

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BUGA



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

REFERENCIA: RECURSOS DE APELACIÓN DE SENTENCIA PROFERIDA EN PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE LUZ MARINA QUIROGA VALERA EN SU NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SU HIJO JUAN SEBASTIAN VILLAMIZAR QUIROGA CONTRA YOLIMA ESCOBAR ABADÍA Y LA FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA-Radicación: 76-001-31-05-005-2016-00525-01

A los siete (07) días del mes de julio del año dos mil veintitrés (2023), se congrega la Sala Cuarta de Decisión Laboral, con el fin de dictar sentencia escrita; en atención a Descongestión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali; en la que se resuelven los recursos de apelación que obran frente a la sentencia parcialmente condenatoria, conforme a lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022.

SENTENCIA No. 080
APROBADA EN SALA VIRTUAL No. 023

I. ANTECEDENTES

Demanda

La señora LUZ MARINA QUIROGA VARELA, en representación de su hijo JUAN SEBASTIAN VILLAMIZAR QUIROGA, a través de apoderado judicial, promovió proceso ordinario laboral de primera instancia frente a la señora YOLIMA ESCOBAR ABADIA -FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA- a fin de obtener las siguientes declaraciones y condenas:

1º.- Que se decrete que entre el Señor CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR, como TRABAJADOR y la FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA, representada legalmente por la Señora YOLIMA ESCOBAR ABADÍA y la Señora YOLIMA ESCOBAR ABADÍA como EMPLEADORES, existió un Contrato de Trabajo, celebrado verbalmente y por

ende a término indefinido y se cumplió de Lunes a Viernes en un horario de 8:00 A.M. a 6:00 P.M. y los Sábados, cada quince días, de 8:00 A.M. a 12:00 M.

2º.- Que se decrete que el Contrato de Trabajo a término indefinido celebrado entre el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR**, como **TRABAJADOR** y la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA**, representada legalmente por la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** y la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** como **EMPLEADORES**, se inició el Quince (15) de Febrero del Dos Mil Nueve (2.009) y se desarrolló en forma continua y permanente hasta el Diecisiete (17) de Noviembre del Dos Mil Trece (2.013), fecha en que falleció el trabajador.

3º.- Que se reconozca y decrete que el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** y la Señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** convivieron como **COMPAÑEROS PERMANENTES** desde el Cinco (5) de Febrero del Dos Mil Diez (2.010) hasta el Diecisiete (17) de Noviembre del Dos Mil Trece (2.013), en forma permanente, pacífica, continua y sin interrupción alguna, compartiendo lecho y viviendo bajo el mismo techo, quienes ante familiares y amigos, propios y extraños, se presentaron como Marido y Mujer. Que asumieron los gastos económicos del hogar, tanto en vivienda, alimentación, vestuario y recreación. Así mismo asumieron todo lo relativo a manutención y sostenimiento de su común hijo **JUAN SEBASTIÁN VILLAMIZAR QUIROGA**.

4º.- Que se condene a la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o a la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** a reconocer y pagar a la Señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** la **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES**, incluyendo la mesada adicional de Diciembre, por el fallecimiento de su **COMPAÑERO PERMANENTE** Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR**, en forma **vitalicia**, a partir del Diecisiete (17) de Noviembre de Dos Mil Trece (2.013), aplicando los reajustes o incrementos establecidos por cada uno de los años 2.014, 2.015, 2.016 conforme el Índice de Precios al Consumidor y los que posteriormente se causaren, teniendo en cuenta que los demandados no afiliaron al fallecido **VILLAMIZAR ESCOBAR** a Administradora o Fondo de Pensiones.

5º.- Que se condene a la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o a la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** a reconocer y pagar al menor **JUAN SEBASTIÁN VILLAMIZAR QUIROGA**, representado por su Madre Señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA**, la **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES**, incluyendo la mesada adicional de Diciembre, por el fallecimiento de su Padre Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR**, en forma **temporal** hasta que cumpla 18 años de edad, pero si estuviere estudiando hasta el día que cumpla los 25 años de edad, a partir del Diecisiete (17) de Noviembre de Dos Mil Trece (2.013), aplicando los reajustes o incrementos establecidos por cada uno de los años 2.014, 2.015, 2.016 conforme el Índice de Precios al Consumidor y los que posteriormente se causaren, teniendo en cuenta que los demandados no afiliaron al fallecido **VILLAMIZAR ESCOBAR** a Administradora o Fondo de Pensiones.

6º.- Que se condene a la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o a la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** a reconocer y pagar **INTERESES MORATORIOS** sobre los montos adeudados por **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES** tal como lo tiene estipulado el artículo 141 de la Ley 100 de 1.993 y demás normas que sean pertinentes y aplicables al presente caso.

7°.- Que se Condene a la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o a la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** a pagar a la parte demandante la **PRIMA DE SERVICIOS** que por los siguientes períodos le estaban adeudando al Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** al momento de su fallecimiento.

- a) La suma de **QUINIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS CON SESENTA Y SEIS CENTAVOS (\$566.666.66)** correspondiente al período de 15 de Febrero a 30 de Junio del 2.009
- b) La suma de **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** correspondiente al período del 1 de Julio al 31 de Diciembre de 2.009.
- c) La suma de **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** correspondiente al período del 1 de Enero al 30 de Junio de 2.010.
- d) La suma de **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** correspondiente al período del 1 de Julio al 31 de Diciembre de 2.010.
- e) La suma de **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** correspondiente al período del 1 de Enero al 30 de Junio de 2.011.
- e) La suma de **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** correspondiente al período del 1 de Enero al 30 de Junio de 2.011.
- f) La suma de **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** correspondiente al período del 1 de Julio al 31 de Diciembre de 2.011.
- g) La suma de **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** correspondiente al período del 1 de Enero al 30 de Junio de 2.012.
- h) La suma de **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** correspondiente al período del 1 de Julio al 31 de Diciembre de 2.012.
- i) La suma de **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** correspondiente al período del 1 de Enero al 30 de Junio de 2.013.
- j) La suma de **QUINIENTOS SETENTA MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y TRES PESOS CON TRAITA Y TRES CENTAVOS (\$570.833.33)** correspondiente al período del 1 de Julio al 17 de Noviembre de 2.013.

8°.- Que se Condene a la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o a la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** a pagar a la parte demandante las **VACACIONES** que por los siguientes períodos le estaban adeudando al Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** al momento de su fallecimiento.

- a) La suma de **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** correspondiente al período comprendido del 15 de Febrero del 2.009 al 15 de Febrero del 2.010.
- b) La suma de **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** correspondiente al período comprendido del 15 de Febrero del 2.010 al 15 de Febrero del 2.011.

c) La suma de **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** correspondiente al período comprendido del 15 de Febrero del 2.011 al 15 de Febrero del 2.012.

d) La suma de **SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$750.000)** correspondiente al período comprendido del 15 de Febrero del 2.012 al 15 de Febrero del 2.013.

e) La suma de **QUINIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS CON SESENTA Y SEIS CENTAVOS (\$566.666.66)** correspondiente al período comprendido del 15 de Febrero del 2.013 al 17 de Noviembre del 2.013.

9°.- Que se Condene a la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o a la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** a pagar a la parte demandante las **CESANTÍAS** que por los siguientes períodos le estaban adeudando al Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** al momento de su fallecimiento.

a) La suma de **UN MILLÓN TRESCIENTOS DIECISÉIS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y SEIS PESOS CON SESENTA Y SEIS CENTAVOS (\$1'316.666.66)** correspondiente al período comprendido del 15 de Febrero al 31 de Diciembre del 2.009.

b) La suma de **UN MILLÓN QUINIENTOS MIL PESOS (\$1'500.000)** correspondiente al período comprendido del 1 de Enero al 31 de Diciembre del 2.010.

c) La suma de **UN MILLON QUINIENTOS MIL PESOS (\$1'500.000)** correspondiente al período comprendido del 1 de Enero al 31 de Diciembre del 2.011.

d) La suma de **UN MILLÓN QUINIENTOS MIL PESOS (\$1'500.000)** correspondiente al período comprendido del 1 de Enero al 31 de Diciembre del 2.012.

e) La suma de **UN MILLÓN TRESCIENTOS VEINTE MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y TRES PESOS CON TREINTA Y TRES CENTAVOS (\$1'320.833.33)** correspondiente al comprendido del 1 de Enero al 17 de Noviembre del 2.013

10°.- Que se Condene a la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o a la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** a pagar a la parte demandante los **INTERESES A LAS CESANTÍAS** que por los siguientes períodos le estaban adeudando al Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** al momento de su fallecimiento.

a) La suma de **CIENTO CINCUENTA Y OCHO MIL PESOS (\$158.000)** correspondiente al período comprendido del 15 de Febrero al 31 de Diciembre del 2.009.

b) La suma de **CIENTO OCHENTA MIL PESOS (\$180.000)** correspondiente al período comprendido del 1 de Enero al 31 de Diciembre del 2.010.

c) La suma de **CIENTO OCHENTA MIL PESOS (\$180.000)** correspondiente al período comprendido del 1 de Enero al 31 de Diciembre del 2.011.

d) La suma de **CIENTO OCHENTA MIL PESOS (\$180.000)** correspondiente al período comprendido del 1 de Enero al 31 de Diciembre del 2.012.

e) La suma de **CIENTO CINCUENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS PESOS (\$158.500)** correspondiente al período comprendido del 1 de Enero al 17 de Noviembre del 2.013

11. Que se Condene a la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o a la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** a pagar a la parte demandante la correspondiente **INDEMINZACIÓN MORATORIA** consagrada en el Artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y de Seguridad Social, la cual entre el 17 de Noviembre del 2.013 y el 16 de Noviembre del 2.016 asciende a la suma de **CINCUENTA Y TRES MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$53'950.000)**, más las que se causaren durante el transcurso del proceso hasta la sentencia definitiva, teniendo en cuenta que al momento de fallecimiento de **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** le estaban adeudando las Prestaciones Sociales, tales como Primas de Servicios, Cesantías e Intereses a la Cesantía, al igual que por Vacaciones.

12. Que sobre lo adeudado se aplique la **CORRECCIÓN MONETARIA o INDEXACIÓN**, en todo aquello que fuere procedente al caso.

13. Que a favor de la Señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** se apliquen los principios universales de **ULTRA y EXTRA PETITA**, esta facultad está concedida al Señor Juez de Primera Instancia.

14. Que se condene en Costas Procesales y Agencias en Derecho a Los demandados **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o a la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA**.

Como fundamento de lo pretendido, expuso la parte actora:

PRIMERO.- El Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** falleció en la ciudad de Santiago de Cali, el Diecisiete (17) de Noviembre del Dos Mil Trece

(2.013) a causa de un **TROMBOEMBOLISMO PULMONAR**. Se identificaba con la cédula de ciudadanía # 94'060.856.

SEGUNDO.- Entre la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA**, como **EMPLEADORES** y **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR**, como **TRABAJADOR**, existió un contrato de trabajo celebrado verbalmente, mediante el cual el trabajador se comprometió a desempeñar el cargo de **TERAPEUTA**, el cual inició el Quince (15) de Febrero de Dos Mil Nueve (2.009) y terminó el Diecisiete (17) de Noviembre de Dos Mil Trece (2.013), es decir, durante **CUATRO (4) AÑOS, NUEVE (9) MESES y DOS (2) DÍAS**.

TERCERO.- El contrato de trabajo celebrado entre la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** con **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** se cumplió durante los días Lunes a Viernes de cada semana en un horario de 8:30 A.M. hasta las 6:00 P.M. y los Sábados cada quince días en un horario de 8:00 A.M. hasta las 12 M. Sus labores las desarrolló en las dependencias de los Centros de Rehabilitación de propiedad de los demandados, en la sede rural # 1 de Pance, jurisdicción del Municipio de Santiago de Cali y las sedes urbanas, primeramente en la Calle 56 Norte # 3 BN – 112 y después en la Avenida 7 Norte # 24 N – 37, ambas de la ciudad de Santiago de Cali pagándole un salario de **MILLÓN QUINIENTOS MIL PESOS (\$1'500.000)** mensuales.

CUARTO.- En ejercicio del contrato de trabajo celebrado entre el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** como **TRABAJADOR** y la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** como **EMPLEADORES**, el hoy fallecido, se desempeñó como **TERAPEUTA** de las personas que tenían problemas de consumo de sustancias psicoactivas, labor que desarrolló en las diferentes sedes rurales y urbanas del centro de renacimiento a la vida.

QUINTO.- Posteriormente el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** estuvo encargado del proceso de Referimiento, que consistía en valorar los pacientes con problemas de consumo de sustancias psicoactivas para seguir el tratamiento respectivo y proceder a remitirlos a las sedes rurales.

SEXTO.- Igualmente, el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** dirigió el programa ambulatorio con pacientes que tenían problemas de consumos de sustancias psicoactivas, el cual se llevaba a cabo en la oficina de la ciudad de Santiago de Cali.

SÉPTIMO.- Durante todo el tiempo laborado por el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** en la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA**, no le pagaron suma alguna de dinero por concepto de **PRIMA DE SERVICIOS**.

OCTAVO.- Los demandados a la presente fecha están adeudando la **PRIMA DE SERVICIOS** causada a favor del Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** por los siguientes períodos:

- a) Del 15 de Febrero a 30 de Junio del 2.009.
- b) Del 1 de Julio al 31 de Diciembre de 2.009.
- c) Del 1 de Enero al 30 de Junio de 2.010.
- d) Del 1 de Julio al 31 de Diciembre de 2.010.
- e) Del 1 de Enero al 30 de Junio de 2.011.
- f) Del 1 de Julio al 31 de Diciembre de 2.011.
- g) Del 1 de Enero al 30 de Junio de 2.012.
- h) Del 1 de Julio al 31 de Diciembre de 2.012.
- i) Del 1 de Enero al 30 de Junio de 2.013.
- j) Del 1 de Julio al 17 de Noviembre de 2.013.

NOVENO.- Durante todo el tiempo laborado por el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** en la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA**, no le pagaron suma alguna de dinero por concepto de **VACACIONES**.

DÉCIMO.- Los demandados **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** a la presente fecha están adeudando las **VACACIONES** causadas a favor del Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** por los siguientes períodos:

- a) Del 15 de Febrero del 2.009 al 15 de Febrero del 2.010.
- b) Del 15 de Febrero del 2.010 al 15 de Febrero del 2.011.
- c) Del 15 de Febrero del 2.011 al 15 de Febrero del 2.012.
- d) Del 15 de Febrero del 2.012 al 15 de Febrero del 2.013.
- e) Del 15 de Febrero del 2.013 al 17 de Noviembre del 2.013.

UNDÉCIMO.- Durante todo el tiempo laborado por el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** en la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA**, no le pagaron suma alguna de dinero por concepto de **CESANTÍAS**.

DUODÉCIMO.- Los demandados **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** a la presente fecha están adeudando las **CESANTÍAS** causadas a favor del Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** por los siguientes períodos:

- a) Del 15 de Febrero al 31 de Diciembre del 2.009.
- b) Del 1 de Enero al 31 de Diciembre del 2.010.
- c) Del 1 de Enero al 31 de Diciembre del 2.011.
- d) Del 1 de Enero al 31 de Diciembre del 2.012.
- e) Del 1 de Enero al 17 de Noviembre del 2.013.

DÉCIMO TERCERO.- Durante todo el tiempo laborado por el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** en la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA**, no le pagaron suma alguna de dinero por concepto de **INTERESES A LAS CESANTÍAS**.

DÉCIMO CUARTO.- Los demandados **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o la Señora **YOLINA ESCOBAR ABADÍA** a la presente fecha están adeudando los **INTERESES A LAS CESANTÍAS** causados a favor del Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** por los siguientes períodos:

- a) Del 15 de Febrero al 31 de Diciembre del 2.009.
- b) Del 1 de Enero al 31 de Diciembre del 2.010.
- c) Del 1 de Enero al 31 de Diciembre del 2.011.
- d) Del 1 de Enero al 31 de Diciembre del 2.012.
- e) Del 1 de Enero al 17 de Noviembre del 2.013.

DÉCIMO QUINTO.- La **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** nunca afiliaron a **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** a Administradora o Fondo de Pensiones alguna ni mucho menos consignaron los aportes, por concepto de pensiones, a los que estaban obligados por Ley.

DECIMO SEXTO.- El Señor **CRISTHIAN ANDRES VILLAMIZAR ESCOBAR** y la Señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** convivieron como **COMPAÑEROS PERMANENTES** desde el Cinco (5) de Febrero de Dos Mil Diez (2.010) hasta el Diecisiete (17) de Noviembre de Dos Mil Trece (2.013).

DÉCIMO SÉPTIMO.- La pareja que estuvo conformada por **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** y **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** procreó a **JUAN SEBASTIÁN VILLAMIZAR QUIROGA**, quien nació el Veinte (20) de Octubre del Dos Mil Diez (2.010), quien a la fecha tiene **SEIS (6) AÑOS DE EDAD**, es por lo tanto, menor de edad.

DÉCIMO OCTAVO.- La convivencia como marido y mujer de la pareja que estuvo conformada por el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** y la Señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** se dio en forma permanente, pacífica, continua, sin interrupción alguna, compartiendo lecho y viviendo bajo un mismo techo. Se presentaron y compartieron como Marido y Mujer ante familiares, amigos y en Sociedad. Se ayudaron mutuamente en las épocas de enfermedad. Asumían conjuntamente los gastos económicos de su hogar, tanto en vivienda, alimentación, vestuario, recreación, al igual que todo lo relativo a manutención y sostenimiento de su hijo.

DÉCIMO NOVENO.- Al morir el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR**, tanto a su **COMPAÑERA PERMANENTE** Señora **LUZ MARINA**

VIGÉSIMO.- La Señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** nació en la ciudad de Santiago de Cali el Cuatro (4) de Abril de Mil Novecientos Ochenta y Dos (1.982), por lo tanto, tenía **TREINTA Y UN (31) AÑOS** de **EDAD** para el momento de fallecimiento de su **COMPAÑERO PERMANENTE** Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR QUIROGA**.

VIGÉSIMO PRIMERO.- El Uno (1) de Junio del Dos Mil Once (2.011) la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA**, en calidad de Directora de la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA**, expidió certificación en la que consta que el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** labora en esa institución desde el 15 de Febrero del 2.009, desempeñando el cargo de terapeuta, con un salario mensual de **UN MILLÓN QUINIENTOS MIL PESOS (\$1'500.000)**. Contratación a término indefinido.

VIGÉSIMO SEGUNDO.- El Dieciocho (18) de Agosto del Dos Mil Once (2.011) la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA**, en calidad de Directora de la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA**, expidió certificación en la que consta que el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** labora en esa institución desde el 15 de Febrero del 2.009, desempeñando el cargo de terapeuta, con un salario mensual de **UN MILLÓN QUINIENTOS MIL PESOS (\$1'500.000)**. Contratación a término indefinido.

VIGÉSIMO TERCERO.- El Treinta (30) de Diciembre del Dos Mil Trece (2.013), se celebró una reunión entre la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** como Directora de la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA**, cuyo resultado se plasmó en un documento denominado "**ACTA DE CONCILIACIÓN**", en el que se determina que el objetivo de la misma era: "...determinar el pago de la liquidación del señor Cristhian Villamizar Escobar".

Igualmente se dejó de presente que: "El día de hoy se le está haciendo un abono de **DOS MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS (\$2'600.000.00)** los cuales se le hace entrega por medio de consignación ala cuenta No. 127-82916-1 Del Banco AV Villas, la cual pertenecía al señor Villamizar y que la señora Luz Marina Quiroga no la ha cancelado hasta el momento".

En otro de sus apartes, en tal documento se expuso: "Queda pendiente la Liquidación Total, a la cual se llegará a un acuerdo de la forma de pago con la señora Luz Marina Quiroga".

VIGESIMO CUARTO.- Efectivamente, mi poderdante Señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** recibió de la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** la suma de \$2'600.000 como abono de lo adeudado al Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** por liquidación de sus prestaciones sociales (Prima de Servicios, Cesantía e Intereses a la Cesantía) y por Vacaciones, sin que se determinará el monto total adeudado por tales conceptos.

VIGÉSIMO QUINTO.- Los días 15 de Julio del 2.014, 11 de Diciembre del 2.014 y 8 de Enero del 2.015 entre la Señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** (LuzAzul) y la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** (Yolima) se cruzaron mensajes por **WHATSAPP** y en varios de ellos hicieron referencia al pago de lo adeudado al Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR**.

VIGESIMO SEXTO.- Para el momento de la muerte del Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR**, éste vivía con su **COMPAÑERA PERMANENTE** Señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** y su común hijo **JUAN SEBASTIÁN VILLAMIZAR QUIROGA** en la Carrera 1F # 51 – 39 del barrio El Sena de esta ciudad de Santiago de Cali, en el cual pagan arrendamiento, tal como consta en el Contrato de Arrendamiento Papel Documentario Minerva VV – 02489336 en el que figura como **ARRENDADOR** el Señor **MAURICIO LATORRE QUINTERO**, como **ARRENDATARIO** el Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR**, como **COARRENDATARIO** el Señor **JORGE OLMEDO QUIROGA VARELA**.

VIGÉSIMO SÉPTIMO.- Como hasta la presente fecha ni la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** ni la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** han pagado la totalidad de lo adeudado al Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** por Prima de Servicios de Junio y Diciembre, por Vacaciones, por Cesantías e Intereses a la Cesantía, causadas dentro del lapso comprendido entre el 15 de Febrero del 2.009 al 17 de Noviembre del 2.013, se tiene que se ha causado la **INDEMNIZACIÓN MORATORIA** contemplada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y de Seguridad Social.

VIGÉSIMO OCTAVO.- Ni la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** ni la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA** afiliaron al Señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** y en razón de ello quien lo tenía inscrito como beneficiario en su calidad de **COMPAÑERO PERMANENTE** era la Señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA**.

VIGÉSIMO NOVENO.- La demandante Señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** me confirió poder especial, amplio y suficiente para Iniciar y Llevar hasta su culminación **PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA** contra la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** y/o la Señora **YOLIMA ESCOBAR ABADÍA**.

Mediante auto 123 del 11 de enero de 2017, se admitió la demanda y se ordenó notificar a las partes.

Respuesta a la demanda

Notificada a la parte demandada (fs. 54 y 58 expediente 01); presentó respuesta a la misma, en la que a las pretensiones se opuso a todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas, toda vez que no hay lugar a ellas conforme a las razones expresas y explicadas en

la contestación a los hechos de la demanda; en torno a los hechos se dijo que es cierto el 1°; que los hechos 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10°, 11°, 12°, 13°, 14°, 15°, 17°, 19° son falsos, aclara; los hechos 21°, 22°, 23°, 24°, 28° y 29 son ciertos y aclara; el hecho 25° es falso que se pruebe; los hechos 16°, 18°, 20° y 26° no le constan que se prueben y/o aclaran; del hecho 27° adujo no ser cierto, que se pruebe la existencia de la obligación y propuso las excepciones de fondo de prescripción de lo pretendido; inexistencia de la obligación; falta de causa para pedir; falta de causa; genérica; carencia de norma jurídica; y buena fe (fs. 89 a 96 expediente 01).

Mediante providencia No. 1422 del 12 de septiembre de 2017, se tuvo por contestada la demanda y atendiendo a que la señorita Laura Vanesa Villamizar Tamayo, alegando su calidad de hija del causante CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR presenta intervención ad excludendum, una vez se tramite la misma se fijara fecha para realizar la audiencia del artículo 77 del CPTSS (fl.97 expediente 01).

Intervención litisconsorcial necesaria

Los fundamentos de hecho que motivan el litisconsorte necesario son los siguientes: que entre la FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA y/o a la señora YOLIMA ESCOBAR ABADÍA como empleadores y CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR como trabajador existió relación laboral desde el día 15 de febrero del 2009 hasta el 17 de noviembre del 2013 fecha en la cual falleció: a la poderdante le asiste el derecho a hacerse parte del proceso como hija reconocida del señor CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR, conforme al registro civil de nacimiento expedido por la Notaria 16 del Círculo de Cali tiene la calidad de beneficiaria de las acreencias laborales y prestaciones sociales del extinto, quien falleció en calidad de trabajador de la parte accionada. Solicita así, se reconozca la calidad de litisconsorcio necesario por activa a la señora LAURA VANESA VILLAMIZAR TAMAYO; se reconozcan en parte iguales, las declaraciones y condenas que resultan a favor de la parte demandante

y en contra de la parte demandada; y dar aplicación al artículo 50 del CPTSS, en el sentido de reconocer los derechos probados extra y ultra petita (fs.103 a 114 expediente 01).

En auto No. 1423 del 12 de septiembre de 2017, se admitió la demanda ad excludendum por LAURA VANESA VILLAMIZAR TAMAYO contra YOLIMA ESCOBAR ABADÍA y la FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA, corriendo traslado a la parte demandada para que ejerciera su derecho de defensa (fl.119 expediente 01).

Contestación demanda ad excludendum

La demandada Fundación Centro de Renacimiento a la Vida Yolima sobre los hechos adujo la parte demandada que el 1º es falso, aclaro, del 2º que se pruebe, del 31º aclaro, se trata de una apreciación del apoderado de la demandante, la cual debe ser probada; a las pretensiones manifestó que se opone a todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas en las pretensiones de la demanda porque se demostrará en el proceso que no hay lugar a ellas; y como excepciones de fondo propuso las de prescripción de lo no pretendido, inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, genérica, carencia de norma jurídica, falta de causa y buena fe (fs.120 a 123 expediente 01).

En auto No. 1584 del 12 de octubre de 2017, se tuvo por contestada la demanda de interviniente ad excludendum por parte del ente pasivo, señalando fecha para realizar audiencia obligatoria de conciliación, decisión de excepciones previas, de saneamiento y fijación del litigio; el despacho a continuación de la audiencia aludida, se puede constituir en audiencia de trámite y juzgamiento del artículo 80 ibidem, a efecto de practicar las pruebas decretadas y proferir la sentencia correspondiente (fl.125 expediente 01).

Llegados el día y hora propuestos por el Juzgado, se realizaron las pruebas documentales, los interrogatorios a la parte demandante y representantes legales de las demandas, documentos y testimonios.

Sentencia de primera instancia

En la misma audiencia, el Juzgado dictó la sentencia núm. 051 de fecha 2 de marzo de 2021 en la que resolvió (47:50 a 53:01 ED05):

«PRIMERO: DECLARAR LA EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO entre el causante **CHRISTIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** y la **FUNDACION CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** representada legalmente por su **directora YOLIMA ESCOBAR ABADIA**, entre el 15 de febrero de 2009 y el 17 de noviembre de 2017.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de **PRESCRIPCIÓN** propuesta por la entidad demandada, con anterioridad al 16 de noviembre de 2013, respecto de las acreencias laborales reclamadas por la parte actora.

TERCERO: DECLARAR no probada la excepción de **PRESCRIPCIÓN** propuesta por la entidad demandada, respecto de las mesadas pensionales.

CUARTO: DECLARAR que la demandante **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hijo **JUAN SEBASTIAN VILLAMIZAR QUIROGA** y **LAURA VANESA VILLAMIZAR TAMAYO** tienen derecho a que la **FUNDACION CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** representada por su **directora YOLIMA ESCOBAR ABADIA**, reconozca y pague la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento del señor **CHRISTIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** a partir del 17 de noviembre de 2013, en calidad de compañera permanente e hijos del causante, respectivamente, en el equivalente a un salario mínimo legal vigente, sobre las 13 mesadas anuales, ante la falta de afiliación al Sistema de Seguridad Social.

QUINTO: CONDENAR a la **FUNDACION CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** representada legamente por su **directora YOLIMA ESCOBAR ABADIA**, a reconocer y pagar a la demandante **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** la suma de **\$35.271.992,00** como retroactivo pensional liquidado entre el 17 de noviembre de 2013 y el 28 de febrero del 2021, sobre el 50% de la mesada pensional.

SEXTO: CONDENAR a la **FUNDACION CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** representada por su directora **YOLIMA ESCOBAR ABADIA**, a reconocer y pagar al menor **JUAN SEBASTIAN VILLAMIZAR QUIROGA** quien está representado por su madre **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** la suma de **\$28.473.365,00** por concepto de retroactivo pensional liquidado entre el 17 de noviembre de 2013 y hasta el 14 de enero de 2017 sobre el 25% de la mesada pensional, la cual se

acrecentada en un 50% a partir del 15 de enero de 2017 cuando **LAURA VANESA VILLAMIZAR TAMAYO** perdió la calidad de beneficiaria.

SEPTIMO: CONDENAR a la **FUNDACION CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** representada por **YOLIMA ESCOBAR ABADIA**, a reconocer y pagar a **LAURA VANESA VILLAMIZAR TAMAYO** la suma de **\$6.787.561,00** por concepto de retroactivo pensional sobre el 25% de la mesada pensional generada entre el 17 de noviembre de 2013 y el 14 de enero de 2017, un día anterior al cumplimiento de la mayoría de edad, dado que no acreditó estudios con posterioridad a esa fecha.

OCTAVO: CONDENAR a la **FUNDACION CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** representada por **YOLIMA ESCOBAR ABADIA**, a reconocer y pagar los intereses moratorios generados sobre el valor retroactivo de la pensión de sobrevivientes a la tasa máxima legal vigente al momento de su pago, causado a favor de la demandante **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hijo **JUAN SEBASTIAN VILLAMIZAR QUIROGA** y **LAURA VANESA VILLAMIZAR TAMAYO**, a partir de la fecha en que quede ejecutoriada esta providencia.

NOVENO: ORDENAR a la **FUNDACION CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** representada legamente por su directora **YOLIMA ESCOBAR ABADIA**, a continuar pagando las mesadas pensionales que se causen a partir del 1º de marzo de 2021 y en adelante, en cuantía equivalente a un **SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE** para cada anualidad, a favor de la señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** como compañera permanente y madre del menor **JUAN SEBASTIAN VILLAMIZAR QUIROGA**. A partir del 20 de octubre de 2028, deberá acreditarse la calidad de estudiante del hijo del causante hasta el cumplimiento de los 25 años de edad, en caso contrario se deberá acrecentar en un 100% la mesada pensional correspondiente a la señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA**.

DÉCIMO: CONDENAR en costas a la parte vencida en juicio. Se tasan por secretaría incluyendo la suma 4 Salarios Mínimos como agencias en derecho, a favor de la parte actora y a cargo de la entidad demandada.

DECIMO PRIMERO: ABSOLVER a la **LUZ MARINA QUIROGA VARELA** representada legamente por su directora **YOLIMA ESCOBAR ABADIA**, de las demás pretensiones incoadas en la demandada instaurada por la parte actora, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.»

Recursos de Apelación

Seguidamente los apoderados de las partes interpusieron recurso de apelación el cual fue concedido, y que son del siguiente tenor:

Parte demandante (53:09-56:53 ED05).

«Respecto de la sentencia 051 del 2 de marzo de 2021 me permito manifestar que interpongo recurso de apelación en forma parcial, en lo que hace referencia a **la negativa del reconocimiento y pago de prestaciones sociales**, esbozo este recurso de apelación en forma parcial sobre ese punto que es lo desfavorable para mi poderdante dado que si partimos de la base que el señor CHRISTIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR falleció el 17 de noviembre de 2013, los 3 años que se contarían de prescripción vencerían el 17 de noviembre del 2016, y tenemos de presente que la demanda fue presentada el 16 de noviembre del 2016 a reparto, es decir un día, prácticamente 2 días antes del vencimiento de los 3 años establecidos por la ley para la prescripción de las prestaciones sociales; en tal razón considero que no se encuentra prescrito la prima de servicios correspondiente al periodo del 1° de julio al 17 de noviembre de 2013 por la suma de \$570.833,33; así mismo tampoco se encuentra prescrito lo adeudado por vacaciones del periodo del 15 de febrero del 2012 al 15 de febrero de 2013 por valor de \$750.000, y del 15 de febrero del 2013 al 17 de noviembre del 2013 por valor de \$566.766,66 teniendo en cuenta que realmente la prescripción, las vacaciones prescriben es a los 4 años de causadas; en lo que hace a la cesantía existe ya suficiente jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, de que las cesantías causan concretamente a la finalización del contrato de trabajo y si este terminó el 17 de noviembre de 2013, y la demanda fue presentada a reparto el 16 de noviembre del 2016 inclusive había podido ser presentada el 17 de noviembre de 2016 y no había prescrito todavía; por lo tanto, las cesantías de todo el periodo comprendido entre el 15 de febrero de 2009 al 17 de noviembre de 2013 están causadas y perfectamente debe decretarse su reconocimiento y pago, porque las mismas no prescribieron porque la demanda fue presentada antes de que se cumplieran los 3 años determinados como periodo para prescripción; igual sucede con los intereses a las cesantías; en razón también de ello, como se está adeudando las prestaciones a las que he hecho referencia como es prima de junio del periodo citado, las vacaciones del periodo citado, las cesantías de todo el periodo laborado y los intereses a las cesantías, **se causa así mismo la indemnización moratoria por el no pago oportuno de estas prestaciones sociales**, y los cuales considero se deben de tener que por cada día de retardo en el pago de estos se debe pagar un día como sanción y después de vencidos los 24 meses, correspondiente a pagar unos intereses moratorios.

En ese sentido su Señoría, dejo esbozado el recurso de apelación interpuesto parcialmente contra la sentencia 051 del 2 de marzo de 2021 como lo dije antes, en aquello que fue desfavorable para mi poderdante porque efectivamente las prestaciones a las que he hecho referencia no han sido cobijadas por el fenómeno de la prescripción extintiva del derecho.».

Litisconsorte (57:07 a 58:30 ED05).

«Igualmente interpongo recurso de apelación de manera parcial, en igual sentido que el apoderado de la parte demandante, en cuanto a la forma que dio por reconocida la **excepción de prescripción** por 2 razones a saber:

Primero, el trienio no se cumplió y aparece el acta de reparto en el cual consta que la demanda fue presentada un día antes de formarse el trienio del fenómeno prescriptivo, y además, conforme al artículo 90 del

Código General del Proceso la interrupción de la demanda no se presentó porque la interrupción de la prescripción se presenta porque la demandada fue notificada dentro del año, no posterior a ese término, entonces en ese orden de ideas, existe una salvaguarda hacia las prestaciones sociales que ha hecho referencia el apoderado de la parte demandante, en las sanciones moratorias y demás de derechos sociales que no están cobijados bajo el fenómeno prescriptivo, tales como la prima, las vacaciones, las cesantías, los intereses a las cesantías y la sanción, en ese marco sustento el recurso, por lo demás me encuentro de acuerdo con el contenido de la sentencia.».

Parte demandada (58:55 a 1:01:02 ED05).

*«Su señoría, presento recursos de apelación en contra de la sentencia 051 del 2 de marzo del 2021 de manera parcial en cuanto **al reconocimiento de la pensión sanción**, había cuenta que no se demostraron los requisitos legales en donde se reconociera de manera efectiva una relación laboral. Ni siquiera se puede decir que en la vida jurídica un contrato de trabajo. En el segundo punto quiero recatarle a su señoría que de acuerdo con la ley 23 de 1981. La historia clínica es un documento privado, sometido a reserva, y solo podrán tener acceso a esta información, además del usuario, las personas autorizadas expresamente por él, las autorizadas judiciales. Es así como en este caso en particular su señoría hubiera podido de oficio ordenar que se le entregara la historia clínica del señor Cristian Villamizar, pero nunca lo hizo. Eso sería una plena prueba y usted entenderá su señoría que la suscrita no la podía portar atendiendo la reserva de la ley. Como tercer punto, certificaciones laborales es verdad, ha habido un pronunciamiento de la corte en donde dice que se constituyen en plena prueba, como plena prueba de una existencia de una relación laboral, pero siempre y cuando se demuestra que la relación laboral existió, en este caso, **no se demostró que la relación laboral existió**. En conclusión, su señoría, los las partes demandantes no pudieron demostrar la existencia del contrato de trabajo, y menos la existencia de una relación laboral entre el señor Cristian Villamizar y la Fundación Yolima. Es por lo anterior que le solicito que se revoque la sentencia en cuanto al reconocimiento de la pensión de sanción.»*

Alegatos de segunda instancia

Ejecutoriado el auto que avocó el conocimiento del asunto, se corrió traslado a las partes en los términos reglados por el artículo 13 del Decreto 806 de 2020.

Fue así como el apoderado de la litisconsorte necesaria, allegó alegatos en los siguientes términos:

2.1. De la prescripción.

La prescripción "es el fenómeno mediante el cual el ejercicio de un derecho se adquiere o se extingue con el solo transcurso del tiempo de acuerdo a las condiciones descritas en las normas que para cada situación se dicten bien sea en materia adquisitiva o extintiva". La prescripción es una institución jurídica en virtud de la cual se adquieren o se extinguen derechos.

Dentro del código sustantivo del trabajo se establece lo siguiente:

Artículo 488. "Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto".

Dentro del código procesal del trabajo y la seguridad social, dispone:

Artículo 151. "Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual".

El artículo 94 del código general del proceso respecto de la interrupción del fenómeno jurídico de la prescripción, describe lo siguiente:

"La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante".

2.2. Caso Concreto.

Primero: El extremo temporal de la relación laboral se estableció desde el día **15 de febrero de 2009 hasta el día 17 de noviembre de 2013**. Así quedo establecido desde la fijación del objeto del litigio, y no existe dentro del proceso prueba alguna que así lo refute.

Segundo: La demanda ordinaria laboral de mayor cuantía fue presentada conforme al acta de reparto:

REPUBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO			
Fecha : 17/nov/2016	GRUPO ORDINARIOS DE PRIMERA INSTANCIA		Página 1
CORPORACION JUZGADOS DE CIRCUITO REPARTIDO AL DESPACHO	J. DESP 005	SECUENCIA 282684	FECHA DE REPARTO 17/nov/2016
JUZGADO 05 LABORAL CIRCUITO DE CALI ORALIDAD			
IDENTIFICACION	NOMBRE	APELLIDO	SUJETO PROCESAL
38565742 16586178	LUZ MARINA QUIROGA VARELA PABLO LEON LEDESMA HURTADO		01 * 03 *
REPARTOR mmaring	 EMPLEADO	CUADERNOS 1	FOLIOS 52
OBSERVACIONES			

Es decir antes del vencimiento del trienio establecido dentro de los artículos 488 del código sustantivo del trabajo y 151 del código procesal del trabajo y la seguridad social. Teniendo en cuenta lo siguiente:

"Ley 19 de 1958:

"ARTICULO 59. Todos los plazos de días, meses o años, de que se haga mención legal, se entenderán que terminan a la medianoche del último día del plazo. Por año y por mes se entienden los del calendario común, y por día el espacio de veinticuatro horas, pero en la ejecución de las penas se estará a lo que disponga la ley penal.

ARTICULO 60. Cuando se dice que un acto debe ejecutarse en o dentro de cierto plazo, se entenderá que vale si se ejecuta antes de la media noche en que termina el último día del plazo. Cuando se exige que haya transcurrido un espacio de tiempo para que nazcan o expiren ciertos derechos, se entenderá que estos derechos *nacen o expiran a la medianoche del día en que termine el respectivo espacio de tiempo*".

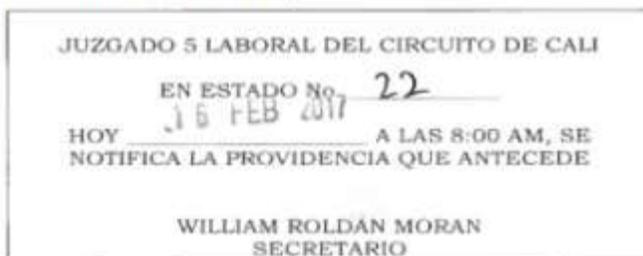
El Código Civil Colombiano establece:

ARTICULO 67. PLAZOS. Todos los plazos de días, meses o años de que se haga mención en las leyes o en los decretos del Presidente de la Unión, de los Tribunales o Juzgados, *se entenderá que han de ser completos y correrán, además, hasta la media noche del último día de plazo.*

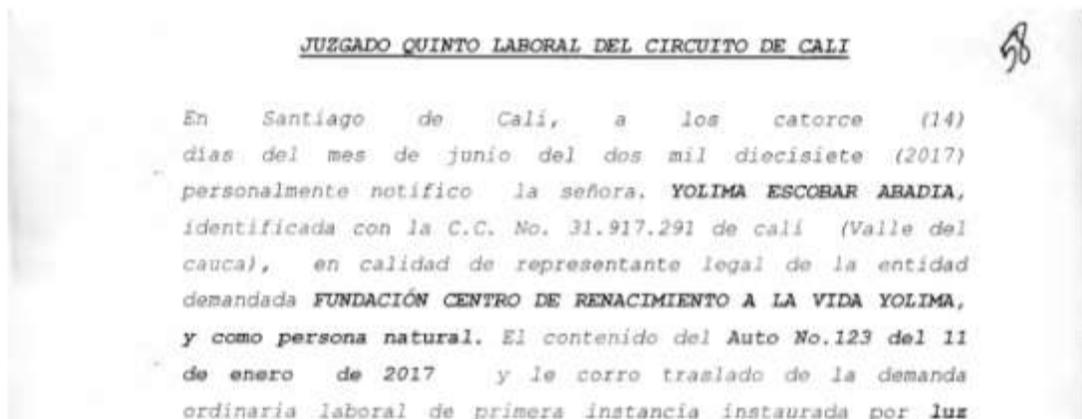
ARTICULO 68. <ACLARACIONES SOBRE LOS LIMITES DEL PLAZO>. Cuando se dice que un acto debe ejecutarse en o dentro de cierto plazo, se entenderá que vale si se ejecuta antes de la media noche en que termina el último día de plazo; *y cuando se exige que haya transcurrido un espacio de tiempo para que nazcan o expiren ciertos derechos, se entenderá que estos derechos no nacen o expiran sino después de la media noche en que termina el último día de dicho espacio de tiempo.*

Las normas anteriormente transcritas con la finalidad de demostrar que la demanda fue presentada dentro del termino legal y antes que finalizara el plazo establecido dentro de la Ley laboral para demandar los derechos.

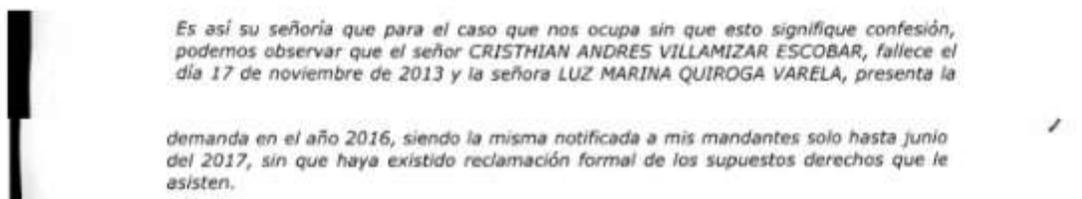
Tercero: La demanda una vez admitida fue notificada a la parte demandante el día **16 de febrero de 2017**, así:



Cuarto: La parte demandada fue notificada de la demanda el día **14 de junio de 2017**, así:



Quinto: La parte demandada no estructura en debida forma la excepción de prescripción, solo manifestó lo siguiente:



De esta manifestación se colige:

- a. Elude indicar la fecha exacta de la presentación de la demanda.

- b. Elude indicar la fecha exacta de notificación personal.
- c. No indica el termino transcurrido entre la admisión de la demanda y la notificación personal, ni siquiera realiza el computo para establecer el fenómeno de la prescripción.

Sexto: Es decir que entre la fecha de notificación de la admisión de la demanda y la demanda, transcurrieron: **3 meses; 4 semanas; 1 día.**

Por lo tanto, la demanda se notificó dentro del año de la notificación del auto admisorio de la demanda al Demandante, razón por la cual se interrumpió el termino de la prescripción de conformidad con lo establecido dentro del Artículo 94 del Código General del Proceso.

Séptimo: Se tiene entonces que la demanda fue presentada dentro del termino establecido en la Ley laboral y notificada conforme a la norma procesal, por tanto, no se configuró el fenómeno procesal de la prescripción reconocida por el Juez de Primera Instancia.

Octavo: Por lo que comedidamente se solicita el reconocimiento y pago de las acreencias laborales aquí demandadas y que se causaron dentro de la relación de trabajo reconocido por el Juez a quo.

III. PETICIONES.

Muy respetuosamente me permito solicitar a su digno Despacho lo siguiente:

1. Revocar el numeral 2º de la Sentencia de Primera Instancia proferida por el Juzgado Quinto (5º) Laboral del Circuito de Cali, mediante la cual tiene por probada la excepción de prescripción de las acreencias laborales y prestaciones sociales en contra de mi mandante.
2. En su lugar reconocer las acreencias laborales solicitadas dentro de la demanda en favor de la parte demandante y lo que corresponda a mi mandante **LAURA VANESA VILLAMIZAR TAMAYO.**

Por su parte, la apoderada judicial de la parte demandada, presento los alegatos en los siguientes términos:

PRIMERO: El ARTICULO 23 del código sustantivo del trabajo dice: Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales: a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y c. Un salario como retribución del servicio.

Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen."

SEGUNDO: Dentro de la presente demanda no podemos hablar siquiera de la vida jurídica de un contrato y mucho menos de un contrato realidad pues no se configura la existencia de ninguno de los tres elementos que están ligados entre si . para hablar de un contrato de trabajo o relación laboral, la primacia laboral es un principio sobre el cual debemos comprender que se configuran ciertas relaciones contractuales que nos van a permitir establecer si hubo un contrato o no de trabajo, la ley y la jurisprudencia exige el cumplimiento de estos tres elementos para realizar la exigibilidad de unos derechos laborales y prestacionales, es por ello que

En este contexto se debe queda probado que:

1- el señor cristian villamizar - quien dentro de dos certificaciones laborales aparece como empleado de la fundación yolima como terapeuta, preciso aclarar que para poder ejercer la profesión de terapeuta ocupacional se requiere: haber obtenido el título de terapia ocupacional en una institución universitaria colombiana debidamente autorizada o en la de otros países con los que el Gobierno colombiano tenga convenios de reconocimiento de títulos, así como tener vigente la tarjeta profesional, documento que garantizará el ejercicio libre y legítimo de la profesión.

Así lo establece la Ley 949 de 2005, que fue sancionada por el presidente Álvaro Uribe Vélez y que dicta normas para el ejercicio de la profesión de terapia ocupacional en Colombia y establece el Código de Ética Profesional y el Régimen Disciplinario correspondiente a esta profesión.

2- el señor CRISTIAN VILLAMIZAR , no tenía el perfil académico para ser un terapeuta, pues no cumplía con los requisitos establecidos por la ley, de igual forma no tenía el perfil personal , prueba de ello es la historia clínica que demuestra que el señor villamizar era un paciente de la fundación, por consumo de drogas y otras adicciones lo cual queda demostrado con el informe de necropsia expedido por medicina legal en donde claramente se puede leer que el fallecido era drogadicto, así lo confirma la señora luz marina quiroga , dentro del interrogatorio de parte realizado por la suscrita.

3- Quedo demostrado que el señor Cristian Villamizar era paciente de la fundación yolima , el cual ingresa para un nuevo tratamiento el día 14 de mayo de 2009 , contrario a la manifestación de la señora Luz Marina Quiroga quien afirma que lo conoció el día 05 de mayo de 2009 cuando ella ingreso a la fundación yolima como paciente, que el señor villamizar según lo declarado por la señora quiroga ya trabajaba allí cuando lo conoció, lo que es totalmente falso, igualmente se desvirtúan la veracidad de las certificaciones laborales expedidas por la señora yolima escobar cuando en las mismas manifiesta que el señor villamizar laboraba como terapeuta de la fundación desde el día 15 de febrero de 2009, siendo estas certificaciones igualmente desvirtuadas por la denominada acta de conciliación en donde dice que inicio labores en septiembre de 2010.

4- Cristian Villamizar hacia reherimientos hacia la fundación yolima de posibles pacientes, actividad por la cual recibía una comisión, aclarando que estos reherimientos los hacia en calidad de paciente de la fundación no como un trabajador de la fundación, pues el referimiento lo hacia el dando un testimonio de vida como paciente de la fundación, el referimiento consistía en que su Cristian conocía a alguna persona con problemas de consumo de drogas u otras adicciones ,convenciéndolos contándoles su testimonio de vida y así los invitaba a que formaran parte de la fundación yolima y accedieran al programa de rehabilitación, si este referido entraba en el programa la señora yolima escobar le daba una comisión, pero este referimiento no era constante ni permanente , el lo hacia cuando sabía de alguien a quien remitir , pero este no era su trabajo. La ley laboral permite el pago de unas comisiones que no significa de que exista un salario, sin que esto genere una relación laboral o se constituya en un contrato de trabajo pues no se puede hablar de subordinación o dependencia así como lo establece la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha determinado que constituye un requisito indispensable para demostrar la existencia de una relación de trabajo, que el interesado acredite en forma incontrovertible la prestación personal del servicio. Una vez probada la prestación personal del servicio, se presumen la subordinación y la remuneración respectiva. Sin embargo, la entidad demandada podrá desvirtuar la mencionada presunción, al demostrar que de las particularidades de la relación no se puede derivar la subordinación".

5- La señora yolima escobar nunca ha negado que al fallecimiento del señor Cristian Villamizar, le debía un dinero por concepto de unas comisiones por pacientes remitidos a la fundación , es por ello que a pesar de que la fundación estaba en un muy mal momento económico y bajo las presiones de la señora Luz marina Quiroga , firmo de buena fe un acuerdo conciliatorio primero con el propósito de cumplir con el pago de comisiones que le debía a Cristian y segundo por ayudarle a la señora

demandante a solventar en diciembre junto a su hijo una situación económica precaria , mi mandante desconociendo los términos legales de tal documento lo firmo con el absoluto convencimiento de que estaba haciendo lo correcto y le estaba cumpliendo a Cristian con lo adeudado, desconociendo los términos legales bajo los cuales se firmaba el documento.

6-El señor Villamizar abandona su tratamiento en enero 14 de 2010, y fue paciente en observación hasta el momento de su fallecimiento , Paciente que a pesar de estar en tratamiento nunca pudo superar sus adicciones, prueba de ello es el informe de la necropsia expedido por la doctora Lourdes Fajardo medico Forense adscrita al Instituto de Medicina legal y Ciencias Forenses de la ciudad de Cali, el cual en su primera hoja que trata sobre el Análisis y opinión Pericial – Conclusión Pericial enfatiza " el uso de drogas de abuso", lo que significa que el señor Cristian Villamizar era drogadicto, lo que igual es confirmado por la señora demandante Luz Marina Quiroga , en el interrogatorio de parte realizado por la suscrita en donde manifiesta que el señor Cristian Villamizar, "había pasado por varios centros de rehabilitación y que nunca le había ocultado el problema de drogadicción que tenía" al igual que por la señora Laura Villamizar en donde manifiesta que si sabía que su padre tenía problemas de drogadicción, razón de peso para concluir que con sus condiciones personales de adicción no solo a las drogas sino a otras cosas como el sexo, el cigarrillo y las apuestas, entre otros , era imposible que pudiera desempeñarse como terapeuta de la fundación, pues no era la persona idónea par ello.

7- Si bien es cierto la señora Yolima Escobar, cometió un delito penal como lo es la falsedad ideológica en documento privado , lo cual nunca se ha negado, pues expidió dos certificaciones laborales al señor Cristian Villamizar, la primera con fecha del 01 de junio de 2011, con el propósito de que este pudiera alquilar una casa así como quedo demostrado con el contrato de arrendamiento firmado por el señor cristian villamizar el día 15 de junio de 2011 , esto es 14 días después, la segunda certificación tiene fecha del 18 de Agosto del 2011, la cual le fue expedida para que accediera a un crédito para comprar unos muebles con el fin de mejorar su calidad de vida. Lo cierto es que la señora Yolima Escobar expidió las certificaciones de buena fe con un propósito noble, sin tener ninguna malicia sobre la futura utilización de esos mismos documentos, que ahora no son utilizados por el fallecido Cristian Villamizar sino por unos terceros que son las demandantes quienes pretenden aprovecharse de la situación, así como lo hizo la señora Luz marina quiroga presionando a la señora Yolima para que hiciera una conciliación, bajo amenazas.

8-La suscrita no solicito la tacha de falsedad de un documento denominado wassap chat yolima, aportado por la señora demandante luz marina quiroga , puesto que la señora yolima escobar si sostuvo conversaciones por wassap con la señora quiroga, pero esas conversaciones estaban dirigidas a saber el estado animico y de salud de la hoy demandante y del estado de su menor hijo.

9-De otra parte la señora demandante Laura Villamizar quien afirma que su padre el señor cristian villamizar era trabajador de la fundación yolima , no puede dar fe de ello pues al momento de referencia de los hechos la señora Laura tenia menos de 10 años de edad, admitiendo que si visito a si padre cristian villamizar en la fundación cuando este era paciente, admite que sabia que el señor villamizar tenia problema de consumo de drogas pero no aporta nada mas con su testimonio porque no le consta absolutamente nada mas

10- No se aporó la historia clínica del señor Cristian Villamizar al proceso ya que de acuerdo con la Ley 23 de 1981 la historia clínica es un documento privado sometido a reserva y solo podrán tener acceso a esta información además del usuario y las personas autorizadas expresamente por el, las autoridades judiciales, es así como en este caso en particular la señora juez de oficio hubiera podido ordenar a la fundación yolima la expedición de una copia de la historia clínica del señor cristian Villamizar para tener certeza sobre la calidad del mismo pero no lo hizo.

En conclusión su señoría las demandantes no pudieron demostrar la existencia de un contrato de trabajo y menos la existencia de una relación laboral entre el señor cristina Villamizar y la fundación yolima o con la señora yolima , es por ello señores Magistrados con el debido respeto que le solicito Revocar en su totalidad la sentencia proferida por la JUEZ 5 LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI y cada una de las pretensiones solicitadas por las señoras demandantes LUZ MARINA QUIROGA y LAURA VILLAMIZAR.

Visto lo anterior, y al no avistarse causal que invalide lo actuado, se ocupará la Sala de resolver los recursos de apelación presentados por la parte actora, la integrada al contradictorio y la parte demandada, de conformidad con las siguientes

II. CONSIDERACIONES

De las argumentaciones esgrimidas por los recurrentes y de conformidad con el principio de consonancia regulado en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, se extrae que las materias a dilucidar en esta Sede, se contraen a establecer **i)** la existencia de un contrato de trabajo realidad entre el señor CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR (q.e.p.d.) y la FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA, por el periodo del 15 de febrero de 2009 al 17 de noviembre de 2013, y como

consecuencia de ello determinar si hay lugar o no a confirmar la pensión reconocida por la *a quo*; **ii)** el reconocimiento y pago de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios y vacaciones; **iii)** indemnización por no pago oportuno de prestaciones sociales a tenor de lo preceptuado en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo; **iv)** no prescripción de los derechos laborales del causante y reclamados por las demandantes; y, **v)** también se centrará el estudio de la Sala en establecer, si es procedente decretar y practicar en esta instancia la prueba documental contentiva de la historia clínica del señor Cristhian Andrés Villamizar Escobar (*q.e.p.d.*), la cual no fue solicitada en la contestación de la demanda y tampoco decretada en primera instancia, además determinar si dicho documento es pertinente y conducente.

Por técnica judicial, se hace necesario abordar en primer término, este último problema jurídico planteado desde el inicio trayendo a colación lo consagrado en el artículo 83 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual a su tenor dispone:

«ARTICULO 83. CASOS EN QUE EL TRIBUNAL PUEDE ORDENAR Y PRACTICAR PRUEBAS. Ver Notas del Editor> <Artículo modificado por el artículo 41 de la Ley 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> **Las partes no podrán solicitar del Tribunal la práctica de pruebas no pedidas ni decretadas en primera instancia.**

Cuando en la primera instancia y sin culpa de la parte interesada se hubieren dejado de practicar pruebas que fueron decretadas, podrá el tribunal, a petición de parte, ordenar su práctica y la de las demás pruebas que considere necesarias para resolver la apelación o la consulta.

Si en la audiencia no fuere posible practicar todas las pruebas, citará para una nueva con ese fin, que deberá celebrarse dentro de los diez (10) días siguientes.»

Conforme al anterior precepto legal, se colige que para que en segunda instancia sea viable el decreto y practica de pruebas se debe cumplir con los siguientes requisitos, i) que las mismas hayan sido pedidas y decretadas en primera instancia y, ii) que no se hayan practicado sin culpa de la parte interesada.

Descendiendo al caso sub examine, se desprende que la prueba documental contentiva de la historia clínica del señor Cristhian Andrés Villamizar Escobar (*q.e.p.d.*), no fue oportunamente solicitada en el escrito de la contestación a la demanda y mucho menos aportada, tal como se pasa a ver:

PRUEBAS

Solicito a su despacho tener como pruebas y decretar las que estime pertinentes y procedentes:

DOCUMENTALES

- 1) HOJA CLINICA DEL SEÑOR CRISTHIAN ANDRES VILLAMAIZAR ESCOBAR, la cual consta de diez (10) folios que consta de:
 - A) hoja de Ingreso
 - B) contrato de tratamiento residencial
 - C) derechos del residente
 - D) Reglas de la comunidad terapéutica
 - Reglas generales de la comunidad terapéutica
 - Compromisos con la fundación
 - Hoja de evaluación y devaluaciones
- 2) Certificación expedida por CENTRO DE FE Y ESPERANZA CALI
- 3) FOTOGRAFIAS (3) del señor CRISTHIAN ANDRES VILLAMIZAR, LUZ MARINA QUIROGA Y YOLIMA ESCOBAR, el día de la reeducación
- 4) CARTA DE AGRADECIMIENTOS DIRIGIDA A LA SEÑORA YOLIMA ESCOBAR, FIRMADA POR ELEQUIPO CLINICO Y PACIENTES DE LA IPS FUNDACION YOLIMA
- 5) COPIA DEL INFORME PERICIAL DE NECROPSIA N° 2013010176001003064, expedido por el INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES, seccional VALLE DEL CAUCA.

TESTIMONIALES:

Le solicito a su señoría se sirva fijar fecha y hora, para que comparezcan a su despacho a rendir declaración, bajo la gravedad del juramento a las siguientes personas quienes podrán ser citados a través de la suscrita o en las direcciones aportadas, con el fin de que rindan testimonio sobre los hechos y la contestación de la presente demanda:

MARICEL BASTO AZCARATE, con cedula de ciudadanía N° 29.539.678 de Guacarí (V), dirección: Carrera 23 A # 1- 70 Barrio Miraflores de Cali, Cel: 312 259 3387.

DIEGO EDWIN SANCHEZ PEREZ, con cedula de ciudadanía N° 14. 978. 241 de Cali (V), dirección: Carrera 85 A # 37 – 42 Barrio El Caney de Cali Cel: 313 7122472

LUIS ERNESTO LOZADA CASTAÑO, con cedula de ciudadanía N° 16.686.994, dirección: Calle 55 BN # 2 FN – 41 de Cali Cel: 311 628 1321

ALEX ALFREDO AMAYA BOLAÑOS, con cedula de ciudadanía N° 94.062.877 de Cali (V), dirección: Calle 16 # 53 – 51 Cel: 315 5924569

INTERROGATORIO DE PARTE:

Le solicito comedidamente al señor Juez se sirva fijar fecha y hora para que la suscrita formule interrogatorio de parte a la señora demandante LUZ MARINA QUIROGA VARELA.

De igual forma, se evidencia que en audiencia pública No. 261 del 20 de mayo de 2020, donde se agotaron las etapas procesales del artículo 77 del CPT y de la S.S., la Juez Quinta Laboral del Circuito de Cali mediante auto No. 0554 de la misma fecha, no decretó la prueba documental referida en apelación, y es lógico, pues la misma no fue pedida por la parte demandada por lo que no se cumple con el primer

requisito que exige la norma; además dicha prueba no es conducente ni pertinente para demostrar los interrogantes que en esta instancia se debaten; aunado a todo esto, la apoderada de la parte demandada tampoco presentó recursos cuando la Juez decretó las pruebas que se iban a tener en cuenta dentro de la presente litis y menos lo hizo cuando se declaró cerrado el debate probatorio, sin el acogimiento de dicha documental, con lo que se interpreta que avaló la decisión de la Juez de continuar el proceso sin la prueba referida.

Dicho lo anterior, es innecesario para la Sala analizar el segundo requisito de la norma procesal en cuanto a que la prueba no se haya realizado sin culpa de la parte interesada.

En igual sentido, no se puede perder de vista que el artículo 173 del Código General del Proceso, asignó al juez el deber de decretar solo las pruebas pedidas y aportadas por las partes, al respecto la norma establece:

«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.»

Conforme a lo anterior, es más que claro que la procuradora judicial de la parte demandada debió, por lo menos, agotar la solicitud de la historia clínica del causante Cristhian Andrés Villamizar Escobar (q.e.p.d.), a través del derecho de petición y demostrárselo así a la Juez de primera instancia para que aquella procediera a ordenar su decreto y practica de dicha documental, si lo consideraba oportuno y pertinente; y no como pretende en su alzada, que se decrete en esta instancia, pues así se depende de su reparo concreto al momento de sustentar su recurso de apelación; de manera que no se cumple con los presupuestos establecidos en el artículo 83 del C.P.T. y de la S.S,

para que se practique en segunda instancia la prueba en mención, razón por la cual, no se accederá a tal solicitud.

Ahora, en cuanto al primer problema jurídico planteado referente a la existencia de un contrato de trabajo realidad entre el señor CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR (*q.e.p.d.*) y la FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA, por el periodo del 15 de febrero de 2009 al 17 de noviembre de 2013, y como consecuencia de ello determinar si hay lugar o no a confirmar la pensión reconocida por la a quo, es de resaltar que por el material probatorio recaudado, específicamente las certificaciones que obran a folios 26 y 27 del expediente, se encuentra acreditado que el señor CHRISTIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR laboró para la FUNDACION CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA desde el 15 de febrero de 2009 desempeñando el cargo de terapeuta mediante un contrato a término indefinido devengando la suma de \$1.500.000 pesos, certificaciones que fueron expedidas el 1º de junio de 2011 y el 18 de agosto de 2011, misivas que no solo tienen la firma de la Representante Legal de la FUNDACIÓN demandada, sino que también vienen respaldadas con el membrete de está. Sobre las certificaciones provenientes del empleador, la Corte ha sido clara y tuvo la oportunidad de pronunciarse específicamente en casación SL6621-2017 de 3 de mayo de 2017, radicado 49346, donde indicó al respecto:

«De manera que el citado documento no fue emitido por un sujeto extraño a la relación de trabajo personal, considerada en su real dimensión, sino por quien para esa época tenía la calidad de usufructuaria y empleadora de los trabajadores del establecimiento de comercio Clínica Federmán, de donde habría que concluir que se trata de un documento que goza de pleno valor probatorio, más aún cuando se limita a dejar constancia de un hecho objetivo relacionado con la situación de trabajo del promotor del proceso.

(...)

En este orden de consideraciones, esta fehacientemente probado que el demandante puso a disposición de la demandada, desde el 31 de diciembre de 1980 hasta el 28 de febrero de 2006, su fuerza de trabajo personal, por lo que en virtud de lo consagrado en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, se presume en su favor, la existencia de un contrato laboral.

Si lo anterior es así, el eje fundamental del análisis consiste en determinar si la empresa demandada derruyó esa presunción, mediante la prueba de que el servicio contratado»

Aunado a lo anterior, a folio 19 se encuentra documento rotulado como Acta de Conciliación suscrito entre la señora YOLIMA ESCOBAR ABADÍA en calidad de directora de la FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA y LUZ MARINA QUIROGA VARELA en calidad de compañera permanente de CRISTHIAN VILLAMIZAR ESCOBAR, donde determinan el pago de la liquidación total del causante.

La anterior jurisprudencia reseñada y los documentos probatorios aducidos conllevan a determinar a esta Sala que al no estar desvirtuada la presunción del artículo 24 del CST, por la parte demandada, quien debía desvirtuarla ante la demostración de los servicios personales del causante, no queda otro camino que confirmar la decisión de primera instancia, en cuanto a que declaró la existencia del contrato de trabajo entre el causante CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR y la FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA representada legalmente por su directora YOLIMA ESCOBAR ABADIA, pero dicho contrato tuvo su causación entre el 15 de febrero de 2009 y el 17 de noviembre de 2013 y no hasta el 17 de noviembre de 2017 como erróneamente lo declaró la *a quo*, lo anterior por cuanto el 17 de noviembre de 2013 fue la fecha en que falleció el causante CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR (folio 8), por lo tanto la relación no pudo extenderse hasta el 17 de noviembre de 2017 como se declaró, por lo que se modificará este punto.

Así las cosas, estando claro que el hoy causante trabajó para la parte llamada a juicio sin que ésta lo afiliara a la seguridad social, omisión que trae como consecuencia al empleador incumplido, el asumir las prestaciones que de haberse actuado conforme a derecho estarían a cargo del sistema, como quiera que las 50 semanas exigidas en los últimos tres años anteriores al deceso que generarían el derecho a la pensión por sobrevivientes, se presentan en el caso bajo análisis, es dable confirmar la pensión deprecada a cargo de la demandada, como lo hiciera la *a quo* en su decisión.

En efecto, es que da cuenta el expediente que el señor CRISTHIAN falleció en el mes de noviembre de 2013, cuando se hallaba vigente la Ley 797 de 2003, disposición que en su apartado pertinente dispone que para dejar causado el derecho a sus posibles beneficiarios, el afiliado que fallece ha debido cotizar mínimo 50 semanas en los últimos tres -3- años anteriores al deceso.

Así las cosas, como ha quedado demostrada la existencia de una relación laboral entre el hoy causante y la demandada, por el lapso 2009 a 2017, cabe indicar que el mínimo de semanas exigidas por la norma para la causación del derecho a sobrevivencia, en el hipotético caso de haber contado con afiliación el fallecido, se encuentran presentes, dando así lugar al nacimiento de la prestación.

Sobre el punto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha enseñado que las consecuencias jurídicas de la falta de afiliación por parte del empleador al sistema pensional, para las pensiones de sobrevivencia e invalidez, en tanto se fundamentan en el acaecimiento de un riesgo, no traslada a la administradora de pensiones la carga de reconocer la pensión de sobrevivientes o invalidez, y por el contrario, cuando sí al empleador omiso.

En proveído SL2949-2022, indicó:

Al respecto, de manera contundente la Corte en la sentencia CSJ SL1740-2021, recientemente puntualizó:

Visto, entonces, que la lógica que guía las pensiones de vejez y sobrevivientes es diferente, se impone también que las consecuencias por las cotizaciones impagadas, varían entre una prestación y otra, así como el remedio que ha de aplicarse para que el trabajador o sus beneficiarios no sufran las consecuencias de una situación anómala que, como se ha dicho, de ninguna manera les es imputable.

En providencia CSJ SL4698-2020, se dijo respecto de la temática que se ha venido estudiando:

De ahí que no le está dado al empleador liberarse de responsabilidad cuando no afilia al trabajador o no cotiza al sistema de seguridad social a su nombre y, en consecuencia, se trunca el derecho pensional, pues si la afiliación no se produce, con independencia de su razón, será responsable de la prestación que hubiera podido otorgar el sistema; y cuando no paga o incurre en mora en la cotización será objeto de las acciones de cobro que la ley prevé para obtener el pago de las cotizaciones causadas y no cubiertas con sus intereses correspondientes.

Es decir, tal como lo adujo la AFP, no se le puede endilgar la omisión de realizar acciones de cobro de los aportes, toda vez que para que exista mora del empleador debe mediar el

incumplimiento de una determinada prestación adquirida en virtud de la afiliación del trabajador o de novedad de vinculación laboral; pero como en este asunto, se reitera, no hubo afiliación, si bien no exonera de responsabilidad al dador del empleo, sí impide que se establezca su condición de deudor moroso del sistema. En ese sentido, resulta pertinente reiterar lo enseñado por la Corte Suprema de Justicia en sentencias CSJ SL, 23 feb. 2010, rad. 37555, CSJ SL, 9 sep. 2009, rad. 35211 y CSJ SL1342-2019.

Entonces, tal omisión no genera para el trabajador la pérdida del derecho a la prestación, pero sí apareja, a cargo del empleador el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez o de sobrevivientes o sustitución, por riesgo común, que se llegase a causar, tal como lo dispone el artículo 8.º del Decreto 1642 de 1995 mediante el cual se reglamentó la afiliación de los trabajadores al sistema general de pensiones compilado en el artículo 2.2.4.1.2 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016, que prevé:

[...]

Ahora, esta Sala ha determinado que «ante hipótesis de omisión en la afiliación del trabajador al sistema de pensiones, es deber de las entidades de seguridad social tener en cuenta el tiempo servido, como tiempo efectivamente cotizado, y obligación del empleador pagar un cálculo actuarial, por los tiempos omitidos, a satisfacción de la respectiva entidad de seguridad social» (CSJ SL9856-2014, CSJ SL16715-2014, CSJ SL17300-2014, CSJ SL2731-2015, CSJ SL14388-2015). Es decir, en principio, bajo los nuevos criterios de la jurisprudencia, la comprobada falta de afiliación del trabajador daría lugar a la emisión de un cálculo actuarial por parte del empleador y no a que se le imponga el pago de las prestaciones derivadas del sistema general de pensiones.

No obstante, también ha admitido que la referida orientación ha estado dirigida a las pensiones de jubilación y de vejez, en aplicación de las normas y principios de la Ley 100 de 1993 y bajo la idea de que son derechos en formación, respecto de los cuales se puede predicar «el carácter retrospectivo, que ya ha definido la jurisprudencia de la Sala, tienen las normas de seguridad social, y que permite sean aplicables a situaciones en curso, en el momento que han entrado a regir, como es el caso del derecho a la pensión, que requiere de un término bastante largo para su consolidación, durante el cual el afiliado debe acumular un mínimo de aportes» (CSJ SL2731-2015 y CSJ SL14388-2015).

[...]

En consecuencia, se itera, como la omisión de afiliarse al sistema de pensiones le impidió acceder a las prestaciones a cargo de este, el responsable del pago de la pensión de invalidez y demás prestaciones que de ella deriven es el empleador, en los precisos términos del estatuto de seguridad social y tal como lo concluyó el juez de primera instancia, como quiera que su monto no fue objeto de apelación por ninguna de las partes.

Por lo anterior, también se confirmará la sentencia de primera instancia, en cuanto a la condena impuesta a la FUNDACIÓN demandada respecto de la pensión de sobreviviente en los términos y condiciones señalados en dicha providencia.

Continuando con los problemas jurídicos 2, 3 y 4, por su temática, se abordarán en conjunto de la siguiente manera:

En lo relativo a la excepción de prescripción propuesta por la enjuiciada FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA en su contestación (folio 92), se tiene que la demanda fue

instaurada el 16 de noviembre de 2016 (folio 53), sin que se observe que se haya efectuado reclamación alguna frente a la FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA, entidad respecto de la cual se declaró la existencia de contrato realidad.

En este orden, y como quiera que el contrato de trabajo que aquí se declaró, finiquitó el 17 de noviembre de 2013, no cabe duda que para el momento en que se presentó la demanda no había transcurrido el término prescriptivo de tres años señalado para las acciones laborales, pues se itera el libelo genitor se presentó el 16 de noviembre de 2016, es decir, cuando la prescripción aún no había operado, esto es, un día antes del cumplimiento del trienio prescriptivo.

Así las cosas, como quiera que el contrato estaba vigente a 17 de noviembre de 2013, la prescripción opera frente a las prestaciones sociales y derechos laborales causado con anteriores al día 16 de dicho mes y año, quedando a salvo las cesantías causadas durante toda la relación laboral, por las razones que más adelante se indicarán, así como los intereses a las cesantías del año 2013, la prima de servicios del segundo semestre de 2013 y las vacaciones proporcionales por el periodo 15 de febrero de 2013 a 17 de noviembre de 2013.

Se modificará en este sentido el numeral correspondiente del resuelve de la sentencia atacada.

Corresponde entonces la siguiente consideración:

ij) Cesantías.

El causante CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR laboró desde el 15 de febrero de 2009 hasta el 17 de noviembre de 2013, desempeñándose como Terapeuta, por lo tanto, tiene derecho al auxilio de cesantía por todo ese tiempo sin que haya lugar a

prescripción, en tanto que la reclamación de dicho derecho solo es exigible a la terminación del contrato de trabajo, tal y como lo ha señalado esta Sala (CSJ SL, 20 nov. 2007, rad. 31045, reiterada en la CSJ SL4633-2021, entre muchas otras), por lo tanto, se procede a liquidar así:

Año 2009. Por el periodo comprendido entre el 15 de febrero al 31 de diciembre de esa anualidad, y con base en el salario percibido de \$1.500.000,00, le corresponde por este concepto la suma de \$1.312.500,00.

Año 2010. Laboró todo el año con una asignación de \$1.500.000,00 por lo tanto, tiene derecho a la suma de \$1.500.000,00 por cesantías.

Año 2011. Prestó sus servicios durante todo el año, percibiendo un salario de \$1.500.000,00, correspondiéndole igual suma por este concepto.

Año 2012. Trabajó durante todo el año recibiendo como salario un monto de \$1.500.000,00 por lo tanto, tiene derecho a la suma de \$1.500.000,00 por cesantías.

Año 2013. En esa anualidad laboró hasta el 17 de noviembre, y su salario ascendió a \$1.500.000,00 por lo que le corresponde proporcionalmente la suma de \$1.316.666,67

El total adeudado por concepto de auxilio de cesantías asciende a **\$7.129.166,67**

ii) Intereses sobre las cesantías.

De conformidad con el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, se deben liquidar intereses sobre las cesantías a razón del 12% anual. En este caso, hay lugar a este beneficio respecto de las cesantías causadas en el año 2013 proporcional (17 noviembre), puesto que los generados en fecha anterior, están prescritos.

En este orden, los intereses sobre las cesantías de 2013, sobre la base de \$1.316.000,00, que fue el auxilio liquidado para esa anualidad, corresponde en la suma de **\$138.000,00**.

iii) Primas de servicio

Hay lugar a liquidar la del segundo semestre del año 2013, cuyo derecho se hacía exigible a 17 de noviembre de dicha anualidad, corresponde en la suma de **\$570.833,33**.

iv) vacaciones

Respecto de esta acreencia, hay que decir que conforme a lo previsto en el artículo 187 del CST, pueden ser concedidas por el patrono o solicitadas por el trabajador dentro del año subsiguiente a su causación; por lo tanto, hay lugar a liquidar el periodo proporcional comprendido entre el 16 de febrero de 2013 y el 17 de noviembre de 2013, tiene derecho en forma proporcional a **\$562.500,00**, tomando como salario la suma de \$1.500.000,00.

v) Indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del CST.

Respecto de esta indemnización, la Sala de la Corte Suprema de Justicia de manera reiterada y pacífica a sostenido que no es de aplicación automática e inexorable, sino que debe analizarse en cada

caso en particular el actuar del empleador a fin de determinar si este, estuvo desprovisto o no de la buena fe que debe regir por regla general en los contratos de trabajo. (CSJ SL053-2018, CSJ SL4515-2020).

En el presente caso, se advierte que la FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA sostuvo que no existió entre las partes contrato de trabajo, buscando con ello acreditar un actuar de buena fe; no obstante, el material probatorio analizado en párrafos anteriores, lo que realmente evidencia es su intención de esconder la verdadera relación de carácter laboral que la unió con el señor VILLAMIZAR ESCOBAR, proceder que no puede enmarcarse dentro de la buena fe, razones suficientes para que se genere la indemnización moratoria reclamada, las que se proceden a tasar.

Frente a la indemnización del artículo 65 del CST, modificado por el 29 de la Ley 789 de 2002, cabe reproducir dicha disposición, que en lo pertinente reza:

«1. Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria o si presentara la demanda, no ha habido pronunciamiento judicial, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique. Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-781 de 2003.

Dichos intereses los pagará el empleador sobre las sumas adeudadas al trabajador por concepto de salarios y prestaciones en dinero.

[...]»

El criterio mayoritario de la Sala de la Corte Suprema de Justicia respecto del alcance e interpretación de esta disposición, es que para

que proceda dicha indemnización, se debe instaurar la demanda dentro de los 24 meses siguientes a la terminación del contrato de trabajo; si ello no ocurre, el trabajador solo tendrá derecho a los intereses moratorios que dicha preceptiva prevé, a partir del mes 25.

Así se dijo en sentencia CSJ SL, 6 May 2010, Rad. 36577, reiterada en la CSJ SL10632-2014, y más recientemente en providencia CSJ SL1005-2021, donde se señaló:

»Cuando no se haya entablado demanda ante los estrados judiciales, dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes al fenecimiento del contrato de trabajo, el trabajador no tendrá derecho a la indemnización moratoria equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora en la solución de los salarios y prestaciones sociales, dentro de ese lapso, sino a los intereses moratorios, a partir de la terminación del contrato de trabajo, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera.

De tal suerte que la presentación oportuna (entiéndase dentro de los veinticuatro meses siguientes a la terminación del contrato de trabajo) de la reclamación judicial da al trabajador el derecho a acceder a la indemnización moratoria de un día de salario por cada día de mora hasta por veinticuatro (24) meses, calculados desde la ruptura del nudo de trabajo; y, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25), contado desde esa misma ocasión, hace radicar en su cabeza el derecho a los intereses moratorios, en los términos precisados por el legislador.

Pero la reclamación inoportuna (fuera del término ya señalado) comporta para el trabajador la pérdida del derecho a la indemnización moratoria. Sólo le asiste el derecho a los intereses moratorios, contabilizados desde la fecha de la extinción de vínculo jurídico.

Con arreglo al anterior criterio jurisprudencial, observa la Sala que la relación laboral que se suscitó entre las partes finalizó el 6 de abril de 2003 y la demanda que dio origen al proceso fue presentada el 7 de julio de 2006 según se infiere del acta individual de reparto visible a folio 20, es decir, después de haber transcurrido 24 meses desde la ruptura del vínculo contractual. En estas condiciones, al haber reclamado inoportunamente sus acreencias laborales, la demandante perdió el derecho a la indemnización moratoria de un día de salario por cada día de retraso y solo le asiste derecho a los intereses moratorios sobre los créditos sociales insatisfechos.»

En igual sentido pueden verse las sentencias CSJ SL2966-2018 y CSJ SL-2140-2019, entre muchas otras.

En el sub examine, se observa que el contrato de trabajo con la FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA, del cual se pidió su declaratoria en el escrito inicial, terminó el 17 de noviembre de 2013 (fecha de fallecimiento del trabajador), y la presente acción se instauró el 16 de noviembre de 2016, es decir, pasados más de los dos (2) años, a los que hace referencia el artículo 29 de la Ley 789 de 2002; por lo tanto, siguiendo los derroteros jurisprudenciales que mayoritariamente tiene la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, hay lugar en este caso a imponer condena por la indemnización moratoria de que trata dicha disposición, procediendo únicamente los intereses moratorios sobre el monto de **las prestaciones sociales** adeudadas a partir del día siguiente a la finalización del contrato, es decir, a partir del 18 de noviembre de 2013.

En lo relativo a la compensación en dinero por vacaciones, la suma atrás señalada, deberá indexarse al momento de su pago oportuno, conforme al IPC que para el momento certifique el DANE.

Sin más consideraciones por innecesarias; ante el resultado del recurso, no habrá lugar a imponer costas en segunda instancia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga, Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR los numerales 1° y 2° de la parte resolutive de la sentencia No. 051 del 2 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali – Valle del Cauca, en el asunto de la referencia; el cual quedara así:

PRIMERO: DECLARAR LA EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO entre el causante **CHRISTIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** y la **FUNDACION CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA** representada legalmente por su **directora YOLIMA ESCOBAR ABADIA**, entre el 15 de febrero de 2009 y el 17 de noviembre de 2013.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de **PRESCRIPCIÓN** propuesta por la entidad demandada, con anterioridad al 16 de noviembre de 2013, respecto de las acreencias laborales reclamadas por la parte actora.

SEGUNDO: ADICIONAR a la sentencia No. 051 del 2 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali – Valle del Cauca, en el asunto de la referencia, un numeral **décimo segundo**; el cual será del siguiente tenor literal:

DÉCIMO SEGUNDO: CONDENAR a la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA**, a pagar a favor de los causantes del señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA**, el menor **JUAN SEBASTIAN VILLAMIZAR QUIROGA** y **LAURA VANESA VILLAMIZAR TAMAYO** una vez ejecutoriada esta providencia, las siguientes sumas de dinero en porcentaje de 50% a la primera y 25% a cada uno de los restantes:

1. **\$7.129.166,67** por concepto de cesantías.
2. **\$138.000,00** por concepto de intereses sobre las cesantías.
3. **\$570.833,33** por concepto de primas de servicios.
4. **\$582.500,00** por concepto de vacaciones, la que debe ser indexada hasta el momento de su pago.

TERCERO: ADICIONAR a la sentencia No. 051 del 2 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali – Valle del Cauca, en el asunto de la referencia, un numeral **décimo tercero**, así:

DÉCIMO TERCERO: CONDENAR a la **FUNDACIÓN CENTRO DE RENACIMIENTO A LA VIDA YOLIMA**, a pagar a favor de los causantes del señor **CRISTHIAN ANDRÉS VILLAMIZAR ESCOBAR** señora **LUZ MARINA QUIROGA VARELA**, el menor **JUAN SEBASTIAN VILLAMIZAR QUIROGA** y **LAURA VANESA VILLAMIZAR TAMAYO** una vez ejecutoriada esta providencia, los intereses moratorios por el no pago oportuno de prestaciones sociales, los cuales se causan a partir del día siguiente a la finalización del nexo social, esto es, a partir del 18 de noviembre de 2013 y hasta que el pago efectivo de lo adeudado se realice; en porcentaje de 50% a la primera y el 25% a cada uno de los restantes.

CUARTO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia No. 051 del 2 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali – Valle del Cauca, en el asunto de la referencia.

QUINTO: SIN COSTAS en esta instancia.

SEXTO: DEVUÉLVASE el proceso a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, para que proceda a la notificación de esta providencia y trámite posterior, en los términos del Acuerdo PCSJA22-11962 del 22 de junio del año 2022.



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Ponente

MARÍA GIMENA CORENA FONNEGRA

(en uso de permiso)

Consuelo Piedrahita D.

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

Firmado Por:

Maria Matilde Trejos Aguilar

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 003 Laboral

Tribunal Superior De Buga - 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: **b9d6eee9a1aa14cd4d7638079a5e5211cbf2ccd5b44b0ae7ba0121638e966fa9**

Documento generado en 07/07/2023 06:46:41 PM

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