta de Gillette en Cali y si es posible informe sobre la fuente de la misma.
10. Al Gerente General o Representante legal o a quien haga sus veces de la empresa CARACOL para que certifique la publicación del 15 de Marzo de 2001 sobre la venta de GILLETTE DE COLOMBIA S.A de la LÍNEA DE ELEMENTOS DE ESCRITURA, a la multinacional NEWELL SANFORD, y si es posible informe sobre la fuente de la misma.
11. Al Gerente General o Representante legal o a quien haga sus veces de la empresa COMPASS PORTER NOVELLI para que certifique sobre la asesoría en comunicaciones prestada a la empresa GILLETTE DE COLOMBIA S.A. y la veracidad del documento aportado a la demanda con motivo del cierre de la Planta de GILLETTE DE COLOMBIA S.A. en la ciudad de Cali y el instructivo de fecha febrero 19 de 2001.

DICTAMEN PERICIAL

1. Que se nombre y practique esta diligencia a través de un actuario o perito contable, para que, proceda a hacer los análisis y comparaciones de las nóminas y certificaciones sobre Autoliquidación de Aportes aportadas por la ARP SURATEP y PROCTER & GAMBLE COLOMBIA LTDA., con el fin de establecer: (i) el número de trabajadores activos de la empresa GILLETTE DE COLOMBIA S.A. que laboraban durante los meses de Octubre a Diciembre de 2000 y de Enero a Diciembre de 2001, (ii) el número de trabajadores despedidos por Gillette de Colombia S.A. durante catorce meses, a partir del mes de Noviembre de 2000 hasta Diciembre de 2001, (iii) porcentajes de despidos colectivos realizados semestralmente a partir de Noviembre de 2000 hasta Diciembre de 2001 en relación con de trabajadores activos de acuerdo a los parámetros establecidos en el artículo 67 de la ley 50 de 1990 No. 4.
2. Que se practique esta diligencia a través de un perito contable financiero para que se liquide y actualice el valor de todos los salarios y demás emolumentos laborales legales (primas, vacaciones, pensión, salud a que tienen derecho mis poderdantes por encontrarse con sus contratos vigentes y en disponibilidad de trabajar sin poder hacerlo por culpa del patrono

Considera la Juez que con la prueba recaudada es suficiente para resolver el asunto y está al alcance del juzgado emitir las condenas a que haya lugar.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de la parte conjunta demandante inconforme con lo anterior interpone recurso de reposición en subsidio el de apelación y expone como argumentos centrales de su discrepancia que, las pruebas no decretadas son fundamentales para esclarecer la verdad y garantizar la prevalencia del derecho sustancial, pues es la única prueba que da a conocer que tales desvinculaciones llevaron a configurar un despido colectivo

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Actuación procesal

Descorrido el traslado de rigor, las partes presentaron alegatos de conclusión, los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

Marco Normativo

Es apelable el auto que niega el decreto o práctica de una prueba (art. 65 numeral 4 del CPTSS modificado por el art. 29 de la Ley 712 de 2001).

Decreto – Ley 2158 del 1948- Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social

ARTÍCULO 51 Medios de Pruebas *"…pero la prueba pericial solo tendrá lugar cuando el juez estime que debe designar un perito que lo asesore en los asuntos que requieran conocimientos especiales."*

ARTICULO 53. RECHAZO DE PRUEBAS Y DILIGENCIAS INCONDUCENTES*. <Artículo modificado por el artículo 8 de la Ley 1149 de 2007. Ver artículo 15 sobre Régimen de Transición. El nuevo texto es siguiente:> El juez podrá, en decisión motivada, rechazar la práctica de pruebas y diligencias inconducentes o superfluas en relación con el objeto del pleito.*
(…)"

Ley 1564 del 2012-Codigo General del Proceso

ARTÍCULO 173. OPORTUNIDADES PROBATORIAS*. Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello en este código.*

> *En la providencia que resuelva sobre las solicitudes de pruebas formuladas por las partes, el juez deberá pronunciarse expresamente sobre la admisión de los documentos y demás pruebas que estas hayan aportado. El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente.*
>
> *Aparte subrayado declarado EXEQUIBLE, por los cargos analizados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-099-22 según Comunicado de Prensa de 16 y 17 de marzo de 2022, Magistrada Ponente Dra. Karena Caselles Hernández.*

Caso en Concreto

Se circunscribe el asunto en determinar si resulta procedente que se libren los respectivos oficios a PROCTER & GAMBLE COLOMBIA LTDA – GILLETTE DE COLOMBIA S.A., SANFORD COLOMBIA S.A., SURATEP, EL TIEMPO, CARACOL, COMPASSA PORTER VOVELLI, JUZGADOS LABORALES DEL CIRCUITO, SECRETARIA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, PLATAFORMA SIGLO XXI, con el fin de allegar, documentos, certificados, providencias judiciales, comunicaciones entre otros, además del decreto de dictamen pericial a través de actuario o perito contable y perito contable financiero para análisis y comparaciones de las nóminas y autoliquidación de aportes, además se liquide y actualice el valor de todos los salarios y demás emolumentos laborales.

En aras de salvaguardar las garantías que emergen del debido proceso, los medios probatorios aportados y solicitados por las partes y aquellos a que acude el Juez oficiosamente dentro del proceso, deben satisfacer no sólo el requisito de oportunidad sino los de utilidad, conducencia y pertinencia, y además cumplir con las exigencias impuestas para cada tipo de prueba en particular.

Cabe destacar que, corresponde a cada una de las partes involucradas en el proceso judicial la carga de probar, de un lado los supuestos de hecho en que basen las pretensiones (demandante) y de otro los argumentos de su defensa (demandada).

Sobre la carga de la prueba[1] es preciso recordar que su finalidad radica en que, quien concurre a un proceso en calidad de parte asuma un rol activo y no se limite

[1] Sentencia C- 086 del 24 de febrero de 2016. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

a refugiarse en la diligencia del juez ni se beneficie de las dificultades probatorias o mala fortuna de su contraparte, es decir que, las partes en el proceso deben cumplir con el deber de diligencia en lo que pretenden probar. Ninguna debe obrar con inercia porque ello causa que las consecuencias adversas de la decisión sean deducidas en su contra. El proceso no premia la estrategia sino la solución del conflicto con la participación de las partes.

El objeto de la prueba son las afirmaciones de hecho que hacen las partes en el proceso y técnicamente se habla de conducencia y pertinencia de la prueba a efectos del rechazo de la práctica de estas. La primera se da cuando una prueba no es un medio apto para demostrar ciertas afirmaciones de hecho respecto de los que la ley exige unos determinados medios de prueba; en la segunda, el medio de prueba debe estar referido al objeto de la prueba, esto es, versar sobre los hechos que hacen parte del tema a probar.

Ahora bien, frente a los oficios solicitados, encuentra este operador judicial que, los mismos resultan impertinentes e innecesarios para resolver el asunto bajo estudio, recordando que las pruebas deber ser eficaces para los fines propuestos, por lo que los documentos que solicita la parte sean allegados por medio de oficios judiciales no guardan relación con el tema objeto de prueba, el cual se circunscribe en determinar la validez de las actas de conciliación firmadas por los demandantes y **PROCTER & GAMBLE COLOMBIA LTDA;** además, de conformidad con el artículo 173 del CGP, le corresponde a la parte interesada demostrar que trató de obtener la documental que por medio de oficios del juez solicita su consecución, es por lo que, si la parte apelante quería aportar dicha prueba debió formular petición a cada una de las entidades y no se acredita que lo haya realizado, por lo cual la Sala acoge la decisión del A quo en este sentido.

En cuanto al dictamen pericial, el artículo 51 del CPTSS consagra el principio de libertad probatoria en materia laboral y de la seguridad social, admitiendo todos los medios de prueba, *"…pero la prueba pericial solo tendrá lugar cuando el juez estime que debe designar un perito que lo asesore en los asuntos que requieran conocimientos especiales."*

Si se analiza la petición de prueba pericial, se observa que, para demostrar si existió un despido colectivo no se requiere por parte del juzgador de un experto que determine el número de trabajadores activos, número de trabajadores despedidos; ni para actualizar salarios se requiere de experticia, pues, tales aspectos se pueden deducir de las pruebas documentales o testimoniales que obren en el plenario.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante, apelante infructuoso, de conformidad con el artículo 365 del CGP.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el Auto Interlocutorio No. 535 del 20 de mayo del 2022, emanado del Juzgado 6° Laboral del Circuito de Cali, conforme con las consideraciones esgrimidas en precedencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante **BORIS VALENCIA OSPINA, EVERDARDO GARCÍA RAMÍREZ, ROOSEVELT CÁRDENAS GRISALES, GERARDO ANTONIO LÓPEZ ARCILA** - fallecido sin sucesor procesal**, HÉCTOR FABIO ARANGO, YOLANDA GONZALES COLLAZOS, ÁNGELO AZAEL ZARABIA CAMACHO, BETTY VALENCIA MEDINA, CARLOS ARTURO CORREA LOPERA, CARMENZA ORTEGÓN DE**

QUINTERO - sucesora procesal de José Nelson Quintero, **EMMA PÉREZ DÍAZ, ERNESTO GUALTERO ABELLA, ESPERANZA MOCK KOW FLÓREZ, FREDY HO MUÑOZ, GLADYS HIDALGO, GUILLERMO CARDONA MARÍN, GUILLERMO HERRERA ZAPATA, HENRY VARGAS LASSO, ISABEL ORTIZ DE MURILLO, JULIO CESAR GÓMEZ, NUBIA CASTRILLÓN OSPINA, ELSY CUADROS VERGARA, GILBERTO VIDAL VALENCIA** y **JUAN PABLO VALDEZ LEUDO** - sucesor procesal de Elizabeth Leudo Ruiz. Agencias en derecho se estima en la suma de $100.000 cada uno y en favor de la parte demandada **PROCTER & GAMBLE COLOMBIA LTDA**.

TERCERO: DEVUÉLVASE por secretaria lo actuado al juzgado de origen una vez ejecutoriada la presente providencia.

NOTIFÍQUESE POR ESTADO VIRTUAL

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente

LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado Sala

Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **810635b9ddf971a197e0fef323b2c01851cb7042a6603c6cfe9d15301467af01**

Documento generado en 09/05/2023 03:41:44 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA LABORAL

Santiago de Cali, nueve (9) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistrados que integran la Sala de Decisión, **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, proceden a dictar el siguiente:

AUTO INTERLOCUTORIO Nº 114

Aprobado en Acta Nº 042

MAGISTRADO PONENTE: DR. CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

Corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación impetrado por el mandatario judicial de la demandada, **ASOCIACIÓN GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE - AGESOC**, contra del Auto Interlocutorio N° 2693 del 15/11/2022, proferido por el Juzgado 4° Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **CLAUDIA PATRICIA LARRAHONDO RIOS** en contra de **RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E.**, la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADOS PRESTADORES DE SERVICIOS AGRUPADOS P.S.A.,** la **AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS DEPROINSER -ASPROIN,** la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PARA LA PROTECCIÓN INTEGRAL EN SEGURIDAD SOCIAL – PROINSER** y la **ASOCIACIÓN GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE - AGESOC**, proceso identificado bajo partida No. 760013105-004-2016-00273-01, a través del cual, el Juzgado decidió, para lo que interesa a la

alzada, declarar no probada las excepción previa denominadas *"falta de jurisdicción y competencia*" formulada por la recurrente.

ANTECEDENTES DEMANDA

Las pretensiones emanadas del libelo gestor demandan que, se declare un contrato verbal de trabajo entre la demandante y la **RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E.**, entre el 01/04/1997 al 31/07/2014, así como también contratos de trabajo verbal en "convenio" realizado por la **RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E.** con:

- La **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADOS PRESTADORES DE SERVICIOS AGRUPADOS P.S.A.** entre el entre el 01/03/2002 al 01/12/2004.

- La **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PARA LA PROTECCIÓN INTEGRAL EN SEGURIDAD SOCIAL – PROINSER** entre el 01/12/2004 al 30/11/2012.

- La **AGREMIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES ASOCIADOS DEPROINSER -ASPROIN** entre el 01/12/2012 al 30/03/2013.

- La **ASOCIACIÓN GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE - AGESOC** entre el 01/04/2013 al 30/07/2014.

Como secuela de lo anterior, se condene a la **RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E.** y solidariamente a las citadas demandadas en precedencia al reconocimiento y pago de prestaciones sociales, indemnización por despido injusto, sanciones moratorias y aportes a pensiones.

PROVIDENCIA ATACADA

El Juzgado 4° Laboral del Circuito de Cali a través del Auto Interlocutorio N° 2693 del 15/11/2022, resolvió:

> **PRIMERO: DECLARAR** no probadas las excepciones previas de falta de jurisdicción y competencia e indebida acumulación de pretensiones, formuladas por la **ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE AGESOD** de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
>
> **SEGUNDO: CONDENAR** en costa a la **DEMANDADA ASOCIACION GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE AGESOD** y a favor de la parte DEMANDANTE a la suma de $500.000.
>
> **TERCERO: ORDENAR** continuar adelante con el **TRAMITE DEL PROCESO.**

El A quo esgrime como argumentos de su decisión respecto del recurso que, el juez laboral es competente para dirimir los litigios del contrato de trabajo y dado que la promotora afirma que la relación contractual con la demandada es de índole laboral, se activa la competencia del operador ordinario, además de que ya deviene definir en la sentencia si hubo o no contrato de trabajo, que no puede definirse previamente si la demandante tiene calidad de empleada pública.

RECURSO DE APELACIÓN

La **ASOCIACIÓN GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE - AGESOC** por medio de su apoderada judicial interpone recurso de reposición en subsidio de apelación y expone como argumentos centrales de su discrepancia que, de las pretensiones de la demanda se solicita que se declare un contrato verbal con la RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E. y dada la naturaleza de las actividades que realizaba la demandante en la entidad según el art. 3 del Decreto Ley 785 se

convierte en un empleo público con relación reglamentaria, por lo cual la competencia radica en lo contencioso administrativo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Actuación procesal

Descorrido el traslado de rigor, las partes presentaron alegatos de conclusión, los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

Caso en Concreto

De conformidad con el artículo 2 numeral 1 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social los jueces del trabajo son competentes para conocer de los conflictos jurídicos que se originen directa e indirectamente en el contrato de trabajo.

Por otro lado, el artículo 104 y 105 del CPACA, establece la competencia y excepciones respectivamente de lo contencioso administrativo en los litigios frente a los empleados públicos y trabajadores oficiales:

> *"**ARTÍCULO 104. DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.*
>
> *…*
>
> *4. Los relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público.*
>
> *….*

> ***ARTÍCULO 105. EXCEPCIONES**. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no conocerá de los siguientes asuntos:*
>
> *…*
>
> *4. Los conflictos de carácter laboral surgidos entre las entidades públicas y sus trabajadores oficiales…"*

La Ley 10 de 1990, *"Por la cual se reorganiza el Sistema Nacional de Salud y se dictan otras disposiciones."*, en su artículo 26 y parágrafo clasifica quienes son empleados públicos y trabajadores oficiales respectivamente:

> ***"ARTÍCULO 26.-** Clasificación de empleos. En la estructura administrativa de la Nación, de las entidades territoriales o de sus entidades descentralizadas, para la organización y prestación de los servicios de salud, los empleos pueden ser de libre nombramiento y remoción o de carrera.*
>
> ***…***
>
> ***PARÁGRAFO.-** Son trabajadores oficiales, quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, en las mismas instituciones."*

Si bien es cierto que la Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha entendido que la sola afirmación de la existencia de un contrato de trabajo permite radicar en cabeza de los jueces laborales la competencia para conocer de un asunto.

Pese a lo anterior, hay situaciones en que la realidad obedece a que el trabajador demandante teniendo en cuenta los criterios orgánicos y funcionales es un empleado público, cuyo juez competente para dirimir la controversia es el Contencioso Administrativo.

La consecuencia del criterio jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral, implica que el juez laboral admita la demanda y en la sentencia, si encuentra que el demandante no tenía la calidad de trabajador oficial, deba emitirse sentencia absolutoria, aspecto que implicaría un desgaste para la administración de justicia y para el derecho al acceso a la misma, es por lo que, en casos en los que a prima

facie, se observa que el demandante es un empleado público lo más acertado es la remisión al juez de lo Contencioso Administrativo.

En el caso concreto, la demandante afirma tener el contrato de trabajo con la **RED DE SALUD DEL ORIENTE E.S.E.**, ente de carácter público, por otro lado alude que desempeñó el cargo de Cajera y que fue contratada por medio de **ORDENES DE TRABAJO Y/O SERVICIO**, por lo tanto, la labor ejecutada por la demandante no se encuentra de las excepciones contempladas dentro del parágrafo del artículo 26 de la Ley 10 de 1990, por ende, la competencia para conocer del asunto es de del Juez de lo Contencioso Administrativo.

Tal conocimiento es autónomo de que se trate de un funcionario de hecho, ora, la vinculación previa por medio de contratos de prestación de servicios, Cooperativas de Trabajo Asociado, etc., porque en todo caso el Juez Contencioso debe determinar si se dan las circunstancias para aplicar el principio de primacía de la realidad.

No debe olvidarse que, conforme al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, artículo 104 numeral 4, otorga competencia a los jueces administrativos conoce de los procesos relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos.

En ese sentido, los conflictos de los empleados públicos radican en cabeza de la jurisdicción contencioso-administrativa, debido a que su vinculación se surte mediante una relación legal y reglamentaria, así provengan del denominado funcionario de hecho, ora de una forma de intermediación laboral encubierta.

Con base en lo anterior, resulta desacertada la posición del juez de primera instancia, es por lo que se revocara la providencia apelada dado que la excepción previa resultó fundada.

Es de anotar que, este caso es distinto a uno analizado por la Sala donde se pedía contrato de trabajo con un ente distinto a la ESE accionada, a quien se vinculaba como solidariamente responsable.

Sin Costas en esta instancia por la prosperidad del recurso.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el Auto Interlocutorio N° 2693 del 15/11/2022, emanado del Juzgado 4° Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar, **DECLARAR PROBADA** la excepción previa denominada falta de jurisdicción y competencia formulada por la **ASOCIACIÓN GREMIAL ESPECIALIZADA EN SALUD DEL OCCIDENTE – AGESOC**, conforme con las consideraciones esgrimidas en precedencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Juez 4° Laboral del Circuito de Cali, remitir el expediente a los Jueces de lo Contencioso Administrativo.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE POR ESTADO VIRTUAL

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente

LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado Sala

Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Firmado Por:
Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **187e9f0c6086487d4ab8eeb8c4b2894b8f2b67aa88fd5062278cde48ef68bbd3**

Documento generado en 09/05/2023 03:35:00 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA LABORAL

Santiago de Cali, nueve (9) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistrados que integran la Sala de Decisión, **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, proceden a dictar el siguiente:

AUTO INTERLOCUTORIO Nº 115

Aprobado en Acta Nº 042

MAGISTRADO PONENTE: DR. CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

Corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación impetrado por el mandatario judicial de la demandada, **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.**, contra del Auto N° 1103 del 03/05/2022, proferido por el Juzgado 18° Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por el señor **DIEGO FERNANDO LUCUMI LOPEZ** en contra de **TALENTO EN RECURSOS HUMANOS S.A.S.** y **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.**, proceso identificado bajo partida No. 760013105-018-2020-00262-01, a través del cual, el Juzgado decidió, para lo que interesa a la alzada, abstenerse de tramitar las excepciones previas de Indebida representación del demandante y la de Inexistencia del demandado solidario.

ANTECEDENTES

Las pretensiones emanadas del libelo gestor demandan que, se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre las partes en disputa, se declare ineficaz la terminación del contrato a causa de que no se solicitó permiso previo del Ministerio de Trabajo, en razón de que el trabajador gozaba de estabilidad laboral reforzada; se condene al empleador al reintegro y/o reubicación, pago de salarios, prestaciones, aportes a pensión, indexación, indemnización moratoria del artículo 64 del C.S.T. e indemnización consagrada en la Ley 361 de 1997.

La demanda fue devuelta para subsanación mediante Auto 1856 del 02/10/2020, posteriormente y previa subsanación, se admite la demanda con Auto 2036 del 28/10/2020, luego contestada la demanda por parte de las demandadas, a través del Auto 670 del 22/03/2022, se tiene por contestada la demanda por parte de **TALENTO EN RECURSOS HUMANOS S.A.S.** y se inadmite la de **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.**, enseguida en Auto 898 del 07/04/2022, se tiene por subsanada la contestación de **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.** se le tiene por contestada y fija fecha de audiencia para el 03/05/2022.

PROVIDENCIA ATACADA

El Juzgado 18° Laboral del Circuito de Cali a través del Auto N° 1103 del 03/05/2022, resolvió:

> **PRIMERO: ABSTENERSE** de tramitar la excepción previa de **INDEBIDA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE y** la de **"INEXISTENCIA DEL DEMANDADO SOLIDARIO"** propuesta por **SERVICIOS GENERALES S.A.S.**, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
>
> **SEGUNDO: ABSTENERSE** de condenar en costas a **SERVICIOS GENERALES S.A.S**, por cuanto no se le dio trámite a la excepción previa propuesta.
>
> **TERCERO: CONTINUAR** con el trámite del proceso.

El A quo esgrime como argumentos de su decisión que, *"En relación con el medio exceptivo formulado, debe decirse que no habrá lugar a su trámite, habida cuenta que mediante auto emitido en esta audiencia se requirió al demandante para que aclarara el nombre de la entidad contra la cual instauró la demanda, y éste ratificó que lo es RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S. amén de que a esta entidad no se le ha vulnerado ningún derecho por cuanto ha participado en todas las etapas procesales de esta contienda."*

RECURSO DE APELACIÓN

RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S. por medio de su apoderado judicial expone como argumentos centrales de su discrepancia que, se presentan dos falencias de procedimiento, toda vez que, hay inexistencia del demandado en solidaridad GRUPO RIV SAS, porque la citada no es una persona jurídica que existe y que el poder no fue otorgado en debida forma, dado que demandante hizo alusión al nombre de una persona jurídica que no existe.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Actuación procesal

Es apelable el auto que decida sobre excepciones previas (art. 65 CPTSS, modificado por el art. 29 de la Ley 712 de 2001). En sentido amplio, una de las formas de decidir las excepciones previas es abstenerse de tramitarlas, porque la falencia presentada fue subsanada.

Caso en Concreto

Se circunscribe el problema jurídico en determinar si se configuraron las excepciones previas incoadas por la sociedad demandada **RIV SERVICIOS**

GENERALES S.A.S., denominadas como Indebida representación del demandante e Inexistencia del demandado solidario.

Dentro de los presupuestos procesales, se encuentra la capacidad para ser parte, entendida como la capacidad de todo sujeto de derecho, para ser parte en un proceso. Este presupuesto procesal, tiene que ver con la existencia de los sujetos de derechos que puedan ser parte en un proceso, es decir, "la aptitud para ser sujeto de la relación jurídico-procesal"

Indebida Representación del Demandante e Inexistencia del Demandado en Solidario

Es preciso recordar que, el poder es un acto procesal mediante el cual se le confiere a un abogado inscrito, la representación en un proceso o actuación judicial de conformidad con el artículo 74 C.G.P., entre los cuales están el poder general y el especial.

Frente a los poderes especiales, para lo cual incumbe al proceso, resulta cardinal que en él se indique y determine con precisión y claridad el asunto o los asuntos para el que se está otorgando, por ejemplo, tipo de proceso, su objeto, el demandado y demás aspectos que permitan conocer con precisión el asunto concreto para el cual dicho poder se ha conferido.

Ahora bien, del poder otorgado a la profesional del derecho que representa los intereses del señor **DIEGO FERNANDO LUCUMI LOPEZ**, se observa lo siguiente:

manifiesto a usted, que mediante el presente escrito confiero Poder Especial, amplio y suficiente a la Doctora MARIA DEL PILAR GIRALDO HERNANDEZ, Abogado Titulado en ejercicio de la profesión, con Cédula de Ciudadanía No.66.811.525 expedida en Cali (V), y con Tarjeta Profesional No. 163.204 del Consejo Superior de la Judicatura, domiciliado en la Carrera 4 No. 10 - 44 oficina 1009 del Edificio Plaza de Caicedo, teléfono 8880670, para que en mi nombre y representación inicie y lleve hasta su terminación para que en mi nombre y representación inicie y lleve hasta su terminación Demanda Ordinaria Laboral de Primera Instancia, contra la empresa TALENTOS EN RECURSO HUMANO SAS con Nit. 900.473.883 – 0, con domicilio en la Cra. 54 # 5 C – 72 de Bogotá, representada legalmente por la señora MARCELA TOBON GONZALEZ c.c. 52.152.135 y solidariamente contra GRUPO R I V SAS con Nit. 805.029.070 – 2 con domicilio en la Cra 23 # 166-43 en Bogota, representada legalmente por JAIME CORTES MORILLO con c.c. 13.012. 087, o quien haga sus veces, al momento de la notificación de la presente demanda, por los siguientes conceptos:

1. QUE SE DECLARE QUE ENTRE LA SOCIEDAD DENOMINADA, TALENTOS EN RECURSO HUMANO con Nit. 900.473.883-0 Y SOLIDARIAMENTE EL GRUPO R I V SAS con Nit. 805.029.070 – 2 Y MI MANDANTE, EXISTIO UN CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO, EL CUAL INICIA, EL 02 DE ENERO DE 2014 Y TERMINA EL 15 DE MARZO DE 2020, POR CAUSAL IMPUTABLE A LA EMPLEADORA,

2. QUE SE DECLARE INEFICAZ LA CARTA DE TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO DE FECHA 15 DE MARZO DE 2020, POR NO HABERSE SOLICITADO PREVIAMENTE EL PERMISO ANTE EL MINISTERIO DE LA PROTECCION SOCIAL, DE CONFORMIDAD CON EL ART. 26 DE LA LEY 361/97, TODA VEZ QUE A LA TERMINACION DEL CONTRATO, EL TRABAJADOR PRESENTABA UNA DEBILIDAD MANIFIESTA, QUE LO DEJA INCURSO EN UNA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, CON OCASIÓN AL ACCIDENTE LABORAL QUE SUFRIO EL DIA 26 DE SEPTIEMBRE DE 2019, QUE LE OCASIONO TRAUMA EN ANTEBRAZO DERECHO CON FRACTURA EN CUBITO, CON TRATAMIENTOS Y TERAPIAS PENDIENTES.

De lo anterior se colige que, en efecto, como lo reprocha **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.**, el poder no le fue conferido para demandar a la citada entidad, pues se hace alusión a GRUPO RIV SAS como demandada solidaria, de igual forma, del escrito de la demanda también se hace mención de GRUPO RIV SAS, no obstante, se evidencia que del certificado de existencia y representación

aportado con la demanda es el de **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.** con NIT. 805.029.070-2 y correo electrónico de notificación judicial: RIV_64@hotmail.com.

Por otro lado, se observa que tanto del poder como de la demanda identifica la parte demandante a GRUPO RIV SAS con el mismo NIT. 805.029.070-2, además del apartado de notificaciones se señala como correo de notificación el RIV_64@hotmail.com.

Puede ocurrir que se demande en un proceso a una persona jurídica equivocadamente, lo cual, bajo una óptica procesal estrictamente formal, no estaríamos en presencia de una inexistencia del demandado sino una eventual falta de legitimación en la causa.

Ahora bien, la finalidad de la excepción previa de inexistencia de la demandada o del demandante, en primer lugar, procura evitar sentencia inhibitoria por falta del presupuesto procesal capacidad para ser parte y, en segundo lugar, se busca que se ejerza adecuadamente el derecho de defensa.

En todo ese funcionamiento, ante errores mínimos, tiene el Juez la facultad de tomar medidas de saneamiento, sin que se quebrante principios básicos como el derecho de defensa y el sistema dispositivo.

Debe tenerse presente que, de conformidad con el artículo 11 del CGP, en armonía con el artículo 230 de la Constitución Política, la finalidad de los procedimientos es la efectividad de la ley sustancial.

El anterior postulado, también es desarrollado en parte por el artículo 40 del C. P. del T. S. S.

Francisco Chamorro Bernal, en su obra La tutela Judicial Efectiva, editorial Bosch, Barcelona, 1994, página 316, esboza los siguientes aspectos para identificar el rigor formal justificado del mero formalismo:

> *"Criterios orientadores para diferenciar el rigor formal justificado del formalismo excesivo son la estabilidad y fuerza de los hechos o subsanación fáctica y la proporcionalidad, ya que no todos los defectos pueden tener la misma trascendencia…"*
>
> *"Resumiendo, el formalismo consiste en confundir el instrumento con su finalidad, porque "…los presupuestos y requisitos que las leyes exijan han de ser valorados en su sentido y finalidad, es decir, mediante la razonable apreciación del medio en que consisten y del fin que con él se persigue, medidos en su justa proporción y ello para evitar la preponderancia de lo que es sólo instrumento (medio) entendido literalmente, con mengua de la finalidad última de la función judicial, no otra que la de resolver definitiva y eficazmente los conflictos que a ella se le someten". Por su parte, el antiformalismo no significa prescindir de las normas procesales, sino saber qué parte de ella es lo principal (y por tanto, insubsanable) y que parte lo accidental (y por tanto insubsanable)".*

Nos ocupa en el presente caso resolver, si efectivamente se debió tener por probada excepción previa formulada la entidad demandada **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.** denominada inexistencia del demandado en solidaridad e indebida representación del demandante de paso, o si por el contrario se debe aceptar la argumentación expuesta por parte del Juzgado 18° Laboral del Circuito de Cali, quien la tuvo por no probada.

En este orden de ideas, frente a la indebida representación tenemos que la misma solo puede ser alegada por quien se afecta, en este caso, el demandante asimilando el artículo 135 inciso 1°: "*La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.*" y el régimen de nulidades procesales previsto en el artículo 133 del CGP, específicamente en su

numeral 4°: *"Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder."*

Es así como, no tiene vocación de prosperar la excepción previa por indebida representación ante la ausencia de legitimación para ello por parte de **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.**

Siguiente el estudio, ahora debemos centrar el estudio en dilucidar si la inexistencia de la parte demandada en solidaridad se abre paso, por lo que la Sala procedió a verificar las bases de datos en el aplicativo RUES (Registro Único Empresarial y Social de Cámaras de Comercio) encontrando que, GRUPO RIV SAS (Grupo Empresarial RIV SAS) está identificado con el NIT 805029025-0, domicilio principal y notificación judicial Cr 23 No. 166 43, Bogotá DC, teléfono 6730886 y correo electrónico para notificación judicial riv_64@hotmail.com:

Razón social: GRUPO EMPRESARIAL R I V S A S
Nit: 805029025 0
Domicilio principal: Bogotá D.C.

MATRÍCULA

Matrícula No. 01518848
Fecha de matrícula: 11 de agosto de 2005
Último año renovado: 2022
Fecha de renovación: 5 de mayo de 2022
Grupo NIIF: GRUPO II

LA PERSONA JURÍDICA NO HA CUMPLIDO CON EL DEBER LEGAL DE RENOVAR SU MATRÍCULA MERCANTIL. POR TAL RAZÓN, LOS DATOS CORRESPONDEN A LA ÚLTIMA INFORMACIÓN SUMINISTRADA POR EL COMERCIANTE EN EL FORMULARIO DE MATRÍCULA Y/O RENOVACIÓN DEL AÑO: 2022.

UBICACIÓN

Dirección del domicilio principal: Cr 23 No. 166 43
Municipio: Bogotá D.C.
Correo electrónico: riv_64@hotmail.com
Teléfono comercial 1: 6730886
Teléfono comercial 2: No reportó.
Teléfono comercial 3: No reportó.

Por su parte **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.** se identifica con el NIT 805029070-2, dirección de notificación judicial Cra 23 No. 166-43, Bogotá DC y correo electrónico para notificaciones judicial y comercial RIV_64@hotmail.com:

```
==========================================================================
|ADVERTENCIA: ESTA SOCIEDAD NO HA CUMPLIDO CON LA OBLIGACION LEGAL DE|
|RENOVAR SU MATRICULA MERCANTIL. POR TAL RAZON LOS DATOS CORRESPONDEN|
|    A LA ULTIMA INFORMACION SUMINISTRADA POR EL COMERCIANTE EN EL   |
|       FORMULARIO DE MATRICULA Y/O RENOVACION DEL AÑO : 2022        |
==========================================================================
                              CERTIFICA:
NOMBRE : R I V SERVICIOS GENERALES S A S
N.I.T. : 805029070 2
DOMICILIO : BOGOTÁ D.C.
                              CERTIFICA:
MATRICULA NO: 01518952 DEL 11 DE AGOSTO DE 2005
                              CERTIFICA:
RENOVACION DE LA MATRICULA :5 DE MAYO DE 2022
ULTIMO AÑO RENOVADO : 2022
ACTIVO TOTAL : 3,255,228,460
                              CERTIFICA:
DIRECCION DE NOTIFICACION JUDICIAL : CRA 23 NO 166-43
MUNICIPIO : BOGOTÁ D.C.
EMAIL DE NOTIFICACION JUDICIAL : RIV_64@HOTMAIL.COM
DIRECCION COMERCIAL  : CRA 23 NO 166-43
MUNICIPIO : BOGOTÁ D.C.
EMAIL COMERCIAL : RIV_64@HOTMAIL.COM
                              CERTIFICA:
CONSTITUCION:  QUE  POR ESCRITURA PUBLICA NO. 0002960 DE NOTARIA 15 DE
BOGOTA  D.C.  DEL  1 DE DICIEMBRE DE 2003, INSCRITA EL 11 DE AGOSTO DE
2005  BAJO  EL NUMERO 01005862 DEL LIBRO IX, SE CONSTITUYO LA SOCIEDAD
COMERCIAL DENOMINADA R I V SERVICIOS GENERALES S A.
                               CERTIFICA:
QUE  POR  ACTA  NO.  14  DE ASAMBLEA DE ACCIONISTAS DEL 28 DE JULIO DE
2010, INSCRITA EL 6 DE ENERO DE 2011 BAJO EL NÚMERO 01443292 DEL LIBRO
IX, LA SOCIEDAD CAMBIO SU NOMBRE DE: R I V SERVICIOS GENERALES S A POR
EL DE: R I V SERVICIOS GENERALES S A S.
```

De lo anterior se colige que, si bien ambas sociedades difieren en razón social, número de NIT, número de matrícula y otros aspectos, lo cierto es que ambas convergen en idéntica dirección de domicilio y correo electrónico, lo que podría deducirse de que hacen parte posiblemente de un grupo empresarial, empero, la misma **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.** en su escrito de subsanación indica

frente a los hechos 1° al 3° con tal seguridad que la “empresa usuaria” no fue GRUPO RIV SAS sino **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.**:

A LOS HECHOS

1. Este hecho es parcialmente cierto en cuanto afirma que el contrato laboral por obra o labor se suscribió con la empresa TALENTO EN RECURSO HUMANO SAS.. Sin embargo, no es cierto que la empresa usuaria hubiere sido GRUPO RIV SAS..

2. No es cierto. El demandante no prestó los servicios a la empresa GRUPO RIV SAS., ya que los servicios fueron prestados a la sociedad RIV SERVICIOS GENERALES SAS..

3. Es parcialmente cierto en cuanto a que el contrato terminó el 15 de marzo. Aclaro que el demandante no prestó servicios a GRUPO RIV SAS..

Finalmente, la Juez en su plena facultad de sanear el proceso, al inicio de la audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS, efectuó medidas de saneamiento y solicitó aclaración por parte del demandante, el cual manifestó que la demandada si corresponde a **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.**, por lo cual, al haberse admitido la demanda en contra de la citada sociedad, ejercer su derecho de defensa y contradicción con plenas garantías por parte del juzgador, es así que, ante la manifestación expresa de **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.** de que el actor prestó sus servicios a tal entidad y sobre lo ampliamente expuesto en precedencia es que se impone la confirmación del auto atacado.

Costas en esta instancia por la no prosperidad del recurso presentado por la demandada en solidaridad.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el Auto N° 1103 del 03/05/2022, emanado del Juzgado 18° Laboral del Circuito de Cali, conforme con las consideraciones esgrimidas en precedencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la recurrente **RIV SERVICIOS GENERALES S.A.S.**, como agencias en derecho se estiman en $300.000 en favor de la parte demandante **DIEGO FERNANDO LUCUMI LOPEZ**.

TERCERO: DEVUÉLVASE por secretaria lo actuado al juzgado de origen una vez ejecutoriada la presente providencia.

NOTIFÍQUESE POR ESTADO VIRTUAL

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente

LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado Sala

Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Firmado Por:
Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a6317d9c49b99658213d94dc15e7d76cb3647c5355192369b039acc78128d405**
Documento generado en 09/05/2023 03:35:02 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

-SALA LABORAL-

Santiago de Cali, nueve (9) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistrados que integran la Sala de Decisión, **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, proceden a dictar el siguiente:

AUTO INTERLOCUTORIO Nº 116

Aprobado en Acta Nº 042

MAGISTRADO PONENTE: DR. CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

Le corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación impetrado por la mandataria judicial de la parte demandada **PORVENIR S.A.** contra el Auto Interlocutorio N° 1037 del 23/05/2022, proferido por el Juzgado 15° Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **MARTHA CECILIA PAREDES MENJURA** en contra de **COLPENSIONES**, **PROTECCIÓN S.A.** y **PORVENIR S.A.**, proceso bajo partida No. 760013105-015-2021-00446-01, a través del cual, el Juzgado decidió, declarar no probada la excepción previa de falta de competencia.

ANTECEDENTES

Las pretensiones emanadas del libelo gestor están encaminadas a que, declare la nulidad y/o ineficacia de la afiliación efectuada el 07/04/1994 con **PORVENIR S.A.** y se entienda sin solución de continuidad la afiliación realizada al ISS hoy **COLPENSIONES**; se condene a **PROTECCIÓN S.A.** a trasladar con destino a **COLPENSIONES**, el saldo de la cuenta de ahorro individual y rendimientos; se condene a **COLPENSIONES**, aceptar el reingreso y/o traslado de régimen sin solución de continuidad y recibir los aportes de **PROTECCIÓN S.A.**; lo demostrado ultra y extra petita más costas procesales.

PORVENIR S.A. en su escrito de réplica se opuso a las pretensiones e impetró como excepción previa: ***FALTA DE COMPETENCIA*** esgrimiendo que *"… debido a que no es de recibo que el demandante realice una reclamación administrativa en una ciudad con la que no tiene vínculo o arraigo alguno, ello es posible evidenciarlo a partir de los documentos aportados con la presentación de la demanda.*

…. El demandante en un acto deliberado pretende evadir la norma, congestionar el sistema judicial en Santiago de Cali creando la competencia en una ciudad con la que no tiene arraigo alguno, circunstancia que, si bien la norma lo contempla, bajo el análisis discrecional del Despacho no puede conocer de dicho proceso ante la visible actuación de la demandante, debiendo enviar al juez competente, esto es, en la ciudad de Bogotá, dirección de residencia de la demandante y al mismo tiempo domicilio de las entidades demandadas."

PROVIDENCIA ATACADA

A través del Auto Interlocutorio N° 1037 del 23/05/2022, el Juzgado 15° Laboral del Circuito de Cali, resolvió declarar no probada la excepción previa de falta de competencia, bajo la tesis de que, en la demanda se indica que vive en Cali y radicó

la reclamación en la misma ciudad, que ahora vive en Bogotá, pero no tiene nada que ver, razón por la cual conserva la competencia y no repone la actuación.

RECURSO DE APELACIÓN

PORVENIR S.A. mediante su apoderada judicial interpone recurso de reposición en subsidio el de apelación y argumentó que, de conformidad con los anexos de la demanda se observa que la demandante si bien cumplió con el requisito de reclamación administrativa, la cuestión es que no tiene arraigo y domicilio en la ciudad de Cali, además las respectivas cotizaciones ante los fondos se realizaron en Bogotá, también nació en la capital del país, reiterando para ello, los mismos argumentos en su réplica respecto de la excepción previa de falta de competencia, por lo cual solicita se declare como probada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Actuación Procesal

Descorrido el traslado de rigor, las partes presentaron alegatos de conclusión, los cuales se circunscriben a lo debatido en primera instancia y en el contexto de esta providencia se le da respuesta a los mismos.

Caso Concreto

El problema jurídico para resolver se circunscribe en determinar si el Juzgado 15° Laboral del Circuito de Cali es competente para conocer del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por la señora **MARTHA CECILIA PAREDES**

MENJURA en contra **COLPENSIONES, PROTECCIÓN S.A. y PORVENIR S.A.**, de conformidad con el numeral 3 del artículo 65 del C.P.T. y S.S.

Abordando el asunto se tiene que, la demandante realizó reclamación administrativa en la ciudad de Cali ante **COLPENSIONES** el 15/10/2021, solicitando traslado de régimen, la cual fue respondida en forma negativa el mismo día por la entidad mediante misiva 2021_12306738-28721362 (folio 126- 01ExpedienteElectronico. Pdf). No se elevó reclamación ante **PORVENIR S.A.** y **PROTECCIÓN S.A.**, sin embargo, respecto de estas últimas APF´S no es requisito de procedibilidad agotar solicitud previa a la demanda.

De lo anterior se colige que el competente para conocer el presente litigio es el Juez Laboral del Circuito de Cali, toda vez que, a voces del art. 11 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en los procesos que se sigan contra las entidades del sistema de la seguridad social la competencia se determina por el lugar del domicilio de la entidad demandada **o por el lugar donde se haya surtido la reclamación del respectivo derecho, a elección del actor**, lo anterior encuentra respaldo en providencia AL1801-2022 del 30 de marzo de 2022 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia:

> *"(…) De acuerdo con lo anterior, la parte demandante tiene la posibilidad de escoger para fijar la competencia, entre el juez del domicilio de la entidad de seguridad social o el lugar donde se haya surtido la reclamación del derecho pretendido, garantía que la jurisprudencia y doctrina han denominado como «fuero electivo»."*
>
> *"…y tampoco era del caso realizar conjeturas y reemplazar la voluntad de la entidad demandante respecto del juez competente…"*
>
> *"…Al margen de lo anterior, resulta pertinente que esta Sala de la Corte llame la atención a los jueces de primera instancia para que sean más riguroso al decidir sobre asuntos en los que estimen su falta de competencia, ello, a efecto de precaver la remisión infundada de expedientes al aducir una falta de competencia, de ser necesario, se debe inadmitir para*

que se precisen los aspectos que permitan adoptar decisiones más acertadas, con el fin de eludir dilaciones que afecten el equilibrio de las partes en virtud de lo establecido en el artículo 29 del Código Procesal del Trabajo y de la seguridad Social, así como la realización oportuna de sus derechos, tal cual ordena el artículo 48 del estatuto procesal citado, además de imponer una carga adicional e injustificada para esta Corporación."

Esta Sala por mayoría venía sosteniendo lo siguiente en el A.I.031 del 16-04-2021, M.P. Dr. Luis Gabriel Moreno Lovera, donde se concluyó que:

"(…) El ejercicio de la opción lo determina la parte accionante -no su apoderado-, no por su simple querer o voluntad, o por buscar acomodar el criterio de los jueces de la región a sus intereses, pues, debe existir una razón real y efectiva que nace de las circunstancias de lugar, tiempo y modo que involucra domicilio, residencia y lugar de trabajo en la relación que con asiento territorial tenga el actor en Cali -en el caso de autos-, y, por supuesto, con las dependencias de las entidades demandadas ya sea PORVENIR S.A. o COLPENSIONES E.I.CE. en la ciudad escogida como sede del juez del trabajo competente para tramitar el proceso. Pero en autos no se da ningún elemento de conexidad del actor con el territorio de Cali ni por domicilio, ni por lugar de residencia en Cali, (…)"

Tampoco se da conexidad para tener que haya cotizado en las oficinas de PORVENIR S.A. en Cali e igual ocurre con COLPENSIONES en Cali, pues, del arraigo laboral, domicilio y residencial del actor, que siempre lo ha sido en la ciudad de Armenia, (…) Luego, los patronales consignan los aportes en el sistema bancario de la ciudad de Armenia, ciudad en la que hay dependencia del ISS-LIQUIDADO HOY COLPENSIONES y después del traslado al RAIS-PROVENIR S.A., en las oficinas bancarias de Armenia y con destino a la cuenta RAIS del actor en PORVENIR S.A. de la ciudad de Armenia o con destino a la Base de Datos administrada desde la ciudad de Bogotá, en donde se administra por PORVENIR. Que es la razón para que estas entidades, desde Bogotá, contesten las sendas aparentes reclamaciones y en donde se decide el derecho. Por otro lado, en este caso, no hay razón y no se debe separar o desvincular la ciudad de ubicación del lugar o domicilio principal o sede del empleador y, por supuesto, del lugar permanente de trabajo del demandante, de la ciudad de ubicación de entidades del sistema bancario a través de las cuales el empleador cumple con la obligación de hacerle la consignación de aportes a pensiones y tampoco desvincular estas recaudadoras bancarias de los fondos geográficamente localizados en la ciudad de Armenia de la entidad administradora o FAP de fondo de pensiones y cesantías, a la cual se encuentra afiliado el empleado y que le maneja su cuenta de ahorro individual RAIS-PORVENIR S.A.,(…)"

No se debe hacer gala de tanta deslealtad hacia la administración de justicia, el pretender hacer figurar una radicación de domicilio, o de residencia y menos de lugar de trabajo en la ciudad de Cali, para que los jueces laborales del circuito de Cali asuman competencia por factor territorial , cuando bien se sabe por inferencia y cúmulo de indicios graves, que el único lugar de prestación de servicios del actor ha sido en toda su vida laboral en la ciudad de Armenia, nunca ha trabajado en Cali, y siempre los patronales/empleadores han tenido su domicilio y sede principal en Armenia-Quindío y le han consignado las cotizaciones a pensión en el sistema bancario de Armenia y con destino a la cuenta de ahorro individual del RAIS administrado por PORVENIR, en principio en la ciudad de Armenia y finalmente con la ciudad de Bogotá, en donde está la sede y domicilio principal y asiento de los negocios de PORVENIR S.A. Por lo que , no siendo cierto el domicilio, la residencia ni el lugar de trabajo del actor en la ciudad de Cali, la opción que le corresponde al demandante para ejercer -y que no quiso en su ciudad natal de Armenia, como lo pide PORVENIR S.A.- es con el lugar del domicilio principal de las demandadas , que en ambos casos para PROVENIR S.A. y COLPENSIONES es la ciudad de Bogotá, correspondiéndole la asunción de competencia por el factor territorial al Juzgado Laboral del Circuito -reparto de la ciudad de Bogotá, por lo que se revoca el auto impugnado y se ordena remitir por conducto de la a-quo, previas desanotaciones de ley, a los jueces reparto de la especialidad circuito laboral de la capital de la república".

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en AL575-2023, Radicación No 96859 de 8 de marzo de 2023, la cual es reiteración del AL373-2023 Radicación 96616 de la misma fecha y el ponente en ambas providencias es el Dr. GERARDO BOTERO ZULUAGA aseveró en un caso igual al sometido al conocimiento de la Sala:

"Conforme a lo destacado, en criterio de la Corporación se puede inferir, que con los anexos visibles en la demanda, se acredita que las reclamaciones administrativas efectuadas a COLPENSIONES y PORVENIR S.A., con el fin de obtener la nulidad del traslado deprecada, fueron radicadas en la ciudad de Cali, tal como consta en los folios (5-65 Demanda y Anexos en formato PDF); por tal motivo, son los jueces de dicha ciudad o el de los domicilios principales de las entidades de la seguridad social, los competente para conocer del presente asunto, de acuerdo a lo instituido en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (arts. 11 y 14).

Ahora bien, siguiendo la misma línea argumentativa, resulta imperioso advertir, que el hecho de que las respuestas a las distintas reclamaciones administrativas realizadas por el demandante ante Colpensiones y Porvenir S.A., no se hubiesen decidido en Cali, ello no significa que se desconozca por parte de la autoridad judicial del trabajo que la reclamación ante Colpensiones y Porvenir se realizó en dicha municipalidad, tal como constan en las constancias de recibido adjuntos en el acápite de pruebas de la demanda ordinaria laboral.

En un asunto de contornos similares a los del presente, se definió el alcance de la expresión «lugar donde se haya surtido la reclamación», fue así como esta Corporación, en auto CSJ AL, 20 feb. 2007, rad. 31373, reiterado recientemente, entre otras, en las providencias CSJ AL8257- 2016, CSJ AL1681-2018, CSJ AL1012-2018, precisó: Para dilucidar la discusión hay que empezar por anotar que la expresión "lugar donde se haya surtido la reclamación" debe entenderse como el sitio de presentación de la misma y no el de su resolución, porque evidentemente de ser otro el espíritu de la norma habría utilizado palabras diferentes o se hubiese referido específicamente al lugar de agotamiento de la reclamación o de toma de la decisión, máxime cuando la misma ley distingue estos dos momentos. Además, atendiendo el principio del efecto útil de las disposiciones jurídicas y frente a la circunstancia de que como es de conocimiento general las entidades oficiales y particulares de seguridad social, por razones de centralización o de políticas administrativas, concentran la mayoría de sus decisiones importantes en su sede principal, es decir en su domicilio principal, la norma resultaría entonces redundante porque en la práctica quedaría reducida a una sola hipótesis ya que siempre o la mayoría de las veces las reclamaciones van a agotarse o resolverse en la sede de su domicilio.

En este orden de ideas, debe asignarse el conocimiento de la Litis al operador judicial de la ciudad donde se efectuaron las respectivas reclamaciones, siendo para el presente caso, la ciudad de Cali, atendiendo a que ese fue el querer del demandante por haber radicado en ese territorio la precitada demanda ordinaria laboral.

Así, es necesario poner de presente, que la norma referida no exige que la reclamación sea radicada en una sucursal de la convocada a juicio y que aparezca como tal en el certificado de existencia y representación legal, sino que de su texto literal se extrae, que será competente el juez «del lugar donde se haya surtido la reclamación del respectivo derecho», es decir, que basta con que en dicho lugar exista una sede u oficina de la demandada que recepcione las peticiones.

Así las cosas, se tiene que las reclamaciones se presentaron en una de las sedes con las que cuentan las demandadas en el territorio nacional, es decir, en la ciudad de Cali. De ahí, que como fue dicha ciudad, el lugar donde se radicó la demanda, y el demandante al ejercer el derecho de acción lo hizo ante este distrito, surge evidente que excluyó automáticamente a otro despacho judicial que eventualmente pudiera conocer el asunto.

Conforme a los argumentos expuestos, la competencia territorial para conocer del presente asunto ordinario laboral seguido por la señora Eneida Cárdenas Cortés contra la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones y la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Porvenir S.A., será asignada al Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali."

En la excepción previa impetrada por **PORVENIR S.A.** expone un uso indebido de ese fuero electivo, pensado y creado por el Legislador, para generar opciones a quien demanda que garanticen el derecho a una tutela judicial efectiva y el acceso a una administración de justicia pronta y oportuna, atendiendo un criterio procesal clásico de cercanía con el lugar donde habrá desatarse el litigio, presentándose una excepción implícita a lo dispuesto por el citado artículo 11.

Atendiendo al precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte y un reexamen de la situación, lleva a la Sala a modificar su criterio en esta oportunidad.

Por tanto, estando acreditado que la reclamación se efectuó en la ciudad de Cali, el Juez 15° Laboral del Circuito de Cali, si tiene competencia para conocer del presente asunto, por estar dirigida la demanda contra entidades de seguridad social, bajo la regla del artículo 11 del CPTSS, pues, esa fue la opción que eligió la demandante.

Así las cosas, se impone la confirmación el auto apelado y se condenará en costas a **PORVENIR S.A.**, por ser apelante infructuoso.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el Auto Interlocutorio N° 1037 del 23/05/2022, emanado del Juzgado 15° Laboral del Circuito de Cali, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada **PORVENIR S.A.**, como agencias en derecho se estiman en la suma de $300.000 en favor de la demandante **MARTHA CECILIA PAREDES MENJURA**.

TERCERO: CONTINÚESE CON EL TRÁMITE CORRESPONDIENTE.

NOTIFÍQUESE POR ESTADO ELECTRÓNICO

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente

LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado Sala
Salvo voto con providencia citada
a folios 5 y 6 de este auto

Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b870241416daff07d605eb0571a48f34325e5311e8a8aaa1b6572a749675d975**

Documento generado en 09/05/2023 03:35:04 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

Santiago de Cali, nueve (9) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistrados que integran la Sala de Decisión, **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, proceden a dictar el siguiente:

AUTO INTERLOCUTORIO Nº 117
Aprobado en Acta Nº 042

MAGISTRADO PONENTE: DR. CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

Le corresponde a la Sala decidir sobre el recurso de apelación impetrado por la mandataria judicial de la demandada **PORVENIR S.A.** contra el Auto Interlocutorio N° 2637 del 22 de noviembre del 2021, emanado del Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora SILVIA LUCÍA VELASQUEZ GRAJALES en contra de **COLPENSIONES** y **PORVENIR S.A.**, Radicación No 76001-31-05-015-2021-00037-01 por medio del cual se declaró no probada la excepción previa de falta de competencia.

ANTECEDENTES

Las pretensiones del libelo están encaminadas a que, se declare por vía judicial la ineficacia o nulidad de traslado de régimen pensional efectuado desde el RPMPD hacia el RAIS y como secuela de lo anterior se ordene su reincorporación al RPMPD administrado hoy por **COLPENSIONES** junto con la transferencia de recursos pensionales, comisiones, gastos, costos entre otros emolumentos producto de la afiliación al RAIS y costas procesales.

PORVENIR S.A. contesta la demanda oponiéndose a la pretensiones y proponiendo como *EXCEPCIÓN PREVIA DE FALTA DE COMPETENCIA por indebida aplicación del artículo 11 del CPTSS debido a que no es de recibo que la demandante realice una reclamación administrativa en la ciudad de Cali, donde no tiene vínculo o arraigo, ya que cotizó en la ciudad de Armenia, el formulario de afiliación fue suscrito en Armenia.*

PROVIDENCIA CUESTIONADA

El Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, a través del Auto Interlocutorio N° 2637 del 22 de noviembre del 2021, resolvió:

> *"PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción previa de falta de "FALTA DE COMPETENCIA",por las razones expuestas.*
> *…*

Consideró que no existe norma ni jurisprudencia que impida reclamara en la ciudad de Cali, siendo aplicable el artículo 11 del CPTSS

RECURSO DE APELACIÓN

PORVENIR S.A. por medio su mandataria presentó y sustento recurso contra la decisión esgrimiendo que, conforme a las manifestaciones de la contestación el demandante no posee arraigo en Cali, entonces, en un acto deliberado pretende evadir la norma, congestionar el sistema y crear una competencia en una ciudad que no tiene arraigo alguno, pues, la demandante es la ciudad de Armenia, suscribió formulario en Armenia, dirección en Armenia. El despacho no puede conocer de este proceso, ya que, quien debe conocer es el juez de la ciudad de Armenia debiéndose remitir el presente asunto a la ciudad de Armenia.

Las partes presentaron alegatos de conclusión, los cuales se circunscriben a lo debatido en primera instancia y en el contexto de esta providencia se le da respuesta a los mismos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El problema jurídico para resolver se circunscribe en determinar si el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali es competente para conocer del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por la señora SILVIA LUCÍA VELASQUEZ GRAJALES en contra **COLPENSIONES** y **PORVENIR S.A.**, de conformidad con el numeral 3 del artículo 65 del C.P.T. y S.S.

Abordando el asunto se tiene que, la demandante realizó reclamación administrativa en la ciudad de Cali ante Colpensiones, solicitando traslado de régimen, la cual fue respondida en forma negativa 24 de noviembre de 2020 mediante escrito radocado 2020_11994919-25393266. También realizó reclamación en la ciudad de Cali a PORVENIR S.A., el 27 de enero de 2020, sobre traslado de régimen (folio 59, 03 Anexos 55 PDF)

De lo anterior se colige que el competente para conocer el presente litigio es el Juez Laboral del Circuito de Cali, toda vez que, a voces del art. 11 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en los procesos que se sigan contra las entidades del sistema de la seguridad social la competencia se determina por el lugar del domicilio de la entidad demandada o por el lugar donde se haya surtido la reclamación del respectivo derecho, a elección del actor, lo anterior encuentra respaldo en providencia AL1801-2022 del 30 de marzo de 2022 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia:

> *"(…) De acuerdo con lo anterior, la parte demandante tiene la posibilidad de escoger para fijar la competencia, entre el juez del domicilio de la entidad de seguridad social o el lugar donde se haya surtido la reclamación del derecho pretendido, garantía que la jurisprudencia y doctrina han denominado como «fuero electivo».*"
>
> *"…y tampoco era del caso realizar conjeturas y reemplazar la voluntad de la entidad demandante respecto del juez competente…"*
>
> *"…Al margen de lo anterior, resulta pertinente que esta Sala de la Corte llame la atención a los jueces de primera instancia para que sean más riguroso al decidir sobre asuntos en los que estimen su falta de competencia, ello, a efecto de precaver la remisión infundada de expedientes al aducir una falta de competencia, de ser necesario, se debe inadmitir para que se precisen los aspectos que permitan adoptar decisiones más acertadas, con el fin de eludir dilaciones que afecten el equilibrio de las partes en virtud de lo establecido en el artículo 29 del Código Procesal del Trabajo y de la seguridad Social, así como la realización oportuna de sus derechos, tal cual ordena el artículo 48 del estatuto procesal citado, además de imponer una carga adicional e injustificada para esta Corporación."*

Esta sala por mayoría venía sosteniendo lo siguiente en el A.I.031 del 16-04-2021, M.P. Dr. Luis Gabriel Moreno Lovera donde se concluyó que:

> *"(…) El ejercicio de la opción lo determina la parte accionante -no su apoderado-, no por su simple querer o voluntad, o por buscar acomodar el criterio de los jueces de la región a sus intereses, pues, debe existir una razón real y efectiva que nace de las circunstancias de lugar, tiempo y modo que involucra domicilio, residencia y lugar de trabajo en la relación que con asiento territorial tenga el actor en Cali -en el caso de autos-, y, por supuesto, con las dependencias de las entidades demandadas ya sea PORVENIR S.A. o COLPENSIONES E.I.CE. en la ciudad escogida como sede del*

juez del trabajo competente para tramitar el proceso. Pero en autos no se da ningún elemento de conexidad del actor con el territorio de Cali ni por domicilio, ni por lugar de residencia en Cali, (…)"

Tampoco se da conexidad para tener que haya cotizado en las oficinas de PORVENIR S.A. en Cali e igual ocurre con COLPENSIONES en Cali, pues, del arraigo laboral, domicilio y residencial del actor, que siempre lo ha sido en la ciudad de Armenia, (…) Luego, los patronales consignan los aportes en el sistema bancario de la ciudad de Armenia, ciudad en la que hay dependencia del ISS-LIQUIDADO HOY COLPENSIONES y después del traslado al RAIS-PROVENIR S.A., en las oficinas bancarias de Armenia y con destino a la cuenta RAIS del actor en PORVENIR S.A. de la ciudad de Armenia o con destino a la Base de Datos administrada desde la ciudad de Bogotá, en donde se administra por PORVENIR. Que es la razón para que estas entidades, desde Bogotá, contesten las sendas aparentes reclamaciones y en donde se decide el derecho. Por otro lado, en este caso, no hay razón y no se debe separar o desvincular la ciudad de ubicación del lugar o domicilio principal o sede del empleador y, por supuesto, del lugar permanente de trabajo del demandante, de la ciudad de ubicación de entidades del sistema bancario a través de las cuales el empleador cumple con la obligación de hacerle la consignación de aportes a pensiones y tampoco desvincular estas recaudadoras bancarias de los fondos geográficamente localizados en la ciudad de Armenia de la entidad administradora o FAP de fondo de pensiones y cesantías, a la cual se encuentra afiliado el empleado y que le maneja su cuenta de ahorro individual RAIS-PORVENIR S.A.,(…)"

No se debe hacer gala de tanta deslealtad hacia la admción de justicia, el pretender hacer figurar una radicación de domicilio, o de residencia y menos de lugar de trabajo en la ciudad de Cali, para que los jueces laborales del circuito de Cali asuman competencia por factor territorial , cuando bien se sabe por inferencia y cúmulo de indicios graves, que el único lugar de prestación de servicios del actor ha sido en toda su vida laboral en la ciudad de Armenia, nunca ha trabajado en Cali, y siempre los patronales/empleadores han tenido su domicilio y sede principal en Armenia-Quindío y le han consignado las cotizaciones a pensión en el sistema bancario de Armenia y con destino a la cuenta de ahorro individual del RAIS administrado por PORVENIR, en principio en la ciudad de Armenia y finalmente con la ciudad de Bogotá, en donde está la sede y domicilio principal y asiento de los negocios de PORVENIR S.A. Por lo que , no siendo cierto el domicilio, la residencia ni el lugar de trabajo del actor en la ciudad de Cali, la opción que le corresponde al demandante para ejercer -y que no quiso en su ciudad natal de Armenia, como lo pide PORVENIR S.A.- es con el lugar del domicilio principal de las demandadas , que en ambos casos para PROVENIR S.A. y COLPENSIONES es la ciudad de Bogotá, correspondiéndole la asunción de competencia por el factor territorial al Juzgado Laboral del Circuito -reparto de la ciudad de Bogotá, por lo que se revoca el auto impugnado y se ordena remitir por conducto de la a-quo, previas desanotaciones de ley, a los jueces reparto de la especialidad circuito laboral de la capital de la república".

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, AL575-2023, Radicación No 96859 de 8 de marzo de 2023, la cual es reiteración del AL373-2023 Radicación 96616 de la misma fecha y el ponente en ambas providencias es el Dr. GERARDO BOTERO ZULUAGA aseveró en un caso igual al sometido al conocimiento de la Sala:

"Conforme a lo destacado, en criterio de la Corporación se puede inferir, que con los anexos visibles en la demanda, se acredita que las reclamaciones administrativas efectuadas a COLPENSIONES y PORVENIR S.A., con el fin de obtener la nulidad del traslado deprecada, fueron radicadas en la ciudad de Cali, tal como consta en los folios (5-65 Demanda y Anexos en formato PDF); por tal motivo, son los jueces de dicha ciudad o el de los domicilios principales de las entidades de

la seguridad social, los competente para conocer del presente asunto, de acuerdo a lo instituido en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (arts. 11 y 14).

Ahora bien, siguiendo la misma línea argumentativa, resulta imperioso advertir, que el hecho de que las respuestas a las distintas reclamaciones administrativas realizadas por el demandante ante Colpensiones y Porvenir S.A., no se hubiesen decidido en Cali, ello no significa que se desconozca por parte de la autoridad judicial del trabajo que la reclamación ante Colpensiones y Porvenir se realizó en dicha municipalidad, tal como constan en las constancias de recibido adjuntos en el acápite de pruebas de la demanda ordinaria laboral.

En un asunto de contornos similares a los del presente, se definió el alcance de la expresión «lugar donde se haya surtido la reclamación», fue así como esta Corporación, en auto CSJ AL, 20 feb. 2007, rad. 31373, reiterado recientemente, entre otras, en las providencias CSJ AL8257- 2016, CSJ AL1681-2018, CSJ AL1012-2018, precisó: Para dilucidar la discusión hay que empezar por anotar que la expresión "lugar donde se haya surtido la reclamación" debe entenderse como el sitio de presentación de la misma y no el de su resolución, porque evidentemente de ser otro el espíritu de la norma habría utilizado palabras diferentes o se hubiese referido específicamente al lugar de agotamiento de la reclamación o de toma de la decisión, máxime cuando la misma ley distingue estos dos momentos. Además, atendiendo el principio del efecto útil de las disposiciones jurídicas y frente a la circunstancia de que como es de conocimiento general las entidades oficiales y particulares de seguridad social, por razones de centralización o de políticas administrativas, concentran la mayoría de sus decisiones importantes en su sede principal, es decir en su domicilio principal, la norma resultaría entonces redundante porque en la práctica quedaría reducida a una sola hipótesis ya que siempre o la mayoría de las veces las reclamaciones van a agotarse o resolverse en la sede de su domicilio.

En este orden de ideas, debe asignarse el conocimiento de la Litis al operador judicial de la ciudad donde se efectuaron las respectivas reclamaciones, siendo para el presente caso, la ciudad de Cali, atendiendo a que ese fue el querer del

demandante por haber radicado en ese territorio la precitada demanda ordinaria laboral.

Así, es necesario poner de presente, que la norma referida no exige que la reclamación sea radicada en una sucursal de la convocada a juicio y que aparezca como tal en el certificado de existencia y representación legal, sino que de su texto literal se extrae, que será competente el juez «del lugar donde se haya surtido la reclamación del respectivo derecho», es decir, que basta con que en dicho lugar exista una sede u oficina de la demandada que recepcione las peticiones.

Así las cosas, se tiene que las reclamaciones se presentaron en una de las sedes con las que cuentan las demandadas en el territorio nacional, es decir, en la ciudad de Cali. De ahí, que como fue dicha ciudad, el lugar donde se radicó la demanda, y el demandante al ejercer el derecho de acción lo hizo ante este distrito, surge evidente que excluyó automáticamente a otro despacho judicial que eventualmente pudiera conocer el asunto.

Conforme a los argumentos expuestos, la competencia territorial para conocer del presente asunto ordinario laboral seguido por la señora Eneida Cárdenas Cortés contra la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones y la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Porvenir S.A., será asignada al Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali.

En la excepción previa impetrada por **PORVENIR S.A.** expone un uso indebido de ese fuero electivo, pensado y creado por el Legislador, para generar opciones a quien demanda que garanticen el derecho a una tutela judicial efectiva y el acceso a una administración de justicia pronta y oportuna, atendiendo un criterio procesal clásico de cercanía con el lugar donde habrá desatarse el litigio, presentándose una excepción implícita a lo dispuesto por el citado artículo 11.

Atendiendo al precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte y Un reexamen de la situación lleva a la sala a modificar su criterio

Por lo tanto, estando acreditado que la reclamación se efectuó en la ciudad de Cali, el Juez Quince Laboral del Circuito de Cali, si tiene competencia para conocer del presente asunto, por estar dirigida la demanda contra entidades de seguridad social,

bajo la regla del artículo 11 del CPTSS, pues, esa fue la opción que eligió el demandante

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el Auto Interlocutorio N° 2637 de 22 de noviembre del 2021, proferido por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A. y en favor de la demandante. Agencias en derecho en segunda instancia $300.000.oo.

TERCERO: CONTINÚESE CON EL TRÁMITE CORRESPONDIENTE.

NOTIFÍQUESE POR ESTADO ELECTRÓNICO

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente

LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado Sala
Salvo voto con providencia citada
a folios 3 y 4 de este auto

Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Carlos Alberto Oliver Gale

Firmado Por:

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a3c99d732e3f44ce17898665da18771803b790c9966703d8e16794e1e301758d**

Documento generado en 09/05/2023 03:48:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA LABORAL

Santiago de Cali, nueve (9) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistrados que integran la Sala de Decisión, **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, proceden a dictar el siguiente:

AUTO INTERLOCUTORIO Nº 118

Aprobado en Acta Nº 042

MAGISTRADO PONENTE: DR. CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

Le corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación impetrado por la mandataria judicial de la parte ejecutante, **JOSÉ JAIR ROMÁN HERRERA**, contra el Auto Interlocutorio No. 2736 del 26 de noviembre de 2021, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali dentro del proceso ejecutivo laboral instaurado por el señor **JOSÉ JAIR ROMÁN HERRERA** en contra de **TEXTURAS Y ESTAMPADOS DEL VALLE S.A. y NEGOCIOS ARWAR S.A.,** proceso bajo partida No. 760013105-003-2007-00137-03, a través del cual, el Juzgado decidió, no acceder a la solicitud elevada por la parte actora, de requerir a la oficina de Registro de Instrumentos Públicos, para que inscriba la medida de embargo decretada sobre los bienes bajo registros Nos. 370-2799398 y 370-242667.

ANTECEDENTES

La parte ejecutante presentó demanda ejecutiva, a fin de que se librara mandamiento de pago en contra de las sociedades Texturas y Estampados del Valle S.A. y Negocios Arwar S.A. frente a estas obligaciones: Indemnización por despido injusto por valor de $21'869.444,00; Excedente de cesantías por el valor de $14'530.765,33; Excedente de Intereses a las cesantías por concepto de $401.961,42; indemnización de todas las sumas anteriores entre la fecha en que se terminó el contrato de trabajo desde el día 24 de Marzo de 1999 y cuando sean efectivamente canceladas; Costas procesales en primera instancia por el valor de $11'120.000,00; Costas procesales en segunda instancia por concepto de $1’800.000.00; Intereses moratorios sobre las sumas que conforman el capital, desde la fecha en que se hizo exigible el pago; Costas y gastos del proceso ejecutivo.

De igual modo, dentro del escrito petitorio solicitó decretar el embargo en bloque de los establecimientos de comercio denominados NEGOCIOS ARWAR S.A. y TEXTURAS Y ESTAMPADOS DEL VALLE S.A., y pidió requerir al liquidador de Texturas y Estampados del Valle S.A., para que registre el auto de mandamiento ejecutivo de pago, para que forme parte de los pasivos o créditos del primer orden como lo es esta obligación laboral, entre otros.

Mediante Auto Interlocutorio N° 589 del 24 de mayo del año 2007, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito, libró mandamiento de pago en favor del demandante y en contra de la sociedad Texturas y Estampados del Valle S.A. en liquidación y Negocios Arwar S.A., decretando solo el embargo de las cuentas corrientes y de ahorro, de igual modo.

Por medio de Auto Interlocutorio N° 958 de julio 19 del 2007, al no poderse hacer efectiva la medida cautelar decretada, se decretó el embargo y secuestro en bloque del establecimiento de comercio denominado Negocios Arwar S.A., ubicado en la Calle 12 N° 8 - 46 de Cali, para dar lugar a este, se libra despacho comisorio a los Jueces Civiles Municipales de Cali.

Durante la realización de la diligencia de embargo y secuestro la señora Nancy Reyes Sánchez, aportó certificados de comercio del 3 de mayo del 2013, donde consta que la propiedad es de "*Centro Textil S.A.-CENTEX S.A*.", y realizó oposición a la diligencia, pero esta fue negada por el despacho, es así como se decretaron unos bienes muebles secuestrados, haciendo entrega real y material al secuestre judicial.

El apoderado judicial de CENTRO TEXTIL S.A.S. - CENTEX S.A.S. solicitó que se levantara la medida de embargo y secuestro sobre los bienes que fueron secuestrados, sin embargo, el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, mediante Auto Interlocutorio N° 388 del 21 de abril del año 2014, resolvió negar la petición de incidente de desembargo presentada por la citada sociedad, manifestando que no se demostró que esta tenía la posesión material de los bienes decretados, providencia confirmada por esta Sala mediante Auto Interlocutorio N° 223 del 27 de noviembre del año 2014.

A través de Auto Interlocutorio No. 1605 del 4 de julio del año 2018, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali resolvió, dar por terminado el proceso ejecutivo en contra de la sociedad Texturas y Estampados del Valle en Liquidación; siguió adelante con la ejecución en contra de la sociedad Negocios Arwar S.A.; y ordenó el levantamiento de las medidas cautelares decretadas en contra de la sociedad Texturas y Estampados del Valle en Liquidación.

Providencia que fue objeto de recurso de apelación, y en virtud del cual, esta Sala de decisión, a través de Auto Interlocutorio No. 089 del 11 de octubre de 2018, dispuso, aclarar el numeral quinto del Auto Interlocutorio No. 1605 del 4 de julio de 2018, en el sentido de que solo debían ser levantadas las medidas cautelares decretadas en contra de la sociedad Texturas y Estampados del Valle en Liquidación.

Posteriormente, en atención a solicitud de medida cautelar elevada por la parte ejecutante, mediante Auto Interlocutorio No. 1430 del 8 de julio de 2021, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, resolvió decretar el embargo de los bienes inmuebles con matrícula inmobiliaria Nos. **370-279398**, ubicado en la Calle 12 No. 8-46/56 Lote, y casa, y **370-242667** ubicado en la Calle 12 No. 8-61 y No. 8-71 Lote y Edificio.

Medida cautelar que fue comunicada a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, a través del Oficio No. 994 del 8 de julio de 2021, sin embargo, dicha inscripción fue inadmitida por la citada entidad, por considerar que el ejecutado, esto es, **NEGOCIOS ARWAR S.A.,** no es titular inscrito del derecho real del dominio, no procediendo el embargo en los términos del numeral 1° del artículo 593 del C.G.P., al igual que, por no ser titular inscrito en los folios de matrículas inmobiliarias Nos. 370-242667 y 370-279398.

En tal virtud, la parte ejecutante, en escrito remitido vía email el 29 de septiembre de 2021, le solicitó al Juzgado de conocimiento, se requiriera a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, para que realizara la inscripción del embargo decretado.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Auto Interlocutorio No. 2736 del 26 de noviembre de 2021, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, resolvió, no acceder a la solicitud elevada por la apoderada judicial de la parte ejecutante el día 29/09/2021, ello al considerar que, al tenerse en cuenta que **NEGOCIOS ARWAR S.A.,** no tiene el dominio real de los predios, tal como lo indicó la Oficina de Registros Públicos, se abstenía de requeriría a dicha entidad.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión tomada en el Auto Interlocutorio N° 2736 del 30 de noviembre de 2021, la apoderada de la parte ejecutante presenta recurso de reposición en subsidio de apelación en contra del mismo, aduciendo concretamente que:

EN EL AUTO INTERLOCUTORIO N.2736, INFORMAN LAS RAZONES DE LA DEVOLUCION POR PARTE DE INSTRUMENTOS PUBLICOS.

1. EL DEMANDADO NO ES TITULAR INSCRITO DEL DERECHO DE DOMINIO POR LO TANTO NO PROCEDE A EMBARGAR- Y 3.EL DEMANDAO NO ES TITULAR INSCRITO.

AL RESPECTO PODEMOS VERIFICAR EN EL CERTIFICADO DE TRADICION NUMERAL 12 COMPRAVENTA DE SOCIEDAD INVERSIONES ARABIA A. ALMACENESS JORGE ARABIA

EN SU NUMERAL 13 TRASFERENCIA A TITULO DE FIDUCIA MERCANTIL DE SOCIEDAD TEXTURAS Y ESTAMPADOS DEL VALLE A FIDUCIARIA ALIANZA

NUMEROAL 14. PASA DE TEXTURAS Y ESTAPADOS A. SOCIEDAD ALIANZA Y SOCIEDAD NEGOCIOS ARWAR, EMPRESA DEMANDADA.

NOTACION 16 .DICE TRASFIERE DE DOMINIO A TITULO DE BENEFICIARIO EN FIDUCIA MERCANTIL Y RATIFICA LA CUSTODIA DE LOS PREDIOS EN CABEZA DE NEGOCIOS ARWAR.

EN LA ESCRITURA 4566 EL CUAL ADJUNTO A ESTE ESCRITO DICE QUE SE CELEBRO UN CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL , QUE LA SOCIEDAD INVERSIONES ARABIA ACTUA COMO VOCERA DEL FIDEICOMISO 36420446 INVERSIONES - ARABIA, Y QUE ALIANZA CON LIMITE DE RESPONSABILIDAD .

La Transferencia de dominio a **título de beneficio en fiducia mercantil**: La **fiducia mercantil** es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra,

EN LA MISMA ESCRITURA EN SU NUMERAL CUARTO DICE QUE LOS INMUEBLES LOS TRANSFIERE ALIANZA FIDUCIARIA EN SU CALIDAD ANTES ANOTADA, EN EL MISMO ESTADO EN QUE LOS RECIBIO SIENDO DE EXCLUSIVA RESPONSABILIDAD DEL BENEICIARIO DEL 100% DE LOS DERECHOS DEL FIDEICOMISO Y CESIONARIO DE LA CALIDAD DE FIDEICOMITENTE, ESTO ES LA SOCIEDAD NEGOCIOS ARWAR.

Y EN SU NUMERAL 5 DICE ALIANZA RATIFICA POR MEDIO DEL PRESENTE INSTRUMENTO QUE LA CUSTODIA Y TENENCIA DE LOS BIENES DESCRITOS EN SU NUMERAL SEGUNDO DEL PRESENTE INSTRUMENTO, HA ESTADO EN CABEZA DE LA SOCIEDAD NEGOCICOS ARWAR SA

La fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos . PERO SON DE PROPIEDAD DE NEGOCIOS ARWAR ES SOLO PARA ADMINISTRACION .

(…)

Cuando se solicitó los certificados de tradición objeto de este recurso, aparece como propietario Negocios Arwar, por que al ser fiducia no quiere decir que esta enajenando solo esta para la administración de los bienes, Lo anterior se debe tener en cuenta que tal y como consta en los certificados de tradición, el propietario sigue siendo ES NEGOCIOS ARWAR, si tomamos el certificado de tradición n. 370-242667 en su anotación N. 12 dice demanda sobre cuerpo cierto de Texturas y Estampados del valle a sociedad fiducia y sociedad negocios arwar. La anotación N. 14 transfiere el dominio a título de beneficiario en fiducia mercantil y custodia y tenencia de los predios en cabeza de NEGOCIOS ARWAR SA y la entrega para este fin solamente para custodia pero sigue siendo propietario y puede ser embargable en esta anotación alianza fiducia pasa a sociedad inmobiliaria cuarzo y en la anotación 18 esta inmobiliaria se liquida y pasa a inmobiliaria gran esmeralda sas , igualmente como custodia de los bienes y no como propietaria.

Actualmente, y luego de las modificaciones del código general del proceso, tanto la superintendencia de sociedades como la de notariado y registro, dejan claro que los bienes afectados por una **fiducia mercantil** son **embargables**, por cuanto ya no figuran expresamente como inembargables (artículo 594 del código general)

Solicitando con ello, se tenga en cuenta sus argumentos jurídicos, respecto de la fiducia, custodia de los dos inmuebles, solicitando con ello, se requiera a la Oficina de Instrumentos Públicos de Cali, para que registren el embargo de los inmuebles con matrícula inmobiliaria No. 370-242667 y 370-279387.

ACTUACIÓN PROCESAL

Descorrido el traslado de rigor, la parte ejecutante presentó alegatos de conclusión que se circunscribe a lo debatido en el recurso, respecto al cual se le da respuesta en el contexto de esta providencia, sin que se observe dentro del expediente, alegatos de conclusión por parte de la ejecutada.

PROBLEMA JURÍDICO

Descendiendo el caso de estudio, el problema jurídico a resolver, se circunscribe en determinar si, es procedente requerir a la Oficina de Instrumentos Públicos de Cali, para que proceda con la inscripción de la medida de embargo decretada mediante Auto No. 1430 del 8 de julio de 2021, respecto de los bienes inmuebles con matrícula inmobiliaria Nos. 370-279398, ubicado en la Calle 12 No. 8-46/56 Lote, y casa, y 370-242667 ubicado en la Calle 12 No. 8-61 y No. 8-71 Lote y Edificio, en el marco de la fiducia mercantil.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Para el caso de autos, debe anotarse que es procedente la interposición del recurso de apelación contra el auto atacado, en los términos del numeral 7 del artículo 65 del C.P.T.SS. y numeral 8 del artículo 321 del C.G.P.

Ahora bien, el no registro de la medida cautelar por parte de la Oficina de Instrumentos Públicos, se fundamenta en que el ejecutado **NEGOCIOS ARWAR S.A.,** no es titular inscrito del derecho real de dominio en los folios de matrículas inmobiliarias 370-242667 y 370-279398.

Al respecto, el inciso 2° del numeral 1° del artículo 593 del C.G.P., dispone:

> *"Si algún bien no pertenece al afectado, el registrador se abstendrá de inscribir el embargo y lo comunicará al juez; si lo registra, este de oficio o a petición de parte ordenará la cancelación del embargo. Cuando el bien esté siendo perseguido para hacer efectiva la garantía real, deberá aplicarse lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 468."*

En lo ateniente a la fiducia mercantil, el artículo 1226 del Código de Comercio, consagra:

> *"La fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario.*
>
> *Una persona puede ser al mismo tiempo fiduciante y beneficiario.*
>
> *Solo los establecimientos de crédito y las sociedades fiduciarias, especialmente autorizados por la Superintendencia Bancaria, podrán tener la calidad de fiduciarios."*

Por su naturaleza, los negocios fiduciarios, se han calificado como de confianza, asignando así, atribución de un derecho con un fin fiduciario especifico en interés de otro.

A su turno, el artículo 1238 del Código de Comercio, dispone: "*Los bienes objeto del negocio fiduciario no podrán ser perseguidos por los acreedores del fiduciante, a menos que sus acreencias sean anteriores a la constitución del mismo.* ***Los acreedores del beneficiario solamente podrán perseguir los rendimientos que le reporten dichos bienes***." (Negrilla de la Sala)

En sentencia STC130369 del 2019, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, consideró:

> "…*tras referir algunas generalidades del «fideicomiso civil», «la inembargabilidad de los bienes que el deudor "posee fiduciariamente"» y la necesidad de precisar los alcances del precedente STC7916-2018 de esta Sala, que «la decisión reprochada no contraviene el ordenamiento, aunque a esa solución hubiera arribado el tribunal por un sendero distinto al expuesto», en tanto que:*
>
> *...la inembargabilidad tantas veces referida no se dispuso respecto de la propiedad fiduciaria, como concepto abstracto, sino frente a los bienes «que el deudor posee fiduciariamente», esto es, aquellos en los que la relación jurídica entre un activo y el*

titular de derechos reales solo puede explicarse a partir de un negocio fiduciario; únicamente en ese evento la restricción sería útil y armónica con los postulados del derecho privado.

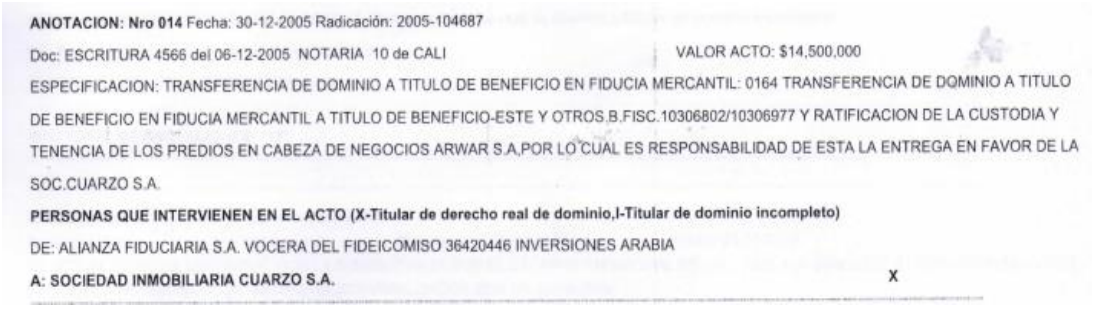
Pero si el propietario pleno, diciéndose fiduciante, pretende transmitirse a sí mismo la propiedad fiduciaria, en realidad no puede predicarse la existencia de transferencia alguna. De hecho, luce impensable que el propietario pleno se obligue para consigo mismo a transferirse un dominio ahora limitado, o lo que es peor, que con su sola intervención se bifurque su patrimonio en tantos patrimonios distintos como activos posea...

En ese sentido, resulta necesario edificar la siguiente subregla jurisprudencial: (i) puede constituirse un fideicomiso civil sin designar un fiduciario, de modo tal que ese papel lo ocupe el mismo fiduciante (de acuerdo con el artículo 807 del Código Civil), pero en ese caso (ii) los acreedores de este podrán embargar los bienes que integran el fideicomiso, porque en realidad no los «posee fiduciariamente» (como lo exige el artículo 1677-8, id.).”

A fin de resolver el recurso que nos ocupa, debe la Sala indicar inicialmente que, revisado el certificado de libertad y tradición del bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. **370-242667, ubicado en la Calle 12 No. 8-61 Y 8-71 lote y edificio de esta ciudad**, con fecha de impresión 22/04/2021 (10RespuestaRequerimiento), en la anotación No. 4, se inscribió la venta del bien inmueble a favor de INVERSIONES ARABIA CIA S.E.C.; en la anotación No. 10 del 9/03/1998, se registró compraventa del bien, entre la citada sociedad y ALMACENES JORGE ARABIA S.A.

El 27/03/1998, en la anotación No. 11, se realizó el registro con la especificación de “*915 OTRAS TRANSFERENCIAS A TITULO DE FIDUCIA MERCANTIL, PARA INCREMENTAR EL FIDEICOMISO*…”, siendo intervinientes en el acto, **SOCIEDAD TEXTURAS Y ESTAMPADOS DEL VALLE S.A**., antes Almacenes Jorge Arabia S.A., y **FIDUCIARIA ALIANZA S.A.** En esta anotación aparece como propietario FIDUCIARIA ALIANZA S.A.

En anotación No. 014 del 30/12/2005, se observa lo siguiente:



ANOTACION: Nro 014 Fecha: 30-12-2005 Radicación: 2005-104687

Doc: ESCRITURA 4566 del 06-12-2005 NOTARIA 10 de CALI VALOR ACTO: $14,500,000

ESPECIFICACION: TRANSFERENCIA DE DOMINIO A TITULO DE BENEFICIO EN FIDUCIA MERCANTIL: 0164 TRANSFERENCIA DE DOMINIO A TITULO DE BENEFICIO EN FIDUCIA MERCANTIL A TITULO DE BENEFICIO-ESTE Y OTROS.B.FISC.10306802/10306977 Y RATIFICACION DE LA CUSTODIA Y TENENCIA DE LOS PREDIOS EN CABEZA DE NEGOCIOS ARWAR S.A.POR LO CUAL ES RESPONSABILIDAD DE ESTA LA ENTREGA EN FAVOR DE LA SOC.CUARZO S.A.

PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL ACTO (X-Titular de derecho real de dominio,I-Titular de dominio incompleto)

DE: ALIANZA FIDUCIARIA S.A. VOCERA DEL FIDEICOMISO 36420446 INVERSIONES ARABIA

A: SOCIEDAD INMOBILIARIA CUARZO S.A. X

Finalmente, en la anotación No. 18 del 23/10/2015, se realizó el registro de escisión, entre INMOBILIARIA CUARZO S.A. EN LIQUIDACIÓN y INMOBILIARIA GRAN ESMERALDA S.A.S.

Ahora bien, del certificado de libertad y tradición del bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. **370-279398, ubicado en la Calle 12 No. 8-46/56 lote y casa,** se observa en la anotación No. 001 del 2/11/1966, que dicho bien fue adjudicado por sucesión a favor de JORGE ARABIA & CIA LTDA.; el 31/12/1970, se registró la venta del bien inmueble a favor de JORGE ARABIA E HIJO LTDA.; en anotación No. 006 del 11/12/1990, se registró la venta del bien a favor de INVERSIONES ARABIA CIA S.E.C.

En anotación No. 012 del 9/03/1998, se observa registro de compraventa del bien inmueble entre SOCIEDADES INVERSIONES ARABIA CIA S. EN. C. y ALMACENES JORGE ARABIA S.A.

En anotación No. 013 del 27/03/1998, se encuentre lo siguiente:

ANOTACION: Nro 013 Fecha: 27-03-1998 Radicación: 1998-24437

Doc: ESCRITURA 653 del 25-03-1998 NOTARIA 4 de CALI VALOR ACTO: $10,000,000

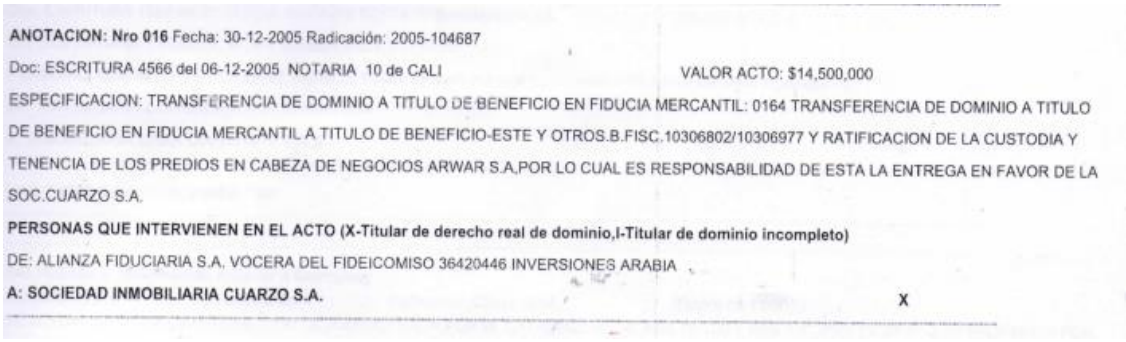
ESPECIFICACION: : 915 OTROS TRANSFERENCIA A TITULO DE FIDUCIA MERCANTIL, PARA INCREMENTAR EL FIDEICOMISO GTI-36420446. (MODO DE ADQUIRIR -1A COLUMNA)- ESTE Y OTRO - BF# 1295033 DE 26-03-98

PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL ACTO (X-Titular de derecho real de dominio,I-Titular de dominio incompleto)

DE: SOCIEDAD TEXTURAS Y ESTAMPADOS DEL VALLE S.A. (ANTES ALMACENES JORGE ARABIA S.A.

A: FIDUCIARIA ALIANZA S.A. X

En anotación del 30/12/2005, se registró la transferencia de dominio del bien inmueble en beneficio de fiducia mercantil, como se refleja en el siguiente fragmento:



ANOTACION: Nro 016 Fecha: 30-12-2005 Radicación: 2005-104687

Doc: ESCRITURA 4566 del 06-12-2005 NOTARIA 10 de CALI VALOR ACTO: $14,500,000

ESPECIFICACION: TRANSFERENCIA DE DOMINIO A TITULO DE BENEFICIO EN FIDUCIA MERCANTIL: 0164 TRANSFERENCIA DE DOMINIO A TITULO DE BENEFICIO EN FIDUCIA MERCANTIL A TITULO DE BENEFICIO-ESTE Y OTROS.B.FISC.10306802/10306977 Y RATIFICACION DE LA CUSTODIA Y TENENCIA DE LOS PREDIOS EN CABEZA DE NEGOCIOS ARWAR S.A.POR LO CUAL ES RESPONSABILIDAD DE ESTA LA ENTREGA EN FAVOR DE LA SOC.CUARZO S.A.

PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL ACTO (X-Titular de derecho real de dominio,I-Titular de dominio incompleto)

DE: ALIANZA FIDUCIARIA S.A. VOCERA DEL FIDEICOMISO 36420446 INVERSIONES ARABIA

A: SOCIEDAD INMOBILIARIA CUARZO S.A. X

En la anotación No. 20 del 23/10/2015, se realizó el registro de escisión, entre INMOBILIARIA CUARZO S.A. EN LIQUIDACIÓN, e INMOBILIARIA GRAN DIAMANTE S.A.S., sin que se observe más anotación registradas.

Colofón de lo expuesto, no cabe duda, que la medida cautelar decretada sobre los bienes inmuebles con matrículas inmobiliarias Nos. 370-242667 y 370-279398, no está sujeta a inscripción ante la Oficina de Instrumentos Públicos, si se tiene en cuenta que la sociedad ejecutada **NEGOCIOS ARWAR S.A.,** no es titular inscrito del derecho real del dominio, pues es claro de las anotaciones impuestas en los certificados de libertad y tradición, que los bienes inmuebles en

mención, fueron transferidos a título de fiducia mercantil por la **SOCIEDAD TEXTURAS Y ESTAMPADOS DEL VALLE S.A.** antes ALMACENES JORGE ARABIA S.A., a **FIDUCIARIA ALIANZA S.A.,**

Al igual que la transferencia de dominio registrado en la anotación 016 del 30/12/2005 de la matricula inmobiliaria No. 370-279398, se dio entre **ALIANZA FIDUCIARIA S.A.** e **INMOBILIARIA CUARZO S.A.,** y respecto de **NEGOCIOS ARWAR S.A**., solo se ratificó su custodia y tenencia de los predios, más de ninguna manera se hizo a su favor la transferencia de dominio, situación que también se observa en la anotación 014 del 30/12/2005, en relación con el bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 370-242667.

Una situación común de los dos certificados de tradición analizado y es la atinente a que, NEGOCIOS ARWAR S.A. no aparece en ninguna de las anotaciones como titular del dominio de los predios ANTES DE LA FIDUCIA MERCANTIL, pues, entre los propietarios que figuraron estuvo TEXTURAS Y ESTAMPADOS DEL VALLE, quien antes fue ALMACENES JORGE ARABIA S.A.

Reiterándose que, los bienes objeto del negocio fiduciario no podrán ser perseguidos por los acreedores del fiduciante, a menos que sus acreencias sean anteriores a la constitución del mismo, situación que en primer lugar no acontece en el caso de narras, pues la sentencia de primera instancia base de ejecución data del 22/06/2004, y la de segunda instancia del 23/02/2005, respecto a créditos que se hicieron efectivo al momento del despido (indemnización por despido sin justa causa y cesantía 24 de marzo de 999) y la transferencia a título de fiducia mercantil a favor de FIDUCIARIA ALIANZA S.A., fue registrada el 27/03/1998, sin perjuicio de que, sobre tal aspecto existe discusión si es posible en

el ejecutivo realizar tal situación o requiere de un proceso de conocimiento, decantándose mayoritariamente por la segunda tesis.

De otro lado, se precisa que, los títulos llevados para su inscripción en las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, deber ser validados y perfectos para que puedan ser objeto de registro, ello en los términos de la Ley 1579 de 2012, por la cual se expidió el estatuto de registro de instrumentos públicos, por consiguiente, es viable el estudio efectuado por el funcionario calificador de la citada entidad.

Asimismo, el derecho de propiedad se encuentra sometido a reglas de título y modo, como dos elementos para concretar el derecho de propiedad de bienes reales, que se traduce en la forma para crear las obligaciones y posterior ejecución de las mismas, por consiguiente, el derecho de propiedad de bienes inmuebles requiere de los citados elementos, los cuales están sometidos a una serie de formalidades.[1]

Frente al derecho real de dominio, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar, en sentencia del 16 de abril de 2008, bajo radicado SS-4128931030022000-00050-01, explicó:

> *"(…)En efecto, como se dijo, el "derecho real de dominio confiere al titular un poder pleno sobre la cosa que tiene por objeto, del cual deriva la potestad para obtener de ella toda cuanta ventaja esté en posibilidad de proporcionar, desde luego dentro de las fronteras que puedan resultar del respeto debido a la ley, como a los derechos de los demás, poderío en el cual se conjugan las conocidas atribuciones de utilizarla (jus utendi), percibir sus frutos (jus fruendi) y disponer, material o jurídicamente de ella (jus abutendi)."*

[1] SU454 del 2016

Por manera que, al no ser la sociedad **NEGOCIOS ARWAR S.A**., la titular del derecho real del dominio de los bienes inmuebles con matrículas inmobiliarias Nos. 370-242667 y 370-279398, objeto de la medida cautelar decretada por el Juzgado de primera instancia, no es procedente requerirá a la Oficina de Instrumentos Públicos de esta ciudad, para que proceda con la inscripción de dicha medida, en tanto se reitera, a la sociedad ejecutada solo le fue otorgado la custodia y tenencia de los bienes inmuebles, **más no se le transfirió el dominio real de los mismos**, es decir, no es un propietario de pleno derecho, lo que conlleva a confirmar la providencia recurrida.

Costas en esta instancia a cargo de la parte ejecutante, **JOSÉ JAIR ROMÁN HERRERA**, de conformidad con el artículo 365 numeral 1 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el Auto Interlocutorio No. 2736 del 30 de noviembre de 2021, emanado del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, acorde con las consideraciones esgrimidas en precedencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte ejecutante, **JOSÉ JAIR ROMÁN HERRERA**, como agencias en derecho se estiman en la suma de $100.000 en favor de la parte ejecutada **NEGOCIOS ARWAR S.A.**

TERCERO: DEVUÉLVASE por secretaria lo actuado al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE POR ESTADO VIRTUAL

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente

LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado Sala

Art. 11 Dec. 491/28-03-2020

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a2cd7da5dceaf2e9f343e65829520aa31e26ab51ce43f3e87ac52b76d6ccbe10**

Documento generado en 09/05/2023 03:35:07 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica