

Boletín Jurisprudencial

Tribunal Superior de Pereira

Sala Laboral

Pereira, Septiembre de 2017

n° 14

El contenido de este boletín es de carácter informativo. Se recomienda revisar directamente las providencias.

AUTOS

Tema: **TÉRMINOS PROCESALES.** Las normas que regulan los diversos pronunciamientos deben ser rigurosamente observadas tanto por las partes como por los funcionarios judiciales y esto implica, indefectiblemente el cumplimiento de los términos legales dispuestos en las diferentes codificaciones, de allí que el artículo 2º ibídem establezca como una disposición general el acceso a la justicia, garantizando el respeto por el debido proceso y la verificación oportuna de los términos procesales.

[2016-00468 \(a\)-RECHAZO DE LA CONTESTACIÓN. No cumplió los terminos procesales](#)

Tema: **LA SOLICITUD HECHA EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA DE QUE SE OFICIE A UNA ENTIDAD, NO ES CAUSAL DE INADMISIÓN DE ESE ESCRITO:** [e]n el numeral 5º de la norma, el único requisito que se establece para la petición de pruebas (cualquiera sea) es que se haga en forma individualizada y concreta, nada más.

Ahora en relación con las certificaciones e informaciones que obren en manos de un tercero –que dicho sea de paso son pruebas válidas-, en ninguna parte del ordenamiento está proscrita la posibilidad para las partes de solicitarle al operador jurídico que oficie a una persona natural o jurídica para que las allegue al proceso. Ahora bien, no se puede confundir la acción para obtener una prueba con la prueba misma, como se infiere del auto que inadmitió las contestaciones de la demanda, toda vez que OFICIAR es la acción que se solicita del juez para que se dirija al tercero a efectos de que allegue un informe o una certificación. De manera que efectivamente la solicitud al juez para que oficie a una entidad no es una prueba sino el medio para obtener la prueba documental que será finalmente la certificación, informe u oficio que se allegue al proceso.

Bajo este hilo conductor, al no ser una causal de inadmisión de la contestación de la demanda el hecho de solicitarle al juez que oficie a una entidad particular, no surge la obligación para la parte demandada de atender dicho requerimiento y por lo tanto queda sin fundamento alguno el rechazo de ese escrito.

[2016-00206 \(a\) Inadmisión Dda. Exceso formalismo. Solicitud en Contestación no es causal de inadmisión. vs COLPEN](#)

Tema. **RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA** - El artículo 6 del CPTSS consagra como exigencia –factor de competencia-, para enfilear una acción en contra de la Nación, entidad territorial o cualquier otra autoridad de la administración pública, presentar a estas previamente una reclamación administrativa, que tiene como única formalidad que sea escrita y se identifiquen claramente lo pedido; de tal manera que el litigio ante el juez laboral se limita únicamente al derecho que se pretendió ante la entidad pública. De ahí – entonces- que sea importante que la reclamación administrativa sea clara en el derecho

perseguido.

Reclamación que tiene como propósito, según lo ha expuesto la Corte Constitucional, la autotutela administrativa por parte de la administración pública. Entendida como la potestad de conocer de primera mano las pretensiones y tomar la decisión directa y autónomamente frente a las mismas; que se traduce en la posibilidad de reconocer el derecho y acceder a lo pedido y así enmendar el error cometido y pronunciarse sobre sus propios actos, sin necesidad de acudir a los estrados judiciales; lo que constituye una oportunidad y privilegio de la entidad oficial .

De otro parte, la “referencia precisa para la contabilización del término de la prescripción” , que lo será, una vez agotada la reclamación; pues mientras ello ocurre el término se suspende. Claridad que era necesaria, ya que al tenor del art. 151 del CST el simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, interrumpe la prescripción; lo que implica que desde ese mismo momento vuelve a correr el término trienal.

(...)

Ahora, en la demanda que se incoó en contra de Megabús SA se solicita se declare la existencia del contrato de trabajo, donde aquel obró como empleador, y consecuentemente con ello, se disponga el pago de las acreencias que se derivan de tal relación; sumas y conceptos que coinciden con los contemplados en la reclamación administrativa; sin que tenga relevancia que en esta se hubiere mencionado que el pago que se solicitó a Megabús SA en calidad de solidario, pues igual condición se menciona en la pretensión tercera de la demanda que nos ocupa; además de expresar en las razones de derecho, de la demanda, las afirmaciones que hiciera en los hechos sustento de la reclamación.

Sin que pueda decirse que con este libelo se sorprende a Megabús SA, o se le cercene el derecho de autotutela, dado que en la respuesta a la reclamación hace referencia a que no es empleador del petente, condición en que se le cita en esta demanda. De ahí que se colija que la reclamación administrativa, que en su momento, se le presentó Megabús, permite que se cumpla con el requisito establecido en el canon 6 del CPL; por lo que no puede ser su falta la que motive el rechazo de la demanda; sin que de ello se siga su admisión, si en cuenta se tiene que existió otra razón para la devolución de la demanda, que no ha estudiado la jueza.

[2017-00082 \(a\) Contrato. Auto inadmisorio. Reclamación administrativa. Revoca. Ordena nuevo estudio](#)

EJECUTIVOS

Temas: **RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DE LOS SOCIOS.- NECESIDAD DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO:** “Entratándose de la responsabilidad de los socios, ellos pueden llegar a responder solidariamente por las obligaciones de ellas, por ejemplo, conforme a lo mencionado en el canon 36 de la Codificación Laboral o cuando se ha levantado el velo corporativo, por haberse acreditado que la sociedad fue constituida con fines defraudatorios o elusivos de responsabilidades. Esta última hipótesis ha sido contemplada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 17 de abril de 2012 (rad. 39.014), indicando con apoyo en sentencia de exequibilidad de la Corte Constitucional (C-865 de 2004), es posible que se levante el velo corporativo y se imponga a los socios el deber solidario de pagar los derechos de un trabajador, pero ello siempre atado a que exista una supresión de la personalidad jurídica de la sociedad “fachada”, la cual incumbe adelantarla bien a la Superintendencia de Sociedades –conforme a las normas del CGP- ora a la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, previo juicio en el cual se acredite alguna de las condiciones que jurisprudencialmente se han construido. Pero, sin duda alguna, no es el juicio ejecutivo el escenario adecuado para discutir la posibilidad de elevar la protección de las sociedades, pues en él simplemente se busca satisfacer una obligación previamente determinada en un título ejecutivo que cumpla con las condiciones necesarias para ello.

RESPONSABILIDAD DE LOS ENTES TERRITORIALES FRENTE A LOS PASIVOS LABORALES DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS LIQUIDADAS: “No obstante lo anterior, debe decirse que el Decreto Ley 254 de 2000, modificado por la Ley 1105 de 2006 que establece en el parágrafo 1º del artículo 1º, que la liquidación de entidades públicas pertenecientes al sector territorial también se rigen por esta normatividad, establece en el parágrafo del artículo 32, que cuando se agoten los recursos de la entidad liquidada, le corresponderá cubrir a la Nación (y por la extensión fijada por la Ley 1105 de 2006 a las entidades territoriales) tales obligaciones, tal como recientemente lo dijo el Ministerio de Hacienda en el concepto 010217 del 04 de abril hogaño, y que resulta plenamente aplicable al caso puntual, pues se tiene que conforme a los anexos traídos al infolio, las cargas laborales pendientes de pago al término de la liquidación de Multiservicios no se asignaron a ninguna entidad y los recursos se agotaron, por lo que se dan las hipótesis para que el Municipio de Pereira, como entidad territorial que por medio de su alcalde y su concejo municipal mediante el Acuerdo 030 de 1996 la creó, tal como se verifica en la escritura pública No. 2144 del 11 de diciembre de 1997, -fls. 600 y ss.-, mediante la cual se protocolizó la constitución de la sociedad y además el artículo 2º de los estatutos de la sociedad dan cuenta de que la sociedad Multiservicios era del orden municipal (fl. 601 vto.), lo que redundaba en que el Municipio de Pereira es el ente territorial que debe responder por las obligaciones laborales que quedaron pendientes de pago al término de la liquidación de la sociedad. Lo anterior además se colige de su calidad de accionista mayoritario de la liquidada entidad, pues contaba con un porcentaje de participación del 68%. Por lo tanto, se insiste, será el Municipio de Pereira el llamado a responder por los pagos pendientes”.

[2008-00089 Ejecutivo. \(a\) Solidaridad. Levantamiento del velo. Mandamiento contra el Mpio x extensión de Multiservicios](#)

Temas: **ÍNDICES DE PRECIOS AL CONSUMIDOR QUE SE DEBEN TENER EN CUENTA A LA HORA INDEXAR LA PRIMERA MESADA PENSIONAL:** [d]e acuerdo a la Sentencia SU-1073 de 2012, el ajuste de la mesada pensional en el presente caso, al aplicar la anterior fórmula financiera, se extrae de la siguiente manera: el valor presente de la mesada (VR) se determina multiplicando el valor histórico (VH) que corresponde al promedio de lo devengado por la ejecutante durante el período comprendido entre el 1º de septiembre de 2001 al 30 de noviembre de 2004, multiplicado por el guarismo que resulte de dividir el IPC final vigente para la fecha de reconocimiento de la pensión (31 de diciembre de 2009) entre el IPC inicial que atañe al último mes del factor salarial promedio (noviembre de 2004). La anterior intelección pone de relieve que le asiste razón al petente toda vez que en el auto objeto de corrección se tomó como IPC final el que corresponde al mes de enero de 2009 cuando debió ser el del mes de diciembre de ese año, y se acogió como IPC inicial el del mes de diciembre de 2004 cuando debió ser el del mes de noviembre de esa anualidad. - **TOMAR IPC EQUIVOCADOS AL MOMENTO DE APLICAR LA FORMULA DE LA INDEXACIÓN, CONSTITUYE ERROR ARITMÉTICO:** Ahora como quiera dicho error no implica un cambio jurídico sustancial en la decisión que se tomó en la providencia en cuestión, ni altera o modifica la fórmula financiera que se utilizó para la indexación de la primera mesada pensional, ni altera los fundamentos jurídicos y fácticos de la decisión, hay lugar a concluir que el error que se comete a la hora de determinar el IPC inicial o el IPC final que se debe tener en cuenta para aplicar la fórmula de la indexación de una suma de dinero constituye un error puramente aritmético.

[2010-00884 Ejecutivo. \(a\) Corrección aritmética retroactivo pensión. Indexación primera mesada. Indices de precios al consumidor](#)

Tema: **COSTAS DEL PROCESO DE EJECUCIÓN. CRITERIOS PARA SU FIJACIÓN.** Tal monto, de conformidad con el artículo 3º del aludido Acuerdo, en concordancia con el ordinal 4º del canon 366 del CGP, se establece atendiendo la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada, lo que implica el análisis de la dificultad del proceso, el debate jurídico que debió surtirse en el mismo, la práctica de pruebas, el beneficio obtenido por la parte, entre otros aspectos que permitan que el Juez valore tales agencias.

CONTRATOS

Tema: **NO PRUEBA PRESTACIÓN PERSONAL DEL SERVICIO Y EXTREMOS** - De tal forma, que sólo queda el contrato de prestación de servicios entre el señor Salvador Ahumada y la Universidad Tecnológica de Pereira, el que no aporta nada por sí solo.

Tampoco se puede tener por confesada espontáneamente, la prestación personal del servicio del demandante al señor Salvador Ahumada, con lo dicho por la codemandada Universidad Tecnológica de Pereira, cuando refirió que la interventora del contrato de obra verificó la afiliación y pago de las cotizaciones “del actor” al sistema de seguridad social integral, cada vez que el contratista presentaba la cuenta de cobro, cuándo de manera primigenia y por demás reiterada (hechos 1 a 10 y 12 a 18), había manifestado que no le constaba todo lo relacionado con el actor, al ser un hecho que tenía compromiso vinculante con otro codemandado; no pudiéndose entonces tenerse como un hecho inequívocamente aceptado por la universidad.

Aunado a la conducta procesal de la parte actora, quien dejó de concurrir a las diferentes audiencias e interrogatorio de parte, éste último donde obvió la Jueza, imponerle la sanción de indicio grave en su contra, al tenor del artículo 205 del CGP.

Finalmente al no existir contrato de trabajo entre el actor y el contratista Carlos Julio de Salvador Ahumada releva a esta Sala de analizar si se dieron los presupuestos de la solidaridad del artículo 34 del CST con la Universidad Tecnológica de Pereira, al ser dicha declaratoria uno de los requisitos indispensables, y de paso esto conlleva a no hacer pronunciamiento alguno sobre el llamamiento en garantía de Seguros del Estado.

En ese orden de ideas, ante el incumplimiento de la carga probatoria que le incumbe al actor, resultó acertado lo esgrimido por la Jueza de primera instancia.

[2013-00510 Contrato. No probó extremos ni prestación personal. Niega. Confirma](#)

SALVAMENTO: HITOS TEMPORALES – INDICIOS – AFILIACIÓN A LA SEGURIDAD SOCIAL NO ES SUFICIENTE – OTROS MEDIOS DOCUMENTALES Y LA CORROBORACIÓN DEL CO-DEMANDADO SI LO SON.

[2013-00510 SALVAMENTO. Hitos temporales. Afiliación a Seg Soc no es suficiente. Otros medios de convicción documentales y del co-demandad](#)

Tema: **PRESCRIPCIÓN.** Los artículos 489 del CST y 151 del CPT Y SS, regulan la interrupción del fenómeno prescriptivo si el reclamo del trabajador es extrajudicial, porque, cuando se buscan iguales efectos con la presentación de la demanda, se hace necesario, en aplicación del artículo 145 ibídem, acudir a la regulación normativa contenida en el Código de Procedimiento Civil, vigente para el momento en que se admitió la demanda, esto es el artículo 90, que consagra la interrupción de la prescripción con la presentación de la acción judicial, siempre y cuando el auto que la admite sea notificado dentro del año siguiente a la fecha en que esa misma providencia fue comunicada al actor.

[2009-00187 Contrato. Prescripción. Interrupción judicial. Héctor Suarez vs MEGABUS](#)

Tema: **LA REMUNERACIÓN EN EL CONTRATO DE MANDATO.** - No se encuentra en discusión en esta sede, que la doctora Martha Liliana Grajales González y el señor Rodrigo Botero Restrepo suscribieron un contrato de mandato consistente en que la profesional del derecho emprendería todas las acciones administrativas y judiciales pertinentes con el fin de concretar el reconocimiento de la pensión de vejez a favor del demandado por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones, sin que en él se hubiere pactado el porcentaje de los honorarios a cobrar en caso de que se lograra ese cometido.

Ante tales circunstancias y apegándose a lo dispuesto en los artículos 2143 y 2184 del

Código Civil, la falladora de primera instancia determinó que las pautas para establecer los honorarios a favor de la señora Martha Liliana Grajales González son las previstas en las tarifas de honorarios profesionales determinadas por el Colegio Nacional de Abogados para los años 2012-2013.

En efecto, a partir de sentencia de 10 de diciembre de 1997 con radicación N° 10046, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia determinó que en los casos en los que las partes no pacten directamente los honorarios, los mismos deberán ser fijados por el juez, sin que le sea dable a este acudir al Acuerdo 1887 de 2003 dando aplicación al numeral 3° del artículo 393 del C.P.C. pues éste precepto regula específicamente la fijación de agencias en derecho resultantes de un determinado proceso; por lo que le corresponde fijar la cuantía teniendo en cuenta la remuneración usual, es decir, la que acostumbra los abogados, tomando en consecuencia las tarifas definidas por los colegios respectivos.

Bajo esos parámetros, al revisar las tarifas establecidas por el Colegio Nacional de Abogados para los años 2012-2013, que fue el periodo en el que se inició la ejecución del mandato por parte de la doctora Martha Liliana Grajales González, se evidencia en el punto 14.19, que en los procesos ordinarios laborales, cuando se esté representando al trabajador, el apoderado judicial percibirá hasta la terminación de la segunda instancia el 25% de lo obtenido, y más adelante se señala que cuando se trate del reconocimiento de pensiones o pagos periódicos se establecerá el porcentaje sobre el valor de las mesadas por reclamar. Y en el punto 14.21 se establece que en los eventos en los que se inicie el proceso ejecutivo a continuación del ordinario, el valor de los honorarios corresponderá al 10% de la suma en ejecución.

Así las cosas, cuando pida el reconocimiento de pensiones, el valor sobre el cual se tasaran los honorarios por adelantar el proceso ordinario, serán aquél que la entidad accionada adeude hasta el momento en que se inicie la acción laboral.

[2014-00526 Contrato. Honorario abogado. Contrato de mandato. Remuneración. Colegio Nacional Abogados. Martha Grajales](#)

Tema: CARGA DE LA PRUEBA DEL PREAVISO QUE ANUNCIA LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO. - De conformidad con el artículo 46 del C.S.T., en los contratos de trabajo celebrados a término fijo, aquella de las partes que quiera poner fin al convenio en la fecha establecida para el efecto, ya sea en el término inicial o en cualquiera de las prórrogas, debe informarlo por escrito a la otra con antelación no inferior a 30 días, pues de lo contrario se entenderá renovado el contrato por un término igual al inicialmente acordado. De allí que, obviamente es carga de quien alegue haber dado el preaviso legal, acreditar que lo hizo con la debida antelación.

(...)

En efecto, lo que ocurrió el 2 de mayo de 2014, fue que la empresa Prosegur Vigilancia y Seguridad Privada Ltda. le informó por medio de oficio N° ECTH-330-05-14 -fl.26- que el contrato de trabajo suscrito entre ellos finalizaba el 6 de junio de 2014, esto es, por vencimiento del plazo pactado, cumpliendo el empleador de esta manera con lo dispuesto en el artículo 46 del C.S.T.; razones por las que no hay lugar a reconocer a favor del accionante la indemnización prevista en el artículo 64 de ese cuerpo normativo.

[2015-00191 Contrato. Preaviso. Expiración del plazo. Terminación con justa causa. vs Prosegur Vigilancia](#)

Tema: DE LAS SANCIONES MORATORIAS – NO SON AUTOMÁTICAS – BUENA FE – EMPRESAS EN LIQUIDACIÓN - Se ha sostenido por la jurisprudencia nacional y la local que este tipo de sanciones no opera de manera automática, pues cada caso debe analizarse con el fin de determinar si la actuación que llevó al empleador a sustraerse del pago oportuno de las prestaciones sociales, estuvo precedido de buena o mala fe.

(...)

En sentencia SL2833 de 1° de marzo de 2017 radicación N° 53.793 con ponencia del Magistrado Jorge Mauricio Burgos Ruiz, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, aplicando el precedente contenido en la sentencia CSJ del 10 de oct. de 2003, No. 20764, confirmó que no se puede predicar mala fe frente al incumplimiento en el pago

de salarios y prestaciones sociales de las empresas que se encuentran en estado de liquidación, por lo que no resulta dable condenar a esos empleadores al pago de este tipo de sanciones;...

(...)

Bajo tales circunstancias, desde sentencia emitida el pasado 24 de mayo de 2017 dentro del proceso promovido por la señora Luceny Pimienta Alzate en contra del PAR ISS cuya radicación en sus dígitos finales correspondió al N° 003-2015-00633-01, por unanimidad, los integrantes de esta Sala acogieron la doctrina probable que contiene la sentencia a que se acaba de hacer referencia y por ende, sus fundamentos serán aplicados para decidir lo pertinente en el caso concreto.

[2016-00181 Contrato. Empresa en liquidación. Sanción moratoria. Intervención forzosa. Sanción no es automática](#)

Tema: CONTRATO DE TRABAJO CON CONJUNTO CERRADO.

Trabajo dominical (24) horas. Decreto 2616 de 2013. Este cuerpo normativo no tiene efectos retroactivos (art. 16 C.S.T.). **CAMBIO A PERMANENTE DE LA MEDIDA DE REINTEGRO TOMADA COMO TRANSITORIA POR EL JUEZ DE TUTELA, CUANDO LA PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL ES DEL 63.18%.** No vulnera ningún derecho fundamental al trabajador, por el contrario, se le preserva y garantiza, puesto que la medida no tendrá un alcance diferente al que se le ha dado a propósito de la ejecución de la misma declarada, transitoriamente, por el juez de tutela, puesto que no se trata de ponerle fin a las incapacidades que se le han venido prescribiendo, dado que esto escapa a las facultades del juez ordinario, siendo propias de los organismos de salud, quienes recomendarán en su caso, la continuidad de las incapacidades, o las condiciones del reintegro, incluida la reubicación. **PENSIÓN DE INVALIDEZ. TITULO PENSIONAL POR MORA DEL EMPLEADOR.** No aplica a esta pensión, si la empleadora no lo había afiliado a la seguridad social en pensiones, así como tampoco había gestionado el trámite de convalidación de tiempos servidos y no cotizados, a través de cálculo actuarial, subrogación pensional que solo resulta admisible si dicho procedimiento es realizado en su integridad, antes de que se produzca el riesgo que da origen a la prestación.

[2015-00569 Contrato. Conjunto residencial. Reintegro. Perdida capacidad laboral. Pensión invalidez. Mora empleador](#)

Temas: VICIOS DEL CONSENTIMIENTO. OFRECIMIENTOS DE PLANES DE RETIRO POR EL EMPLEADOR.

En cuanto a los ofrecimientos que puede hacer el empleador a su trabajador, con el fin de ofrecerle planes de retiro o bonificaciones, es claro que los mismos no pueden constituir fuerza que vicie el consentimiento, pues en verdad se trata de una facultad propia de quien suscribe un contrato bilateral y oneroso, como lo es el de trabajo, proponer al otro extremo opciones para una terminación consensuada. El mismo Código Laboral, en el canon 61 del CST, en su numeral 1º, literal b), contempla el mutuo consentimiento como una de las formas de terminarlo, lo que necesariamente conlleva la posibilidad de cualquiera de las partes de proponer a la otra fórmulas de terminación. **NATURALEZA DE UNA ENFERMEDAD. DETERMINACIÓN.** Dígase que, en principio, la asignación de uno u otro origen, le correspondería a las entidades enlistadas por el canon 41 de la Ley 100 de 1993, como las encargadas de calificar el estado de invalidez, determinarlo. Sin embargo, dígase que procesalmente, atendiendo la libertad probatoria que existe en materia adjetiva laboral, no puede exigirse el dictamen de una de estas entidades, como única prueba válida para acreditar el origen o los otros aspectos que conforman la determinación de la pérdida de capacidad laboral, puesto que es perfectamente posible determinar tal aspecto, conforme a otros medios probatorios que sean idóneos para el efecto, tal como lo contempla el canon 61 del CPLSS. **CULPA PATRONAL. CARGA PROBATORIA.** se tiene que el artículo 216 del Código Laboral indica la posibilidad de que el trabajador que padece un accidente de trabajo o una enfermedad laboral, pida de su empleador una indemnización total y ordinaria de los perjuicios causados, cuando quiera que acredite suficientemente su culpa. No basta pues la simple sindicación que se haga en la demanda de que el patrono con su actuar ha dado origen a la ocurrencia de un nefasto incidente que afectó la salud del trabajador, sino que es indispensable su acreditación de manera suficiente. Tal acreditación debe ir encaminada a demostrar que el empleador ha incumplido con sus obligaciones frente al trabajador, especialmente aquellas encaminadas a brindarle los elementos necesarios para su

protección y su integridad (art. 57 num 2º CST), con el fin de evitar accidentes de trabajo y enfermedades laborales. Ello implica, necesariamente, el cumplimiento de las medidas de seguridad que exija la normatividad aplicable para la naturaleza del trabajo desarrollado, como las señaladas para mantener la salud en el trabajo. **PRUEBA DE LOS PERJUICIOS.** debe decirse que tanto los perjuicios materiales como los morales, requieren de acreditación suficiente en el proceso. Los primeros, con su indicación plena, esto es, con los medios necesarios para su tasación, debiéndose evidenciar el daño emergente sufrido y el lucro cesante que se generó con el daño infligido. En cuanto a los perjuicios morales, es indispensable, por regla general, debe acreditarse la congoja, tristeza, dolor y demás sentimientos y sensaciones negativas a las que el trabajador o sus causahabientes se vieron expuestos con el daño. Excepcionalmente, en caso del fallecimiento del laborante, es posible presumir la existencia del daño moral en sus parientes cercanos (al respecto se puede consultar la sentencia SL 16367 de 2014). En todo caso, el monto fijado por perjuicios morales está sometido al arbitrio judicial, pero ello obviamente exige la acreditación previa del daño inmaterial padecido.

[2015-00648 Contrato. Planes de retiro y Vicios del consentimiento. Culpa patronal. Carga probatoria. Acreditación culpa. No demuestra perjuicios](#)

Temas: **CONTRATO DE TRABAJO** – Prueba de los extremos: Si bien el artículo 24 del C.S.T., presume que toda relación de trabajo está regida por un contrato laboral, tal presunción no releva al trabajador de demostrar otros aspectos del contrato como sus extremos temporales, sin embargo, estos proceden por aproximación con arreglo a reiterada jurisprudencia. **ENFOQUE DIFERENCIAL POR RAZONES DE GÉNERO.** Es menester, flexibilizar las reglas probatorias, en la medida en que como lo enseña el órgano Constitucional de cierre (sentencia T-967 entre otras), se trata de proteger a la mujer, no solo en caso de violencia física contra ésta, sino, también, cuando experimenta, en el trato laboral, algún tipo de discriminación.

[2016-00160 Contrato. PERSPECTIVA DE GÉNERO. Esposa del administrador de ASOMIR. Flexibilización probatoria](#)

Tema **CONTRATO DE TRABAJO O DE OBRA – REVOCA – NIEGA** - En este orden de ideas, la conclusión a la cual se llega es completamente opuesta a la que arribó el a quo, en primer lugar, porque actos como modificar sus horarios, determinar su remuneración, así como quiénes son sus ayudantes, fijar el precio de la remuneración de éstos, además de fijar y modificar a su arbitrio los días y jornadas de trabajo, si se mira cada uno como un acto independiente podría entenderse como algo natural y propio de la “confianza en él depositada por su condición de maestro de obra”, o si consideramos aisladamente el hecho de que tanto él como su ayudante utilizaban herramientas de trabajo de su propiedad y no de la contratante, podríamos decir que es algo “usual en estas actividades”, pero cuando se analiza conjuntamente y en el contexto, la suma de las mismas indica que el contratista tenía una marcada autonomía e independencia en la ejecución del contrato, al punto que los elementos de subordinación son prácticamente inexistentes, por no decir que no existe alguno.

Lo expuesto es suficiente para concluir que el contrato verbal celebrado entre Serafín de Jesús Cardona Escobar y Gloria Patricia Ocampo Arias, fue un contrato de naturaleza civil y no laboral, motivo por el cual las pretensiones deben ser negadas en su totalidad, puesto que todas dependían de la declaración de un contrato de trabajo, que como vimos, en el presente caso no existió.

[2012-00277 Contrato. De obra no de trabajo. Revoca. Niega](#)

Temas: **CONTRATO DE OUTSOURCING Y EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES EST** - El término outsourcing es un anglicismo que ha sido definido por la doctrina como la delegación a terceros de aquellas áreas que no se tienen como centrales o claves para un determinado negocio.

(...)

Con el fin de responder a esta necesidad la empresa acude al contrato de prestación de servicios mediante el cual una persona, se obliga a cumplir a favor de otra, en forma independiente y a cambio de una contraprestación, la ejecución de una obra de carácter material o inmaterial, con la prestación de servicios de manera continuada o periódica,

partiendo de la base que se cuenta con los conocimientos específicos en la materia a desarrollar.

Por lo anterior, el contrato de outsourcing es en esencia un contrato de prestación de servicios entre empresas que regula la subcontratación de áreas de los procesos de negocios que la empresa contratante requiere.

(...)

La Ley 50 de 1990 en su artículo 71 y siguientes consagra la figura de la empresa de servicios temporales, como aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades; asimismo establece que la labor es efectuada por una persona natural a quien contrata directamente, razón por la cual la empresa de servicios temporales adquiere el carácter de empleadora, y quien contrata los servicios de las EST, el de usuaria.

Empresas de servicios temporales que al constituirse como tales deben tener como único objeto el previsto en el artículo 71 ib. y estar debidamente autorizadas por el Ministerio de Trabajo (art.82 Ley 50 de 1990).

(...)

Por último, en lo referente a la solidaridad, entre las obligaciones asumidas por la empleadora, y la usuaria, no existirá, cuando ambas se ciñan a la Ley 50 de 1990; en cambio, surgirá cuando se infrinja tal estatuto, ya por no encuadrar en uno de los tres eventos descritos en el artículo 77, en cuyo caso la verdadera empleadora no lo será la empresa de servicios temporales, sino la que pretendió ser usuaria de aquella, usuario ficticio, y por lo tanto, la EST pasará a ser una simple intermediaria en la contratación laboral, al no confesar su calidad como tal, en la medida en que es un empleador aparente (ordinal 3 del artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo); o también, cuando exceda la contratación del término fijado en la ley y su prórroga .

(...)

Lo primero que se desprende de los documentos relacionados, es que Global Cleaners de Colombia no es una empresa de servicios temporales, al estar constituida como una sociedad comercial (SA), vigilada por la superintendencia de sociedades; con un objeto social amplio, que comprende incluso actividades como la “prestación de toda clase de servicios relacionados con aseo y cafetería”; prohibidas para las EST en el artículo 94 de la Ley 50 de 1990 y que por lo mismo pueden ser ejecutadas por otro tipo de sociedades, como sucede en este caso, que no quedan sometidas a la regulación de la referida normativa.

Naturaleza jurídica de esta sociedad que le permite celebrar contratos como el de outsourcing, para ejecutar actividades diferentes a las del corazón de la empresa contratista, en este caso, de aseo, cafetería y tocador, que comprende el suministro de los elementos, como del servicio mismo, a través de personal; lo que es totalmente distinto a las EST, quienes tienen como fin brindar apoyo al contratista en las labores propias de su objeto social o accidentales, de ahí que sean tres los casos en que ello se pueda hacer, ya por a) aumento de producción, b) por vacaciones, licencias, incapacidades o c) labores ocasionales, accidentales o transitorias, que por lo mismo no puede exceder de 6 meses con una prórroga por igual lapso.

Estas mismas características, son las que permiten tener claro, que el contrato celebrado entre Global Cleaners de Colombia SA e ING hoy Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección SA es lícito y escapa a la regulación de la Ley 50 de 1990; por lo mismo, pudo pactarse su duración de 2 años, con la posibilidad de rotación de personal de aseo cada 6 meses.

Es así que se equivocó la a quo al considerar el objeto del contrato, entre otros – Aseo; la rotación de personal y la utilización del término trabajador en misión, para derivar de allí la vulneración de las prohibiciones de la ley 50 de 1990 y consecuente con ello imponerle la sanción de tener al trabajador como dependiente del usuario, y regido por las normas laborales; cuando Global Cleaners de Colombia SA no es una EST, ni fungió como tal, en

el presente asunto, muy a pesar de los términos utilizados por la codemandada Protección, donde le atribuye la condición de empresa de servicios temporales.

(...)

Lo anterior permite entrever que en realidad existió un contrato de outsourcing teniendo en cuenta que ING SA hoy Protección SA delegó a terceros de aquella área que no es relevante en su negocio, lo que le permite dedicarse de forma exclusiva al core bussines, al corazón de su negocio, sin que esto genere la aludida solidaridad que la actora reclama, al no cumplirse todos los requisitos del artículo 34 del CST, al quedar demostrado que la labor de aseo que desarrollo la actora es extraña a las actividades normales de ING hoy Protección, quien se benefició con su trabajo, siendo ello de esta manera, resulta improcedente realizar el estudio del contrato de seguro, razón por la cual se vincula a Confianza SA., donde es asegurada y beneficiaria Protección, que resultará absuelta en esta sentencia.

(...)

Ahora atendiendo que se probó que la actora estuvo ligada mediante contrato de trabajo con la empresa Global Cleaners de Colombia SA desde el 01-08-2008 al 31-12-2012 para desempeñar la labor de operaria de aseo, esta es la relación laboral que declarará la Sala, tal como lo solicitó la actora en el acápite de pretensiones, por lo tanto, paso obligado es verificar qué derechos laborales le corresponden por ese periodo.

En lo que respecta a lo adeudado, le basta a la demandante afirmar que se le quedó debiendo sus acreencias laborales, lo que constituye una negación indefinida, exenta de prueba; trasladándose la carga probatoria a la demandada Global Cleaners de Colombia SA, quien debe demostrar el pago del salario, prestaciones sociales y vacaciones; lo que dejó de hacer, a pesar de estar disuelta y liquidada en la actualidad, al haberse prolongado la personería jurídica de la sociedad, más allá de su extinción, teniendo en cuenta que podía intervenir representada por el liquidador, quien solo se limitó a informar el estado en que se encontraba la sociedad Global Cleaners de Colombia SA; de esta forma tiene capacidad para ser parte, tal como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil , donde citó otra del Consejo de Estado

[2014-00021 Contrato. OUTSOURCING y Emp Serv. Tem. Elementos y diferencias.](#)

Temas: ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRABAJO – EXTREMOS – LESIONES – PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL - El señor Carlos Alberto García Sánchez, trabajador de los demandados desde el año 2006, indicó que él inició en la finca “El Mirador del Cerro” en Dosquebradas y después, sin que recuerde la fecha, lo cambiaron al lugar donde está actualmente, y a pesar de titubear, cuando se le preguntó cómo conoció al señor Arroyave Alzate y si fue la persona que lo recomendó para que ingresara a la finca, como lo aseveró la señora María Rosalba Vinasco Zapata, compañera permanente del demandante, expresó que lo conoció en la finca “El Mirador del Cerro”, como un trabajador de la finca, quien siempre estaba allí y abría la puerta cada vez que iba, desconociendo los términos en que fue contratado por el señor Oscar Iván Cardona Montoya, así como la labor y salario.

De esta forma, identificó la prestación del servicio del actor para la parte demandada y que coincide con lo que se manifestó en los hechos de la demanda, de vigilancia del predio y su mantenimiento; labor que corresponde a la de “casero” que describió el señor Oscar Iván Cardona Montoya en su interrogatorio de parte, término que de conformidad con el diccionario de la Real Academia Española corresponde a la persona que cuida de una casa y vive en ella, donde está ausente el dueño.

En este orden de ideas se acreditó que el señor Arroyave Alzate habitaba el predio para ejecutar un servicio personal en beneficio de los demandados y no porque simplemente se le hubiere prestado la casa para vivir en ella por solidaridad.

(...)

Tampoco la entrevista que rindió el señor Cardona Montoya ante la Fiscalía, constituye prueba de confesión extrajudicial en cuanto al tiempo, toda vez, que allí nada se dijo al

respecto, solo la condición de casero o agregado en que estaba en su propiedad; por el contrario, sí se confesó de manera provocada dentro de este proceso que el demandante estuvo en su predio 6 o 4 meses, suficiente para hallar el extremo inicial, al tenerse certeza del final - 10-07-2012 -, según el acervo probatorio. Sin que constituya confesión lo que se dice en el periódico (fl 26) al no provenir las manifestaciones del demandado.

(...)

Al revisar la prueba obrante, especialmente el testimonio del sobrino del demandante , da cuenta que el señor Arroyave Alzate estaba a la espera del dueño de la finca para entregarla y se le pagaran unas quincenas; fue así que el último llegó al predio y se encerró en la casa; más tarde arribó otra persona, empleada del señor, y le pidió las llaves de la portada para abrirla al demandante; luego ingresó una camioneta con varias personas armadas, y el tío ante el temor salió corriendo, siendo alcanzado en sus extremidades inferiores por los disparos por miembros del organismo estatal que llegó al sitio sin identificación.

En las diligencias adelantadas por la Fiscalía, obran las entrevistas de los miembros del Gaula, en concreto José Durabio Noreña Ospina, quien informó que al ser llamados por la secretaria del señor Cardona Montoya, quien dio aviso que el agregado de la finca, que había sido despedido, se encontraba con un arma esperando a su patrón; se dirigieron al lugar, donde encontraron al señor portando un arma, junto con otra persona, a los que se acercó con una chaqueta con distintivos del Gaula, pero emprendió la huida el actor , al requerirlo para que soltara el arma, la disparó, por lo que reaccionaron (fl. 43).

(...)

Entonces, queda claro para la Sala que la PCL no tuvo origen en un accidente de trabajo, sino en un hecho común, para la cual no se consagra como prestación económica el pago de una indemnización. Sin perjuicio de la responsabilidad que le cabe al empleador que dejó de afiliarlo en salud, por los gastos que hubiere tenido que afrontar el demandante; sin que en este asunto se hubiere demostrado alguno.

Finalmente, tampoco se probó la existencia de un perjuicio moral imputable al demandado, al afirmar el demandante ello deriva de la publicación de lo sucedido en el periódico, dado que se ignora a quien es atribuible tal publicación, menos, que tuvo el actor la calidad de autor intelectual del hecho noticioso; también quedó huérfano el hecho de que por ello no haya podido conseguir trabajo; nexo causal necesario para que sea posible declarar la responsabilidad que de origen al pago del perjuicio pedido.

[2014-00057 Contrato. De trabajo y Decreto 2644 de 1994 - Niega accidente de trabajo. Elementos. Extremos](#)

Tema: DESPIDO INJUSTO – REINTEGRO NO PREVISTO NI LEGAL NI CONVENCIONALMENTE - Refiere el recurrente que COATS Cadena S.A., al haber optado por el despido de los señores Noel Gil Arango, John Jairo Zapata Blandón, Jhon Fredy Cardona Henao y Julián David Arango Jaramillo, debió aplicar el artículo 25 de la convención colectiva, esto es, examinar previamente con el comité obrero patronal, las razones que la conllevaban a adoptar tal determinación; so pena de reintegrarlo.

Independientemente de la causa invocada por la empresa y el procedimiento utilizado para dar por terminado el contrato, advierte la Sala que conforme a la ley y mucho menos con base en el acuerdo convencional, los actores tiene derecho a ser reintegrados al cargo que desempeñaban al momento del finiquito de sus relaciones laborales, ni a uno de similares o de mejores características.

En primer lugar, porque no se alegó en este proceso ninguna de las situaciones para ubicarlos en los casos de fuero actualmente vigentes (sindical, maternidad o estabilidad laboral reforzada) y tampoco les son aplicables el artículo 8 del Decreto 2351 de 1965, porque al 1° de enero de 1991 no contaban con más de 10 años de servicios continuos a la sociedad demandada.

De esta manera, se descartan las posibilidades legales de reintegro.

Ahora, revisado en su integridad el contenido de la Convención Colectiva de trabajo 2009 – 2011 de COATS Cadena S.A., es claro que los artículos 23 a 25 no consagran el reintegro por el desconocimiento de los procedimientos en ellos regulados, así como tampoco, lo prevé algún otro canon, por lo que carece de fundamento legal y convencional la pretensión que originó este proceso.

Solo el artículo 27 del acuerdo convencional es el que establece el reintegro, pero exclusivamente en relación con el personal suspendido en razón de la aplicación del artículo 51 del C.S.T., es decir, por la suspensión del contrato de trabajo.

(...)

En síntesis, la acción de reintegro laboral según la ley, solo es procedente en casos especiales como son la estabilidad laboral reforzada, el fuero sindical y el de maternidad y al no estar consagrada en la Convención Colectiva de trabajo 2009 – 2011 de COATS Cadena S.A., es imposible acceder a lo pretendido por los señores Noel Gil Arango, John Jairo Zapata Blandón, Jhon Fredy Cardona Henao y Julián David Arango Jaramillo, toda vez que debe atenderse el principio de legalidad que implica que debe haber certidumbre normativa previa sobre la sanción a ser impuesta.

[2015-00286 Contrato. Despido injusto. Reintegro no previsto ni legal ni convencionalmente. Niega. Confirma](#)

Temas: NO DESVIRTUÓ PRESUNCIÓN ART. 24 CST – SANCIÓN POR NO CONSIGNACIÓN DE CESANTÍAS – SENTENCIA DECLARATIVA NO CONSTITUTIVA - Descendiendo al caso bajo estudio se tiene acreditada la prestación personal del servicio del señor Ardila Díaz como óptica para la sociedad Bien Estar Salud BS SAS, con la confesión espontánea de la demandada al contestar la demanda (fls. 55 a 58).

Actividad de la que también dan cuenta los declarantes Olga Lucía González Arrubla, Luz Adriana Arias León, Elkin Rolando Parra Rico, Paola Andrea Cardona Medina y Gloria Stela Idárraga Escobar, compañeros trabajo al percibir tales hechos por sus sentidos.

Tal servicio personal permite presumir que se desarrolló en el marco de un contrato de trabajo (art.23 CST); el que trató de desvirtuar la demandada al decir que la labor de óptica la hizo sin subordinación; cometido que no logró, tal como lo consideró la Jueza de primera instancia, al dejar de demostrar la independencia en el demandante al momento de ejecutar el servicio, que era su carga, y no la del actor, al favorecerse con la presunción (art.24 CST); por el contrario se reafirmó con lo estipulado en los contratos de prestación de servicios de fechas 03-12-2012 y 23-04-2014, donde se pactó como obligación del contratista, cumplir un horario; así se fijó los días y las horas de lunes a viernes, ocho (8) horas y sábados cuatro (4) horas (fls. 23 a 24 y 28 a 29).

(...)

También es indicativa de la subordinación, la programación de la agenda, que era impuesta por la empresa que contrataba los servicios de la sociedad demandada, tal como lo afirmó la misma representante legal y Paola Andrea Cardona Medina, auxiliar de óptica de la sociedad, al referir que cuando iban a una empresa, ella asignaba cada 20 minutos un paciente, de ahí que resulte improbable que el demandante agendara los pacientes como lo manifestó la señora Gloria Stela Idárraga Escobar y el señor Elkin Rolando Parra Rico en sus testimonios.

Lo mismo sucede con los llamados de atención, dado que el documento que adiado 03-02-2013 (fl.31) en donde la representante legal de la empresa Claudia Imelda Jaramillo Zuluaga le reiteró al demandante la necesidad de cumplir de manera oportuna y eficiente con las actividades programadas en las empresas, con el fin de no desmejorar las relaciones comerciales con los clientes, si bien puede ser propio de los contratos de prestación de servicios, en uso de la facultad de ejercer control o supervisión sobre el objeto del contrato y su desarrollo; en el presente asunto se revela como ejercicio del poder disciplinario, propio de una relación laboral, cuando se ejercen ciertos controles al estar sometido a un horario de trabajo, lo que riñen con la autonomía, libertad o independencia, como lo ha esbozado el órgano de cierre en materia laboral

(...)

De manera liminar debe advertirse, tal como lo ha dicho la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 12-03-2014, radicado 44069, con ponencia del Magistrado Luis Gabriel Miranda Buelvas, la sentencia que declara la existencia del contrato de trabajo es de carácter declarativa y no constitutiva, en la medida en que se limita a reconocer la existencia de hechos y actos anteriores a su pronunciamiento, que dieron nacimiento a consecuencias jurídicas desde su ocurrencia y que en todo caso preexistentes a la decisión judicial.

Luego, las acreencias laborales se entienden causadas según los términos que impone el Código Sustantivo del Trabajo. Así el auxilio de cesantías surge anualmente por el respectivo año objeto de liquidación, por lo que la sanción por no consignación de cesantías, según la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, emerge a la vida jurídica, al no cumplirse con la obligación de consignarla el 15 de febrero de cada anualidad, pues antes de ese día, recae la obligación del empleador de hacerlo, y que solo va hasta cuando se dé inicio a la sanción moratoria por no pago del artículo 65 CST, al no poder concurrir.

Entonces, lo esgrimido por la jueza de primera instancia sobre este concepto resulta acertado, y toda vez que la mala fe en cuanto se sustituyó por un contrato de prestación de servicios una relación de índole laboral, hay lugar entonces a despachar desfavorablemente el recurso en este aspecto.

[2015-00314 Contrato. No desvirtuó presunción Art 24 CST. Optometra. Condena. Confirma](#)

Temas: NO PROBÓ PRESTACIÓN PERSONAL DEL SERVICIO Y SUBORDINACIÓN EN LA PRIMERA PARTE DE LA RELACIÓN – EN LA SEGUNDA PARTE OPERA LA PRESUNCIÓN QUE NO FUE DESVIRTUADA - De lo expuesto, con la confesión espontánea de los demandados, que aceptaron la actividad de administrador del demandante, en principio haría presumir la existencia de un contrato de trabajo; sin embargo, se infirmó con la confesión provocada del actor, quien admitió no fue personal, al omitir realizarla por sí mismo la actividad, con la energía directa de su trabajo, pues requirió la del señor Carreño Romero, lo que devela que dejó de ser intuito personae, característica esencial de todo contrato de trabajo.

(...)

El segundo, por su parte, quien era el encargado de dar apoyo en el mantenimiento de los taxis, señaló que a pesar que a Gilberto Carreño se le delegó la administración de los vehículos a finales del 2010, solo era para el recaudo del dinero, dado que el señor Carlos Ariel seguía siendo el administrador al estar pendiente de Gilberto y de los vehículos, en la medida en que llamaba diariamente al almacén a pedir autorización para los repuestos, y para la entrega de los mismos se hacían en la empresa Consotá, tras comunicarse tanto con el demandante como el demandado.

Lo anterior permite entrever que en la primera fase que data 2004 a 2010, no es posible atribuir la existencia de un contrato de trabajo al no probarse la prestación personal del servicio, por lo que no son de recibo los argumentos de la parte demandante en este aspecto, de tal manera que se confirmará la decisión de la primera instancia.

No ocurrió lo mismo con la segunda fase, del año 2011 a 2015, porque hubo un cambio trascendental en la administración de los taxis, en primer lugar, porque la facultad decisoria sobre todo lo relacionado con los automotores era supervisada por el señor González López, en la medida en que intervenía en el desempeño de sus funciones, es más frente al tema de los repuestos de los vehículos, el actor dejó de tener acceso a ellos de manera directa, toda vez que su entrega debía ser autorizada por el demandado González López.

[2015-00527 Contrato. Administrador de taxis. Prestación personal y subordinación](#)

SEGURIDAD SOCIAL

Pensión Sobreviviente

Temas: **1. CAUSACIÓN DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES EN VIGENCIA DE LA LEY 797 DE 2003.** - Establecen los numerales 1º y 2º del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes, los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez por riesgo común que fallezca, y también los miembros del grupo familiar del afiliado del sistema general de pensiones que fallezca, siempre y cuando éste hubiere cotizado cincuenta semanas dentro de los tres años anteriores al fallecimiento.

2. LEY 71 DE 1988. - Dispone el artículo 7º de la Ley 71 de 1988, que a partir de la vigencia de dicha ley, “los empleados oficiales y trabajadores que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social que hagan sus veces, del orden nacional, departamental, municipal, intendencial, comisarial o distrital y en el Instituto de los Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer”.

En consecuencia, además de la edad prevista (60 ó 55 años según se trate de hombre o mujer) para acceder a la pensión por aportes se requiere acreditar 20 años de servicios, que en términos de semanas representa 1028,57, si se toman años de 360 días, o 1042,85, si se tienen en cuenta años de 365 días.

Así lo ha sostenido la Sala de Casación Laboral en sentencias de 24 de abril de 2013 radicación N° 42.192, SL 5062 de 29 de abril de 2015 radicación No. 48298 y más recientemente en la SL 13153 de 24 de agosto de 2016 radicación N° 50.896 ésta última con ponencia del Magistrado Fernando Castillo Cadena,

3. VALOR NORMATIVO DE LAS SENTENCIAS PROFERIDAS POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. - La Corte Constitucional en la sentencia C-836 de 2001, al abordar el tema de doctrina probable manifestó que la Corte Suprema de Justicia como juez de casación se le ha encomendado el deber de unificar la jurisprudencia nacional en la jurisdiccional ordinaria, situación que lleva a la propia Corte y a los jueces de esa jurisdicción a no apartarse por su sola voluntad de la jurisprudencia que sobre un mismo tema ha construido el alto tribunal, pues precisamente la razón de su existencia es diseñar el orden que garantice la igualdad. Para apartarse de la doctrina probable los jueces están obligados a tener unas magníficas razones jurídicas que pongan en evidencia la equivocación del razonamiento que viene aplicando la respectiva Sala de Casación.
(...)

De otro lado y como quiera que en ocasiones se pretende en los procesos ordinarios laborales que se aplique con carácter obligatorio las decisiones proferidas en la jurisdicción constitucional, en la sentencia SL13657 de 7 de octubre de 2015 radicación N° 56.315, trayendo a colación lo dicho en la sentencia CSJ SL, 13 de mayo de 2005 radicación N° 24310, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia manifestó:

“En este punto es de acotar que lo considerado por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Girardot en el fallo de tutela del 10 de febrero de 1998, confirmado por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca el 27 del mismo mes y año, no ata ni obliga a la justicia ordinaria laboral, en primer lugar por tratarse de una decisión tomada como mecanismo transitorio y en segundo término porque sólo son de obligatorio cumplimiento y con efecto erga omnes en su parte resolutive las sentencias de inexecutable proferidas por la Corte Constitucional como resultado del examen de las normas legales, ya sea por vía de acción, de revisión previa o con motivo del ejercicio del control automático de constitucionalidad conforme lo consagra el artículo 48 de la Ley 270 de 1996, en tanto que la tutela únicamente surte efectos inter partes de acuerdo con el art. 36 del Decreto 2591 de 1991”.

[2016-00085 Pensión sobrevivientes. No dejó causado el derecho L797. L71 1988. Valor normativo jurisprudencia](#)

Tema: LA DEPENDENCIA ECONÓMICA DE LOS HIJOS INVALIDOS FRENTE A LOS PADRES FALLECIDOS EN VIGENCIA DE LA LEY 797 DE 2003. - Señala el literal c) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que serán beneficiarios de la pensión de sobrevivientes los hijos menores de 18 años, los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años quienes se encuentran incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes; e igualmente los hijos inválidos que dependían económicamente del causante, que no tengan ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez.

Frente a la dependencia económica de los hijos inválidos respecto del causante, ha manifestado la Sala de Casación Laboral por medio de la sentencia de 1º de noviembre de 2011 expediente N° 44.601 con ponencia del Magistrado Jorge Mauricio Burgos Ruiz, que los ingresos adicionales que perciba el hijo inválido deben ser suficientes para hacer desaparecer la condición de subordinación económica respecto de la ayuda económica que ofrece el padre; situación ésta que expresó en los siguientes términos:

“Esto significa que así el hijo inválido tenga patrimonio o perciba algunos ingresos por su actividad personal, si ellos no le permiten ser autosuficiente y asegurarse su mínimo vital o lo que requiere su sostenimiento, y en tal medida estaba supeditado a lo que le proveía su padre fallecido, no pierde la vocación para beneficiarse del derecho pensional por la muerte de éste.”.

[2016-00188 Pensión sobreviviente. NO depende económicamente de su madre fallecida. L797_2003](#)

Tema: DEPENDENCIA ECONÓMICA DE LOS PADRES: La dependencia económica se concibe bajo el presupuesto de la subordinación de los padres en relación con la ayuda pecuniaria del hijo para subsistir, con lo cual NO se descarta que aquellos incluso puedan recibir un ingreso adicional fruto de su propio trabajo o actividad, siempre y cuando éste no los convierta en autosuficientes económicamente. Por ello, es indispensable comprobar la imposibilidad de mantener el mínimo existencial que les permita a los padres subsistir de manera digna, el cual debe predicarse de la situación que éstos tenían al momento de fallecer el hijo.

[2014-00571 Pensión sobreviviente. Dependencia económica de los padres incluso con ingresos. Concede. Confirma](#)

Temas: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – SINIESTRO EN HORARIO LABORAL – ASPECTOS PARA SER CONSIDERADO COMO ACCIDENTE DE TRABAJO: Pues bien, la referida normativa dispone: “Es accidente de trabajo todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte. Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aun fuera del lugar y horas de trabajo...”.

Según la norma trascrita, para que un accidente pueda catalogarse como laboral o de trabajo, se deben cumplir tres requisitos a saber: (i) ser repentino, (ii) ser por causa o con ocasión del trabajo, y (iii) generar una consecuencia negativa en la integridad física o mental del trabajador.

[2013-00762 Pensión sobreviviente. Siniestro en horario laboral. Aspectos para considerar un accidente de trabajo](#)

Tema: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE - CÓNYUGE SEPARADO: Cuando un afiliado o pensionado fallecido se encontraba separado de hecho de su cónyuge supérstite y tenía un compañero o compañera permanente, para que a la cónyuge, como en este caso, le asista el derecho a la pensión de sobrevivientes, no tiene la carga de demostrar que convivió con el causante durante los últimos cinco (5) años anteriores al fallecimiento, puesto que tal y como ha sido reiterado en la jurisprudencia, le basta

demostrar que convivió con el causante, como mínimo, cinco (5) años en cualquier tiempo con posterioridad al matrimonio. (Como requisito adicional) en la sentencia SL 12442 del 15 de septiembre de 2015, radicación N° 47.173, la Corte Suprema señaló que para otorgar el derecho a la pensión de sobrevivientes, al cónyuge supérstite separado de hecho no le basta con acreditar cinco (5) años de convivencia ininterrumpida en cualquier tiempo, pues no es suficiente una interpretación exegética o literal del inciso 3° del literal b) del artículo 47 de la Ley 100 de 1993, sino que debe realizarse un ejercicio hermenéutico sistemático que involucre lo previsto en el artículo 46 ibídem, en el que se exige que quien alega la condición de beneficiario de la pensión sobreviviente pertenezca al grupo familiar del pensionado o afiliado fallecido. Se explicó en la providencia del órgano de cierre que: "...el amparo se concibe en la medida en que quien reivindica el derecho merezca esa protección, en cuanto forma parte de la familia del causante en la dimensión en que ha sido entendida por la jurisprudencia de la Sala, referida en el caso de los cónyuges, a quienes han mantenido vivo y actuante su vínculo mediante el auxilio mutuo -elemento esencial del matrimonio según el artículo 113 del C.C.- entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico, aún en casos de separación y rompimiento de la convivencia...". Incluso, manifestó la Corte, que aun en los eventos en los que no se mantenga vivo y actuante el vínculo en los términos expuestos anteriormente, podrá aspirar el cónyuge supérstite a que se le reconozca la pensión de sobrevivientes, siempre y cuando demuestre que ello se produjo por situaciones ajenas a su voluntad.

[2015-00529 Pensión sobreviviente. Cónyuge separado de hecho. Sociedad conyugal vigente. Sin vínculo vivo y actuante](#)

Temas: **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES — TEMPORALIDAD DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA – ACUERDO 049/90** - Se encuentra acreditado que el causante falleció el 13/05/1995, por lo tanto, la normativa aplicable en esta actuación es el artículo 46 de la Ley 100/93, que para los afiliados al sistema de seguridad social, exige contar con 26 semanas al momento de la muerte de encontrarse cotizando o, 26 semanas en el año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte, de no estarlo haciendo; para determinar si dejó causado el derecho.

Conforme a lo anterior, debe determinarse en primer lugar si el señor Jorge Elicer Quintero Velásquez al 13/05/1995 estaba o no cotizando y, de acuerdo con la historia laboral visible a folios 157 del c. 1, se encuentra que no lo estaba, porque se registra como última cotización la del ciclo de agosto de 1994; por lo tanto, debía acreditar 26 semanas de cotización entre el 13/05/1995 y el 13/05/1994, periodo dentro del cual solo se acreditan 11,14 semanas, con lo cual resulta fácil colegir que no satisfizo las exigencias del referido canon.

(...)

Ahora, el mismo órgano de cierre de esta especialidad más recientemente precisó, aunque analizando la aplicación del citado principio entre la Ley 797/03 y la Ley 100/93, que no era ilimitado, sino temporal, pues su finalidad es la de proteger a aquellas personas que tenían una situación jurídica concreta al momento de presentarse el cambio legislativo, entendida esta como la acumulación de las semanas necesarias para acceder a la prestación; por lo que se les permite que en vigencia de la nueva normativa acrediten los requisitos de la anterior, pero siempre y cuando la contingencia –muerte-, se presente dentro de los 3 años siguientes a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003 -29/01/2003 y el 29/01/2006-.

En la misma providencia, planteó 4 supuestos fácticos diferentes que podrían presentarse: (i) que el afiliado se encuentre cotizando al momento del cambio legislativo; (ii) que el afiliado no se encuentre cotizando al momento del cambio legislativo; (iii) que el afiliado se encuentre cotizando al momento del cambio legislativo pero no al momento de la muerte y; (iv) que el afiliado no se encuentre cotizando al momento del cambio legislativo, pero sí al momento de la muerte.

Así pues, la finalidad del anterior pronunciamiento jurisprudencial es limitar la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, pero permitiendo que se alcancen los requisitos

de la normativa anterior, dependiendo de las circunstancias de cotización en que el afiliado se encontraba, pero siempre y cuando el deceso se hubiere presentado dentro de los 3 años siguientes al cambio normativo, periodo que coincide con aquel en que debe alcanzarse el mínimo de cotizaciones de la nueva legislación.

Si bien, hasta el momento no existe interpretación que en similar sentido cobije el cambio normativo que se presentó entre el Acuerdo 049/90 y la Ley 100/93, considera la Sala Mayoritaria que en ese evento al tratarse de normas más antiguas, resulta igualmente procedente establecer la misma restricción.

De tal manera, que al subsumir la anterior intelección, para aplicar el principio de la condición más beneficiosa cuando se pretenda acudir al Acuerdo 049/90 y el afiliado no se encontrare cotizando, su fallecimiento debe presentarse dentro del año siguiente al cambio normativo o entrada en vigencia de la Ley 100/93, que corresponde al periodo en que esta establece el cumplimiento de la densidad de cotizaciones -26 semanas- para entender causado el derecho.

Satisfecho lo anterior, deberá analizarse el cumplimiento de los demás requisitos, dependiendo si se estaba cotizando o no al momento del cambio legislativo.

**SALVAMENTO: CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA –
TEMPORALIDAD** - Haber cotizado 300 semanas en cualquier tiempo antes del fallecimiento o a la situación de invalidez
[2015-00418 SALVAMENTO. Condición más beneficiosa Ley 100 a 049. Haber cotizado 300 semanas en cualquier tiempo](#)

Pensión Vejez

**Tema: RETROACTIVO PENSIONAL – INTERESES
MORATORIOS – CAMBIO DE TESIS** - De conformidad con lo establecido en los artículos 12 y 13 del Acuerdo 049 de 1990, la pensión de vejez se causa a partir del momento en el cual confluyen en el beneficiario la totalidad de los requisitos, esto es, la edad y el número de cotizaciones o tiempo de servicios y, se disfruta a partir de la fecha en la que se acredita la desafiliación del sistema, respectivamente.

(...)

Precisado lo anterior y de conformidad con los elementos probatorios adosados al expediente, se tiene que el señor Fernando Londoño Osorio arribó a los 60 años de edad el 06/05/2014 –fls. 16-; dejó de cotizar el 31/06/2014 y elevó la solicitud de reconocimiento pensional el 03/07/2014, según se extrae de la copia del stiker o desprendible visible a folio 34 del cd. 1, en el que se indica además que fue presentada ante Colpensiones de la ciudad de Armenia, información que coincide con que el acto administrativo que la resolvió haya sido notificado en el “PAC ARMENIA”, conforme consta en el acta, visible a folio 18 del mismo cuaderno.

Por lo tanto, resulta acertada la exposición del recurrente, en el sentido que la fecha consagrada en la Resolución N° GNE 446957 de 2014, como de solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de vejez, obedece a un error de digitación, máxime cuando ese documento no fue tachado por la entidad demandada.

Siendo así las cosas, no existe duda que desde el momento en que dejó de cotizar - 30/06/2014-, se configuraron los actos externos indicativos de la voluntad de desafiliarse, según los términos jurisprudenciales antes citados.

Por lo tanto, procede el reconocimiento y disfrute de la prestación, a partir del 01/07/2014, por lo que desde esa calenda deberá liquidarse el correspondiente retroactivo, con lo cual se acogen los argumentos de la apelación.

(...)

En lo que tiene que ver con la fecha a partir de la cual proceden los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797/03, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento de las pensiones de vejez no puede sobrepasar los cuatro meses contados a partir del momento en que se radique la solicitud de reconocimiento pensional con el lleno de todos los requisitos legales.

Esta Corporación, venía sosteniendo luego de interpretar sistemáticamente el contenido del artículo 4 de la Ley 700 de 2001 con el canon 9° de la Ley 797/03 antes citado, que los intereses moratorios en tratándose de pensiones de vejez, se causaban al vencimiento de los 6 meses de presentada la reclamación administrativa; sin embargo, un nuevo estudio de este asunto, permitió reconsiderar tal tesis, para determinar que los mismos proceden al término de los 4 meses de presentada la solicitud de reconocimiento pensional.

[2015-00555 Pensión de vejez. Retroactivo. Intereses de mora. CAMBIO DE TESIS - 6 Meses. Prescripción](#)

Tema: **1. DISFRUTE DE LA PENSIÓN DE VEJEZ.** - La Sala de Casación Laboral en la sentencia SL5603 de 6 de abril de 2016 con radicación N° 47.236 y ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, sostuvo, con base en lo previsto en los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, que por regla general la fecha a partir de la cual se debe empezar a disfrutar la prestación, es aquella en la que el afiliado se haya desafiliado formalmente del sistema.

No obstante lo anterior, expresó también que hay eventos que pueden ser advertidos por los operadores judiciales y que permiten fijar el disfrute de la pensión en fecha anterior a la desafiliación formal del sistema, por ejemplo, cuando, no obstante hacer la solicitud de reconocimiento, el afiliado es conminado por la Administradora a continuar cotizando a pesar de reunir los requisitos para acceder a la pensión, evento en el cual concederse el disfrute desde ese momento; y en aquellos eventos en los que el afiliado denota su intención de cesar definitivamente las cotizaciones al sistema, casos en los que también deberá reconocerse el disfrute pensional con antelación a la fecha en que se produzca la mencionada desafiliación formal.

2. COMPATIBILIDAD ENTRE LA PERCEPCIÓN DEL SALARIO Y EL DISFRUTE PENSIONAL. - En el sistema de prima media el derecho a la pensión de vejez se causa una vez se llenan los requisitos de edad y número de semanas mínimas exigidas por la ley para acceder al derecho. Cumplidos estos requisitos, cesa para empleador y trabajador la obligación de cotizar, pero este último puede seguir haciendo aportes voluntarios hasta por 5 años en orden a aumentar el monto de su pensión. Así lo determinan los artículos 17 de la ley 100 de 1993 y 19 del D.R. 692 de 1994.

Nótese entonces que la simple causación del derecho, dentro del sistema general de pensiones, no tiene incidencia diferente a la de liberar al empleador de su obligación de colaborar con su trabajador en el pago de los aportes al sistema, pero no representa el retiro del mismo, ni mucho menos la obligación de la entidad de reconocer y pagar el derecho, porque ha de entenderse que el trabajador, a pesar de haberlo causado, puede aspirar a aumentar el número de semanas cotizadas en orden a obtener a una mayor tasa de reemplazo.

Lo dicho implica que, a pesar de que el trabajador tenga causado el derecho, el empleador no puede retirarlo unilateralmente del sistema, pues para el efecto requerirá la aquiescencia de aquel y aun así, para la Administradora de Pensiones, el aviso de retiro hecho por el empleador no le significará la obligación de proferir resolución reconociendo el derecho, pues se insiste, bien puede ocurrir que el trabajador tenga como propósito posteriormente realizar aportes al sistema con el ánimo de obtener una pensión superior. De allí que en la sentencia de 2 de octubre de 2013 de la Sala de Casación Laboral (radicado 44362 y ponencia de la doctora Elsy del Pilar Cuello Calderón) se haga hincapié en la exigencia de que, para entender que existe un verdadero retiro del sistema, resulte necesaria la manifestación expresa de la voluntad del trabajador en ese sentido, indicando con ello su voluntad de empezar a disfrutar la pensión que tiene causada.

(...)

Concordadas así las normas se entiende claramente porqué el retroactivo solicitado sólo puede disfrutarse desde que efectivamente se haya dejado de hacer los aportes al sistema y se haga la solicitud de reconocimiento de pensión. Es que mientras no se haga la petición no podrá entenderse que existe la desafiliación y por expreso señalamiento de la norma para concretar la tasa de reemplazo y el IBL se debe tener en cuenta hasta el último de los aportes que efectúe el afiliado.

Bajo ese entendido, se tiene entonces que al no haber incompatibilidad entre la percepción del salario y el disfrute de la pensión de vejez, necesario resulta concluir que las cotizaciones efectuadas al sistema general de salud y al de riesgos profesionales no evitan que el afiliado pueda empezar a disfrutar de la pensión de vejez a partir del momento en que se acredita la desafiliación al sistema pensional, entre otras razones, porque es obligación del trabajador y del empleador realizar esas cotizaciones para cubrir esos precisos riesgos y adicionalmente porque esas cotizaciones a salud y a riesgos laborales, en nada inciden en el IBL ni en el porcentaje de la tasa de reemplazo.

[2016-00326 Pensión vejez. Disfrute. Compatibilidad entre salario y disfrute](#)

Temas: **VALORACIÓN PROBATORIA.** Diferencia entre acto que requiere prueba solemne y las formalidades que debe tener un medio probatorio. Sin embargo, no debe confundirse que un determinado acto sea solamente acreditable mediante una solemnidad determinada, con que un documento deba ser aportado con ciertos presupuestos especiales, pues en este caso el acto que se pretende probar no está sometido a una prueba solemne, pudiéndose acreditar por cualquier medio probatorio. En este caso, el medio que no cumpla con las exigencias especiales señaladas por el legislador, no será descartado, sino que requerirá una valoración especial y más rigurosa por parte del operador jurídico. **DOCUMENTOS EXPEDIDOS EN EL EXTRANJERO QUE NO CUMPLEN LAS FORMALIDADES. VALOR PROBATORIO.** Entratándose de documentos expedidos en un país extranjero, de conformidad con el canon 251 del CGP, los mismos deben aportarse al proceso debidamente apostillados con la autenticación del cónsul o agente diplomático de Colombia o de un país amigo. Sin embargo, la ausencia de estos aspectos, se insiste, no puede entenderse como la consecuente ausencia de validez probatoria del documento, sino que el mismo debe ser valorado de manera más estricta, ya como un hecho indicante y atendiendo los restantes medios probatorios que obran en el infolio, las circunstancias del pleito y la conducta procesal de las partes, poder inferir de él de manera lógica un hecho indicado.

[2014-00361 Pensión vejez. Convenio Colombia España. Validez certificación tiempo España](#)

Tema: **FECHA DE RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA PENSIÓN DE VEJEZ:** “si bien es cierto el artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, consagra necesaria la desafiliación del sistema para que el afiliado pueda empezar a disfrutar de la prestación, y que por regla general el acto de desafiliación le compete reportarlo al empleador, también lo es que la jurisprudencia de manera excepcional ha considerado que ante la falta de reporte de dicha novedad, ésta puede inferirse de las circunstancias que rodean cada caso en particular

[2016-00220 Pensión vejez. Compatibilidad Cajanal y COLPEN. Fecha de reconocimiento y pago. Desafiliación](#)

Temas: **PENSIÓN DE VEJEZ POR HIJO INVÁLIDO. REQUISITOS.** De la redacción legal y de la finalidad que se busca con esta norma, se desprenden dos clases de presupuestos: Los primeros encaminados a acceder al beneficio pensional, que son: i) ser madre o padre trabajador y tener a su cargo de manera exclusiva el cuidado de su hijo o hija discapacitado (a), ii) tener un hijo que padezca invalidez física o mental debidamente calificada, iii) que el hijo discapacitado dependa de la madre o padre y iv) que el padre o madre afiliado acredite el mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media con prestación definida. Los segundos requisitos, son para la continuidad del beneficio pensional, es decir, para que no se suspenda el pago de la pensión y son dos: i)

que el padre o madre no se reincorporen a la fuerza laboral y ii) que el hijo discapacitado permanezca en ese estado y siga dependiendo del padre o de la madre. **DEPENDENCIA ECONÓMICA DEL HIJO INVÁLIDO. CONCEPTO.** En el caso puntual y teniendo en cuenta que el joven Diego Javier Sarasty Gil sufre una pérdida de capacidad laboral desde el momento de su nacimiento, por lo que siempre ha dependido de sus padres para suplir todas sus necesidades. Y tales necesidades, atendiendo su condición y las dificultades propias que su estado de salud acarrearán, no son iguales que las que pueda exigir – normalmente- un hijo, pues es necesario que asista a terapias especiales, tenga suplementos alimenticios especiales y asista a sistemas educativos dirigidos a personas con sus limitaciones cognitivas, todo lo cual tiene unos costos mayores a los que normalmente acarrea la crianza de un hijo y, además, si bien el sistema de salud tiene cobertura frente a algunos de los mismos, son también conocidas las dificultades que muchas veces se presenta para el normal acceso a ellas. Por lo tanto, como lo sostuvo la a-quo, a pesar de que el padre del hijo discapacitado haga un aporte económico en el sostenimiento familiar, el mismo es evidentemente insuficiente para cubrir con las necesidades básicas y las especiales que requiere el menor, por lo que el ingreso que percibía la madre cuando

[2015-00539 Pensión especial de vejez. Requisitos hijo invalido. Madre. Dependencia económica](#)

Temas: PENSIÓN ESPECIAL DE VEJEZ – ALTO RIESGO – RÉGIMEN DE TRANSICIÓN - Ya se había dicho que el Decreto 2090 de 2003, es el que establece cuáles con las actividades de alto riesgo. Dicha normativa, establece en el artículo 3° la pensión especial de vejez para los afiliados al RPM que se dediquen al ejercicio de las mismas.

Así mismo, establece en el artículo 6°, en su inciso 1°, un régimen de transición para aquellas personas que a su entrada en vigencia -28/07/2003-, hubieren: i) cotizado como mínimo 500 semanas de cotización especial, ii) el número mínimo de semanas exigido en la Ley 797/03 para acceder a la pensión de vejez y, en el parágrafo; (iii) cumplir los requisitos especiales señalados en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; es decir, debe cumplir con las exigencias de dos disposiciones diferentes y vigentes en el tiempo, para poder ser beneficiario de la transición.

Al respecto, sostuvo lo a-quo, que conforme a lo señalado por esta Corporación y en atención a lo expuesto por la Corte Constitucional en sentencia C-663-07, en virtud del principio de favorabilidad, debía aplicarse el régimen de transición que le resultara más benéfico al trabajador, siendo este, el establecido por la Ley 100/93, que señala que a la entrada en vigencia de esa ley, los hombres cuenten con 40 años de edad o 15 años de servicios.

Sin embargo, analizada con detenimiento la sentencia de constitucionalidad citada, la ratio decidendi de la misma, está relacionada con la declaratoria de exequibilidad condicionada del artículo 6° del Decreto 2090/03, en cuanto al requisito de las 500 semanas de “cotización especial”, toda vez que es imposible de cumplir por razones meramente cronológicas; de tal manera que el calificativo de “especial”, debía ser interpretado de la manera más favorable, esto es, permitiendo la contabilización de todas las semanas que pueda acreditar el trabajador efectuadas en cualquier actividad previa a ese decreto, que hubieren sido calificadas jurídicamente como de alto riesgo y no sólo las cotizaciones de carácter “especial” derivadas del Decreto 1281 de 1994; intelección que dista de aquella que afirma que el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100/93, conforme al principio de favorabilidad, debía ser aplicado por ser más benéfico para el trabajador, pues esto solo constituye un dicho de paso en la misma, al traer a colación y a título ilustrativo, un caso hipotético en que un trabajador se viera amparado por ambos regímenes de transición.

Por lo tanto, deben cumplirse todos los requisitos señalados en el artículo 6° del Decreto 2090/03, incluido el de su parágrafo, que se refiere a los requisitos del régimen de transición de la Ley 100/93.

En el caso concreto, el señor José William Morales Restrepo, según el contenido de las

distintas historias laborales que reposan en el expediente, para el 28/07/2003 , contaba con 1750,06 semanas cotizadas, las que lo fueron en virtud de la actividad desempeñada en la Vidriera de Caldas S.A., de la cual ya se dijo que había quedado acreditada que era de alto riesgo, con lo cual cumple con las exigencias del inciso 1° del artículo 6 del Decreto 2090/03, para ser beneficiario del régimen de transición.

Ahora, la transición del artículo 36 de la Ley 100/93, se obtiene por acreditar 15 años de servicios o 40 años de edad en el caso de los hombres o 35 años en el caso de las mujeres, al 01/04/1994.

Bien. Para esa calenda, el señor José William Morales tenía 1.303,53 semanas cotizadas, por lo que es evidente que accedió al beneficio de transición, el cual no se vio afectado con el traslado que realizó al RAIS, como lo sugiere la apoderada de Colpensiones en su alzada; por las razones que se explicaran a continuación.

El artículo 9° del Decreto 2090 de 2003, reguló las reglas que definían lo atinente al traslado del RAIS al RPM para los trabajadores que desempeñaban actividades de alto riesgo y señaló que el mismo debía darse dentro de los 3 meses siguientes a la fecha de su publicación, que lo fue el 28/07/2003, pero con el fin de no exigírseles el término de permanencia señalado en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100/93, modificado por el artículo 2° de la Ley 797/03 y tampoco que se hiciera cuando les faltare más de 10 años para arribar a la edad mínima para pensionarse; por lo que en principio podría tener razón la recurrente.

Sin embargo, esa norma fue objeto de estudio de constitucionalidad y la Corte, la declaró la exequible , bajo el entendido que a) el plazo de tres (3) meses se contará a partir de la comunicación de la presente sentencia ; y b) la persona que ejerza la opción, puede aportar voluntariamente los recursos adicionales necesarios en el evento de que el ahorro en el régimen de ahorro individual con solidaridad sea inferior al monto del aporte legal correspondiente, en caso de que hubiere permanecido en el régimen de prima media, como se advirtió en la sentencia C-789 de 2002.

Así mismo, dispuso en esa providencia, lo que reiteró en las sentencias SU-062/2010, SU-130/2013 y SU-856/2013, que el referido canon no había establecido la imposibilidad de trasladarse de régimen pensional una vez vencido el plazo de los tres meses, sino la posibilidad de trasladarse durante ese interregno sin la necesidad de acreditar el tiempo de permanencia mínimo de 5 años en el régimen pensional –RAIS-; dicho en otras palabras, las personas que pretendan retornar al RPM con posterioridad al 28/04/2009 –fecha de comunicación de la sentencia de constitucionalidad-, deben demostrar la permanencia en el RAIS por 5 años y que les falta más de 10 años para cumplir la edad mínima para acceder a la pensión especial de vejez, salvo que al 01/04/1994, tuvieran más de 15 años de servicios cotizados.

Según lo manifestado en los hechos 8.2 y 8.3. del libelo y que concuerda con el contenido de las historias laborales, el señor José William Morales Restrepo estuvo vinculado en el RAIS desde el 01/11/1999 al 31/08/2010 y retornó al RPM a partir del 01/09/2010.

De lo anterior se concluye que se trasladó nuevamente al otrora ISS por fuera del límite establecido por la Corte Constitucional en la sentencia C-030-09, de tal manera que debía acreditar los requisitos antes determinados, el primero de ellos, la permanencia en el RAIS por 5 años, que los superó ampliamente, como quiera que estuvo 10 años y 9 meses; el segundo, que al momento del traslado –septiembre de 2010-, le faltaran más de 10 años para pensionarse, si bien no lo cumple, como quiera que su derecho pensional lo causaría en el año 2015, al cumplir los 60 años de edad; dicha falencia se supera porque al 01/04/1994, sobrepasaba los 15 años de servicios, pues como se indicó tenía 1.303,53 semanas, que equivalen a algo más de 25 años.

Siendo así las cosas, el demandante no perdió la calidad de beneficiario del régimen de transición, pese al traslado que efectuó del RPM al RAIS y su posterior retorno a aquel, por lo que logra acreditar todas las exigencias del canon 6° del Decreto 2090/03, para analizar su prestación con base en la normativa anterior, que bien puede ser el Decreto 1281 de 1994 –por ser la norma inmediatamente anterior- o el Acuerdo 049/90, al que se puede

acudir, por ser también beneficiario de la transición establecida en el artículo 8° del Decreto 1281/94 ; pero en relación con los requisitos para acceder a la prestación y la forma de determinar el monto de la mesada pensional las exigencias del Decreto 049/90 le resultan más favorables, por lo que será este el que se aplicará.

[2015-00432 Pensión Especial de vejez alto riesgo. Transición](#)

Pensión Invalidez

Tema: TÉRMINO DE PRESCRIPCIÓN. INCAPACIDADES MÉDICAS. En cuanto al lapso prescriptivo, del que se duele la apoderada de Colpensiones y que cita en un año, conforme a la Resolución 2266 de 1998 del ISS artículo 23, debe decirse que al estar sometido el asunto a una reclamación judicial, la misma se encuentra regulada en el canon 151 del CPLSS. Ello porque este lapso de un año para la trascrición y pago de la incapacidad, tiene la virtualidad de afectar y extinguir el derecho en la vía administrativa, más no aplica en el curso del proceso judicial, porque las reglas de éste y la extinción de las acciones que se derivan de los derechos sociales que regula, están regidos por las normas sustantivas y procedimentales correspondientes.

[2015-00265 Pensión invalidez. Termino de Prescripción incapacidades médicas](#)

Tema: DISFRUTE DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ RECONOCIDA CON BASE EN INTERPRETACIONES CONSTITUCIONALES FAVORABLES: es pertinente recordar que esta Sala de Decisión, ha explicado en criterio mayoritario, que en tratándose de pensiones de invalidez o sobrevivencia reconocidas en aplicación del principio de la condición más beneficiosa entre la Ley 797 u 860 de 2003 y el Acuerdo 049 de 1990, las mesadas pensionales empiezan a devengarse a partir de la ejecutoria de la sentencia, en la medida en que la prevalencia del derecho a la pensión, surge por una interpretación constitucional favorable. En otras palabras, que no tiene cabida el reconocimiento del retroactivo pensional peticionado, en esos puntuales eventos.

[2016-00203 Pensión invalidez. Disfrute reconocido en interpretaciones constitucionales favorables. Revoca retroactivo](#)

Pensión Jubilación

Tema: EL FENÓMENO DE LA COSA JUZGADA. – El fenómeno de la cosa juzgada representa una institución jurídico-procesal tendiente a obtener la inmutabilidad, estabilidad y respeto de las decisiones judiciales que de acuerdo a las disposiciones de la legislación adjetiva han quedado en firme. En tal sentido constituye pilar fundamental del principio superior del debido proceso, al impedir a los funcionarios encargados de administrar justicia, reabrir litigios que ya han sido resueltos con anterioridad, lo que garantiza la estabilidad jurídica y le otorga seriedad y seguridad al sistema.

Por disposición del artículo 332 del C.P.C. (hoy 303 del C.G.P), aplicable en los procesos laborales según autoriza el Art. 145 del C.P.T.S.S., para que frente a un proceso pueda pregonarse la ocurrencia de la cosa juzgada es necesario que se presente identidad de objeto, identidad de causa e identidad jurídica de las partes.

La valoración de identidad de dos procesos, en relación a estos tres elementos que configuran la institución jurídico-procesal de la cosa juzgada, no deben ser interpretados a tal punto de considerar, que el juicio primigenio debe ser una fiel copia del contemporáneo, por cuanto lo que se busca, según lo ha expuesto la Honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia , es:

“...que el núcleo de la causa petendi, del objeto y de las pretensiones de ambos procesos

evidencien tal identidad esencial que permita inferir al fallador que la segunda acción tiende a replantear la misma cuestión litigiosa, y por ende a revivir un proceso legal y definitivamente fenecido.”.

(...)

Conforme con lo expuesto, nótese que contrario a lo argumentado por el accionante en la sustentación del recurso de apelación, si se cumplen los presupuestos establecidos en el artículo 332 del C.P.C. (hoy 303 del C.G.P.) para declarar probada la excepción de cosa juzgada, pues entre las mismas partes, esto es, el ISS (sucedido procesalmente en este ordinario laboral por el PAR ISS administrado por la Fiduagraria S.A.) y el señor Diego Ruiz Blandón ya se resolvió la controversia consistente en si existió un contrato de trabajo entre el 5 de mayo de 1994 y el 6 de marzo de 1996, pues como se relató anteriormente, el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas en sentencia de 8 de octubre de 2004, ejecutoriada el 13 de octubre de esa misma anualidad, definió que en ese periodo no existió contrato de trabajo entre las partes; sin que en nada afecte esa decisión, el hecho de que en este ordinario laboral se persiga dicha declaratoria con el fin de ajustar el tiempo de servicios exigido en el artículo 98 de la convención colectiva de trabajo, esto es, 20 años de servicios, para consolidar eventualmente el derecho a la pensión de jubilación establecida convencionalmente, ya que era en aquel proceso, en el que solicitó que se tuviera en cuenta ese tiempo en calidad de trabajador del ISS, en el que tenían que demostrados los extremos de la relación laboral, aceptando sin recurso los reconocidos por el despacho; sin que así lo hubiere hecho; sin que sea posible reabrir ese debate, por estarse buscando en este proceso un derecho de carácter imprescriptible, pues como ya se explicó, lo que hace el fenómeno de la cosa juzgada es impedir que los funcionarios encargados de administrar justicia, reabran litigios que ya han sido resueltos con anterioridad, con el fin de garantizar la estabilidad jurídica, y adicionalmente otorgarle seriedad y seguridad al sistema.

[2014-00481 Pensión Jubilación. Existencia de Cosa Juzgada. Niega pretensiones. Confirma](#)

Temas: **PENSIÓN DE JUBILACIÓN POR APORTES:** Los 20 años que exige la norma equivalen a 1.028,57 semanas de cotización

CONVENIO DE SEGURIDAD SOCIAL ENTRE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y EL REINO DE ESPAÑA: Para efectos de solicitar el reconocimiento de la pensión de vejez acudiendo al Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España, no es suficiente aportar los certificados de tiempo de servicios proferidos por las autoridades españolas, ya que es necesaria la intervención de los organismos de enlace de cada Estado-Parte en los términos de la Ley 1112 de 2006 y el Acuerdo Administrativo del 28 de enero de 2008.

[2013-00761 Pensión jubilación x aportes. Convenio Colombia-España. 20 años son 1.028 semanas. Ley 1112 2006 y Acuerdo Activo](#)

SALVAMENTO: **Pensión de jubilación por aportes requiere 1000 semanas:** Esta Corporación mediante providencia del 27 de mayo de 2011, M.P. Dr. Francisco Javier Tamayo Tabares, adoptó la posición según la cual, a efectos del reconocimiento de la pensión de jubilación por aportes consagrada en la Ley 71 de 1988, debe entenderse que los 20 años de aportes acumulados en los sectores público y privado equivalen a las 1000 semanas exigidas en el Acuerdo 049 de 1990 y en la Ley 100 de 1993, y no las 1.028,57 que se contabilizaban matemáticamente.

[2013-00761 SALVAMENTO. Pensión jubilación x aportes. 1000 SEMANAS SON 20 AÑOS](#)

Otros

Tema: **DE LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE RÉGIMEN POR VICIO EN EL CONSENTIMIENTO:** A partir de la sentencia SL-12136 de 3 de septiembre de 2014, radicación N° 46.292, con ponencia de la última de las magistradas citadas, la Corte abandonó el concepto de “nulidad” del traslado por vicios del consentimiento (o por

omisión de información) para advertir que en este tipo de casos, lo que debe de analizarse es si el acto jurídico que generó el traslado de régimen resulta o no ineficaz.

En efecto, establece el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, que la selección de uno cualquiera de los regímenes pensionales previstos en ese cuerpo normativo debe ser libre y voluntario por parte del afiliado, pues de desconocerse ese derecho en cualquier forma, se aplicará lo dispuesto en el artículo 271 ibídem, que prevé que de atentarse en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del sistema de seguridad social integral se hará acreedor a una multa impuesta por las autoridades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o del Ministerio de Salud, que no podrá ser inferior a un salario mínimo legal mensual vigente ni exceder cincuenta veces dicho salario, y en todo caso “dicha afiliación quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador, es decir, que esa afiliación deviene ineficaz”.

[2016-00013 Ineficacia del traslado de régimen. Vicio del consentimiento. Deber de suministrar información completa](#)

Tema: DE LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE RÉGIMEN POR INCUMPLIMIENTO AL DEBER DE INFORMACIÓN. En caso de que se vea truncada la libertad de escogencia, bien sea por la inexistencia del mismo, por la existencia de un vicio en su producción o por la indebida información o su ausencia, quedara sin efecto tal escogencia o traslado, y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador. Ello, por cuanto deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones, emanan de una responsabilidad de carácter profesional, que como ha recalado esta Sala, ciñéndose a los parámetros del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria “les impone el deber de suministrar al afiliado la información suficiente, completa y clara sobre las implicaciones de dicho traslado.

[2015-00673 Ineficacia del traslado de régimen. Incumplimiento deber de información](#)

Tema: COMPATIBILIDAD DE LA INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ Y LA PENSIÓN DE INVALIDEZ: La circunstancia de que el afiliado haya recibido la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, para el caso la prevista en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, no impide, como ya se ha expuesto, que éste o sus derechohabientes se beneficien de una pensión distinta al riesgo de vejez, como sería el caso de la pensión de sobrevivientes que se causa es por la muerte del asegurado, eso sí siempre y cuando se reúnan los requisitos legales exigidos para esta precisa contingencia. (Ahora bien) como quiera que en aplicación de la condición más beneficiosa, el demandante solicita que su pensión de invalidez se resuelva con base en los requisitos previstos en el acuerdo 049 de 1990, y en dicha norma, como se ha explicado, existe norma expresa que prohíbe el reconocimiento de dicha prestación cuando el estado de invalidez se haya estructurado con posterioridad a la edad mínima de pensión, forzoso resulta confirmar la decisión de primera instancia.

[2016-00050 Compatibilidad indemnización sustitutiva y pensión de invalidez. Niega invalidez x condición más beneficiosa](#)

CONSTITUCIONALES

TUTELAS

Tema: TEMERIDAD - Cómo puede observarse, todas las acciones iniciadas por el actor están encaminadas al pago de las acreencias económicas previstas en el literal h del artículo 40 de la Ley 48 de 1993, pues aun cuando algunos hechos resultan novedosos en cada una de las acciones, ello ocurre en virtud a que han trascendido más de

12 años desde el momento en que se produjo la lesión que disminuyó su capacidad laboral – 11 de agosto de 2005- y las serie de tutelas que ha iniciado.

Lo anterior es así por cuanto en la actualidad reclama el pago de la prestación prevista en el literal h del artículo 40 de la Ley 48 de 1993, argumentando que la tardanza en la notificación del Acta de Junta Médico Laboral No 75222 del 3 de diciembre de 2014, sólo se hizo efectiva el 16 de marzo del año en curso, debido a una orden de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado –hechos 2 y 3 de la acción-, lo cual no resultan suficientes para justificar la interposición de la presente acción, toda vez que por el término de casi 4 años la jurisdicción constitucional le ha negado tal pretensión, lapso en el cual, conforme lo indicó la Sala en las providencias por medio de las cuales ordenó el archivo del incidente de desacato radicado No 2013-00143, ya habría iniciado y obtenido una decisión por la vía ordinaria.

A más de lo anterior, se tiene que aun cuando no lo solicita en la presente acción, insinúa la necesidad de realización de una nueva calificación de pérdida de capacidad laboral, cuando estos fueron los mismos argumento que consideró esta Sala el 27 de noviembre de 2013, al ordenarle a la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional convocar a la Junta Médico – Laboral, para que fuera valorada nuevamente la disminución de su capacidad laboral, que inicialmente había sido dictaminada en 11% -fl 42-.

Así las cosas ninguna duda ofrece la ausencia de buena fe en el actuar del demandante al interponer la presente acción, por lo que resulta temerario su proceder y en ese sentido, se denegará y se fijará a título de costas a cargo del actor, conforme lo establece el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991, la suma de \$737.717.

[T1ª 2017-00153 JEOO vs Ejercito Nal -TEMERIDAD. Condena en costas](#)

Tema: SERVICIOS SOLICITADOS CON ORDEN MÉDICA DE PROFESIONALES DE LA SALUD, NO ADSCRITOS A LA EPS - En el caso bajo estudio, se tiene probado (i) que la actora cuenta con 8 años de edad (fl.23); (ii) se encuentra afiliada a Sanidad Seccional Risaralda de la Policía Nacional (fl.23) y padece de parálisis cerebral infantil secundaria A hipoxia perinatal; aciduria glutarica tipo 1; paciente con gastrostomía; reflujo gastroesofágico; e incontinencia urinaria (fl.19); (iii) su médico tratante, adscrito a su antigua EPS, le prescribió el pasado 03-05-2017, continuar con hospitalización domiciliaria, una visita por medicina general mensual y por auxiliar de enfermería, cuidados de enfermería 12 horas diarias, pañales etapa 4 XG para niño, 7 cambios día, cantidad total 210 pañales para un mes, entre otros (fl.20), lo que se encuentra fuera del Plan de Servicios de Sanidad Militar y Policial, según los Acuerdos No. 002 de 2001 y 042 de 2005 ; (iv) desde el 07-07-2011, la actora cuenta con tratamiento integral, según fallo de tutela del Juzgado 26 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Cali; lo mismo sucede con los pañales desechables, pañitos y crema antipañalitis, pues fueron ordenados vía tutela el 10-02-2012 por el Juzgado 25 Civil Municipal de Cali (fls.37 a 41 y 55 a 63); (v) según la declaración rendida ante el Despacho por la agente oficioso el servicio de enfermería y los insumos descritos los recibió desde el año 2012 hasta mayo del año en curso, cuando decide cambiar a la menor de EPS por la crisis de Cafesalud, anterior Saludcoop (fls.68 a 69); (vi) el grupo familiar integrado por la madre, esposo, y otro menor de edad de 10 meses, solo cuenta con los ingresos del esposo de la agente oficioso quien devenga \$850.000 como chef y los \$250.000 que suministra mensual el padre la menor (fls.68 y 69); (vii) frente a los insumos la accionada Dirección de Sanidad Seccional Risaralda de la Policía Nacional insiste en su negativa al estar por fuera del plan de sanidad policial, a pesar de ser ordenados por personal adscrito a su entidad (fls. 16; 46 vto y 78); (viii) y en cuanto al servicio de enfermería, por no ser ordenado por un profesional en salud adscrito a la Seccional de Sanidad y como lo conceptuó la pediatra Lilis Paola Arrieta en la medida en que la presencia de enfermera por 12 horas día no modifica la calidad de vida de la paciente ni la morbimortalidad de la misma (fl.78).

Descendiendo al caso en concreto y de acuerdo con la jurisprudencia constitucional en salud, descrita anteladamente, cuando una persona acude a su EPS para que ésta le suministre un servicio que requiere con necesidad, el fundamento sobre el cual descansa el criterio de necesidad, es que exista orden médica autorizando el servicio, teniendo en cuenta que el profesional idóneo para determinar las condiciones de salud de una persona,

y el tratamiento que se debe seguir, es el médico tratante y es quien a su vez, se fundamenta, en la relación que existe entre el conocimiento científico con que cuenta, y el conocimiento certero de la historia clínica del paciente.

De tal forma que tanto los insumos como el servicio médico asistencia de enfermera, solicitados por la actora, han sido prescritos, por su médico tratante de su antigua EPS Saludcoop, hoy Cafesalud, quien de manera prologada le brindó el servicio amparado por los fallos de tutela antes mencionados, servicios que fueron ratificados, según el último control que tuvo el 03-05-2017, donde se determinó la forma y las condiciones que deben ser suministrados (fls.19 a 22).

Por lo que no es de recibo los argumentos de la accionada Dirección de Sanidad Seccional Risaralda de la Policía Nacional, teniendo en cuenta que tal como se estableció líneas atrás para la Corte Constitucional (i) lo prescrito por el médico tratante no adscrito a la Sanidad Seccional Risaralda constituye opinión autorizada de un médico; (ii) se está frente a un sujeto de especial protección al ser menor de edad y en situación de discapacidad; (iii) tanto la pediatra Arrieta, como la médico general Sandra Liliana Montoya Sepúlveda que realizó la visita domiciliaria el 25-07-2017 a la menor, junto con el equipo de Sanidad Seccional Risaralda de la Policía Nacional, no ofrecieron razones científicas que desvirtúen la prescripción realizada por su médico tratante años atrás y ratificada en el año en curso, en la medida en que se limitaron a decir que la gastrostomía la puede hacer la mamá porque no trabaja, es ama de casa, no realiza ninguna actividad productiva, se encuentra con toda la disponibilidad de tiempo, recibe \$250.000 del padre de la menor, por el contrario, son razones que se tornan notoriamente discriminatorias frente a las actividades del hogar que realiza la madre de la menor, a quien le urge en estos momentos reintegrarse nuevamente al campo laboral, debido a los pocos ingresos que tiene, como lo manifestó en la declaración rendida ante esta instancia.

Es más, así la actora no cuente con la prescripción de un médico, también cumple con lo establecido por la Corte Constitucional al ser una persona que sufre de especialísimas condiciones de vulnerabilidad física, por tener una enfermedad grave y congénita, quien depende totalmente de un tercero para movilizarse, alimentarse y realizar sus necesidades fisiológicas, y porque su núcleo familiar no cuenta con la capacidad económica, para sufragar el costo del servicio de enfermería requerido, por lo que la accionada Dirección de Sanidad Seccional Risaralda de la Policía Nacional debió seguir suministrando el mentado servicio, al igual que los pañales, pañitos y crema antipañalitis, que incluso fueron prescritos por personal adscrito a la entidad accionada el 22-08-2017, como se puede entrever en el folio 16.

Y si bien el servicio de enfermería y los insumos requeridos no tiene por finalidad mejorar su salud, debido a la gravedad de la enfermedad que aqueja a la menor, estos servicios si tienen como fin garantizarle una vida digna.

[T1ª 00148 Menor vs Sanidad PONAL. Orden Medico no adscrito. Sujeto de especial protección. Integral. Concede](#)

Tema: EL DEBER DE LA ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD DE PROPORCIONAR EL SERVICIO MÉDICO.- ORDEN MÉDICO TRATANTE – CONCEDE -

En el caso bajo estudio, se tiene probado que (i) la actora requiere del examen de colangiografía por resonancia nuclear magnética con el fin de determinar una posible enfermedad de las vías biliares, como se desprende de la epicrisis visible a folios 6 a 9; (ii) el que fue autorizado por su médico tratante.

(iii) También se probó que hasta el presente trámite tutelar la actora no le han realizado el mismo, teniendo en cuenta que así lo manifestó la accionada Dirección de Sanidad Seccional Risaralda (fls.17 a 18) y la hija de la actora (f.19), todo a pesar de existir orden médica.

Teniendo en cuenta lo que antecede y que el órgano de cierre constitucional ha dicho que es un deber de la EPS proporcionar los servicios médicos que requieren sus afiliados, y que dentro de este trámite tutelar, la accionada al dar respuesta arguyó que en los próximos días se estarían comunicando con la actora para notificarle la disponibilidad de la

autorización de dicho examen, se tiene que la Dirección de Sanidad Seccional Risaralda ha omitido el deber constitucional de proveer el servicio médico, situación que hace evidente la vulneración del derecho a la salud de la actora y por lo tanto resulta imperioso salvaguardarlo.

[T1ª 00154 vs Sanidad PONAL. Orden médico tratante. Colangiografía por resonancia nuclear. Concede](#)

Tema: DEL DERECHO A LA VIVIENDA EN CONDICIONES DIGNAS. El artículo 51 de la Constitución consagra el goce de la vivienda en condiciones dignas como un derecho económico, social y cultural del que son titulares todos los colombianos: “Todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna (...)”, siendo insistente la Corte Constitución en que ésta garantía es susceptible de protección constitucional en la medida en que adviertan comprometidos derechos de rango superior como la vida, el mínimo vital, y el debido proceso .

Adicionalmente, ha sostenido el alto Tribunal, que para amparar por vía de tutela el derecho a la vivienda debe verificarse: “(i) la inminencia del peligro; (ii) la existencia de sujetos de especial protección que se encuentren en riesgo; (iii) la afectación del mínimo vital; (iv) el desmedro de la dignidad humana, expresado en situaciones degradantes que afecten el derecho a la vida y la salud, y (v) la existencia de otro medio de defensa judicial de igual efectividad para lo pretendido. Con ello se concluirá si la protección tutelar procede” .

En cuanto a las condiciones que debe presentar una vivienda digna, ha señalado que debe satisfacer, entre otros factores la “Habitabilidad, es decir, que la vivienda cumpla con los requisitos mínimos de higiene, calidad y espacio necesarios para que una persona y su familia puedan ocuparla sin peligro para su integridad física y su salud ”.

Así las cosas la inestabilidad del terreno donde se encuentra construida una vivienda puede configurar, si así lo determinan las circunstancias del caso concreto, que el inmueble no cumpla con los requerimientos mínimos de habitabilidad y, por tanto, exponga a sus habitantes a un riesgo extraordinario que compromete su derecho fundamental a la seguridad personal, incluso a la vida y a la integridad personal y, por lo tanto, requiere la intervención del juez de tutela .

(...)

En el caso bajo análisis se observa que los accionantes se encuentran residiendo en la Vereda Génova en un terreno que desde el 3º de agosto de 2014 está considerado como “zona de Riesgo ALTO NO MITIGABLE” –fl 32- con recomendación de reubicación o relocalización de fecha 13 de mayo de 2014, y posteriormente de evacuación preventiva, según informe técnico de la Carder realizado el 3 de agosto de 2014 –fl 32-.

También resulta evidente que desde el momento en que evacuaron su vivienda, han solicitado información tendiente a lograr su reubicación y la compra de sus predios, siéndoles comunicado que sus pretensiones debían ser dirigidas al Comité Departamental de Gestión.

No obstante la situación planteada, es preciso hacer notar que la Sala de Casación Laboral ha impedido que sea el Juez de tutela el llamado a ordenar la reubicación o a generar soluciones alternativas de vivienda de tal índole, pues considera que tal función se encuentra en cabeza de las entidades encargadas de la asignación de SFVE, de acuerdo con los requisitos legalmente establecidos para ello. Tal posición, fue materializada en sentencia de fecha 15 de enero de 2014, radicación STL392, en la que indicó lo siguiente:

“En el caso de marras, estima la Corte que la decisión acogida en la sentencia objeto de impugnación, en cuanto dispuso conceder el amparo deprecado por la parte actora, no atiende la regulación constitucional, ni legal de dicho medio defensivo de los derechos fundamentales, toda vez que, no obstante los razonados argumentos que ofrece, es lo cierto que quien hoy acude a la tutela, no empleó los medios ordinarios instituidos a su favor, contrariando de ese modo el principio de residualidad.

Adviértase como, la accionante aspira que a través de este mecanismo se ordene su

reubicación inmediata y la de su grupo familiar en una vivienda que cuente con condiciones dignas para su subsistencia por estar habitando una zona de alto riesgo, e insiste en tal pedimento en el escrito impugnativo, al indicar que el amparo decretado resulta temporal y la avoca a padecer la misma situación de vulnerabilidad en corto tiempo.

Al respecto debe decirse que, contrario a lo concluido por el colegiado a quo, para esta Sala no es posible acceder a las aspiraciones de la petente, por cuanto impartir una orden de tal índole desbordaría la órbita de acción del juez de tutela, a quien no le es dable declarar la titularidad de derechos de rango legal, en cabeza de los administrados, además de afectar la legalidad del gasto público, cuya competencia está radicada en autoridades distintas de la judiciales.”

En ese sentido, no resulta procedente mantener la orden de la juez de primera instancia no solo por la improcedencia de la acción constitucional, para otorgar este tipo de beneficios, sino porque los actores ninguna gestión han realizado para obtenerlo pues solo se advierte en el plenario, que obran una serie de recomendaciones de la Cárdex y un informe del Cuerpo de Bomberos Voluntarios de Mistrató, así como una petición solicitando información de la entidad a la cual deben dirigirse para lograr su reubicación y la compra de sus predios.

Tampoco tienen la vocación de permanecer las ordenes dada por la juez respecto a la iniciación, coordinación y elaboración de planes y programas para la prevención, mitigación y rehabilitación de la zona de la Vereda Génova y el tratamiento de la quebrada del mismo nombra, dado que la acción de tutela no fue concebida para amparar derechos colectivos, pues para ello está prevista la acción popular, mecanismo que no se encargaron de desacreditar los actores por falta de idoneidad o eficacia del mismo, máxime cuando han transcurrido más de tres años de la emergencia, término dentro del cual bien podían haber iniciado la acción pertinente, situación que por sí sola desdibuja la existencia de un perjuicio irremediable y de paso el cumplimiento del requisito de inmediatez.

[T2ª 2017-00064 Javier Castaño y otros vs Mpio Mistrató. Vivienda digna. Reubicación. Revoca. No procede la Tutela](#)

Tema: DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN – CARGA MÍNIMA DE LA ACTORA – MODIFICA LA ORDEN. Implica la facultad de obtener de la entidad frente a quien se hace la solicitud una respuesta a tiempo y de fondo, por ello se ha dicho que la respuesta que se dé al derecho de petición debe cumplir los siguientes requisitos: i) Ser oportuna; ii) Resolver de fondo, en forma clara, precisa y congruente lo solicitado y; iii) Ser puesta en conocimiento del peticionario.

De acuerdo con los hechos de la demanda, se tiene que la actora elevó ante Colpensiones solicitud de corrección de su historia laboral conforme se ve a folios 13 y siguientes del cuaderno de primera instancia.

La llamada a juicio, en misiva de fecha de 28 de junio de 2017, informó a la actora que para continuar con el proceso de verificación en torno a la solicitud de corrección de la historia laboral debía aportar documentos probatorios que permitieran demostrar su identidad, toda vez que se presentaba una inconsistencia con su nombre y apellido.

La actora por su parte impetra la acción alegando que Colpensiones está dilatando la solución de su petición, pues ninguna duda ofrece que los formularios y documentos aportados corresponden a su identidad y número de cédula.

De acuerdo con los documentos que obran en el plenario, se tiene que inicialmente Colpensiones informó no tener registro alguno de cotizaciones efectuadas por la actora y, posteriormente y ante la solicitud de corrección formulada, encontró inconsistencias que estima pueden ser resueltas si se acredita con suficiencia la identidad de la actora.

Ciertamente no puede considerarse una respuesta de fondo en estricto sentido, pero si puede inferirse que sin la colaboración de la tutelante la entidad no puede definir la solicitud. En ese orden de ideas, mal haría la Sala en ordenar atender de fondo la solicitud, si la demandante no ha brindado la información que se necesita, misma que anuncia necesaria, la entidad para resolver, si en cuenta se tiene que hasta la fecha no se registra cotización

alguna a su nombre, lo que indiscutiblemente debe aclararse toda vez que en la certificación visible a folio 10 del expediente se indica que la tutelante laboró al servicio de las Empresas Públicas de Pereira y fue afiliada al extinto Instituto de Seguros Sociales.

Así las cosas, la decisión de primer grado será modificada en el sentido de ordenar a Colpensiones a través del Gerente Nacional de Operaciones doctor César Alberto Mendez Heredia, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la fecha en que la actor allegue los documentos requeridos mediante comunicación de fecha 28 de junio de 2017, de respuesta de fondo la solicitud de corrección de historia laboral formulada el 16 de marzo de 2017.

[T2ª 2017-00314 Fabiola Restrepo vs COLPEN. Petición. Corrección Historia laboral. Carga mínima de la actora. Modifica](#)

Tema: DEBIDO PROCESO EN LA CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL: La Corte Constitucional en su amplia jurisprudencia ha ordenado la emisión de un nuevo dictamen, motivado en el caso de que por una vulneración al debido proceso por parte de la autoridad encargada de emitir el dictamen, debe dejarse sin efecto parcialmente la calificación, para ser reemplazada con la ordenada por el Alto Tribunal, cuando no valoró íntegramente la historia clínica y ocupacional para determinar la fecha de estructuración de la invalidez.

[T2ª 00303 vs COLPEN. Debido Proceso PCL. Revoca. Deja sin efectos el dictamen. Ordena una nueva calificación](#)

Tema: PROHIBICIÓN DE EXIGIR REQUISITOS ADICIONALES A LOS ESTABLECIDOS POR LA NORMA PARA EL RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE INVALIDEZ: El máximo Órgano de cierre de la Jurisdicción Constitucional ha señalado que resulta inconstitucional el hecho de que para reconocer una pensión de invalidez a una persona en condición de discapacidad mental se exija sentencia que le asigne un curador, en sentencia T- 317 del 2015 ha señalado:

“Es inconstitucional supeditar el reconocimiento a la existencia de una sentencia que le asigne un curador definitivo al solicitante en situación de discapacidad” (...)

“Es contrario a la Constitución exigir requisitos adicionales a los dispuestos en la normativa vigente para el reconocimiento pensión”

[T2ª 00339 vs COLPEN. Petición. Pensión de invalidez. Prohibición de exigir requisitos adicionales. Concede. Confirma](#)

Tema: INEXISTENCIA. CONTRATO DE TRABAJO MADRES COMUNITARIAS - Dentro del presente trámite tutelar se acreditó que (i) la accionante desempeña labor social como hogar sustituto desde el 25-08-1983, según la información que se reporta en la Resolución por la cual se aprueba la calidad de familia sustituta, conferida por la coordinación del Centro Zonal Pereira, en razón del contrato de aporte No.66-26-2013-140 de 02-09-2013 celebrado entre el ICBF y el socio estratégico (fl.17); y (ii) lo anteriormente dicho, fue certificado el 11-04-2014 por la Asociación Mundos Hermanos quien es el socio estratégico vinculado a la Regional Risaralda por medio del contrato de aporte de 2013 antes mencionado (fl.17).

Así las cosas, de cara a lo previamente probado, la Sala no advierte la existencia de un contrato de trabajo, habida cuenta que para que éste se configure es necesario que concurren los siguientes elementos, como son: la actividad personal del trabajador, esto es, que realice por sí mismo, de manera prolongada; la continua subordinación o dependencia respecto del empleador, que lo faculta para requerirle el cumplimiento de órdenes o instrucciones al empleado y la correlativa obligación de acatarlas; y, un salario en retribución del servicio (artículo 23 C.S. del T.).

Requisitos que no se satisfacen por cuanto no hay una prestación personal del servicio al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en la medida en que dicha prestación se realiza a través de la Asociación Mundos Hermanos, en virtud del contrato de aporte No.66-26-

2013-140 de 02-09-2013, existente entre éste y el ICBF; y asimismo no se devela la subordinación de la actora con el accionado al estar ausentes las órdenes o instrucciones del ICBF con la actora.

Aunado a lo anterior la Corte Constitucional en sendos fallos ha sostenido que no existe contrato de trabajo entre las madres comunitarias y el ICBF o las asociaciones o entidades que participan en el Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar y, que el vínculo es de naturaleza contractual de origen civil, por lo tanto los requisitos citados no se encontraban reunidos.

Asimismo con la expedición de la Ley 1607 de 2012 y el Decreto 289 de 2014 que reglamentó el artículo 36 de ésta, se estableció que las madres comunitarias serían vinculadas mediante contrato de trabajo con las entidades administradoras del Programa Hogares Comunitarios de Bienestar y por ende, prestarían a estos sus servicios, no tendrían la calidad de servidoras públicas, y no se podría predicar solidaridad patronal con el ICBF.

Razones suficientes para negar el reconocimiento vía tutela de la existencia del contrato de trabajo por lo brevemente mencionado, de lo que se deriva que no se pueda reconocer ningún tipo de beneficio de carácter laboral, esto es, ni siquiera los aportes pensionales, sin que esto impida a la actora que pueda acudir a debatir el asunto ante el juez natural.

[T2ª 00349 vs ICBF. Declaración de existencia contrato de trabajo madres comunitarias. Acreencias laborales. Niega](#)