Boletín Jurisprudencial

Tribunal Superior de Pereira

Sala Laboral

Pereira, Febrero de 2019

Nº 31

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

http://www.tribunalsuperiorpereira.com/Indice.html

AUTOS

TEMAS: CONTROL OFICIOSO DE LEGALIDAD / SUBSISTE EN LOS PROCESOS EJECUTIVOS NO OBSTANTE LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 430 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO.

El Código General del Proceso establece en el inciso artículo 430 que "Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso".

No obstante esa limitante, para la Sala de Casación Civil, es sólo aparente que haya desaparecido el control de legalidad en la medida en que estima que el operador judicial no ha perdido la potestad – deber de realizar dicho control en garantía de los derechos sustanciales de las partes.

De allí que en providencia de fecha 11 de septiembre de 2017, Rad. 2017-00358-01, esa Corporación señaló lo siguiente:

"...se recuerda que los jueces tienen dentro de sus obligaciones, a la hora de dictar sus fallos, revisar, nuevamente, los presupuestos de los instrumentos de pago, "potestad-deber" que se extrae no sólo del antiguo Estatuto Procesal Civil, sino de lo consignado en el actual Código General del Proceso…
2011-01101 (A) - Control oficioso de legalidad. Subsiste en los procesos ejecutivos no obstante artículo 430 CGP

TEMAS: INEXISTENCIA DEL DEMANDADO / SUCURSALES EN COLOMBIA DE SOCIEDADES EXTRANJERAS / CARECEN DE PERSONERÍA JURÍDICA / REPRESENTACIÓN LEGAL DE LA SOCIEDAD EXTRANJERA.

En diferentes decisiones, como la de 14 de agosto de 1995 expediente Nº 4268, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha explicado que para comparecer válidamente a un proceso judicial las personas jurídicas deben comprobar su ser, su existencia y su normal funcionamiento, es decir, que tienen vida legal auténtica y legítima.

Es que, como quiera que por regla general solo las personas están llamadas a ser sujetos procesales, es importante que el trámite se adelante con la certeza de la existencia real de quienes en van a actuar como partes. De allí que se encuentre establecido en el numeral 3º del artículo 100 del Código General del Proceso, la posibilidad de que el demandado proponga la excepción previa de "Inexistencia del demandante o del demandado". (…)

… el artículo 58 del Código General del Proceso determina que la representación de las sociedades extranjeras con negocios permanentes en Colombia se regirán por las disposiciones contenidas en del Código de Comercio, que en su artículo 472 establece que "La resolución o acto en que la sociedad acuerda conforme a la ley de su domicilio principal establecer negocios permanentes en Colombia, deberá contener (…) La designación de un mandatario general, con uno o más suplentes, que represente a la sociedad en todos los negocios que se proponga desarrollar en el país…

Respecto a la naturaleza jurídica de las sucursales establecidas por las sociedades extranjeras en nuestro territorio, el artículo 263 del Código Comercio establece que "Son sucursales los establecimientos de comercio abierto por una sociedad, dentro o fuera de su domicilio, para el desarrollo de los negocios sociales o parte de ellos, administrados por mandatarios con facultades para representar la sociedad".

2016-00482 (A) - Inexistencia del demandado. Sucursal de sociedad extranjera. Forma de representación de dicha sociedad

2018-00040 (A) - Inexistencia del demandado. Sucursal de sociedad extranjera. Forma de representación de dicha sociedad

TEMAS: NULIDAD POR INDEBIDA REPRESENTACIÓN DE UNA DE LAS PARTES / ES D CARÁCTER SUSTANCIA Y NO PROCESAL / MEDIDAS DE SANEAMIENTO / OBLIGACIÓN DEL JUEZ PARA TOMARLAS / INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO.

Consagrada en el numeral 4º del artículo 133 del Código General del Proceso, como un causal de nulidad, la indebida representación de alguna de las partes, se refiere básicamente a la acreditación de la calidad con la que se comparece ante la administración de justicia en nombre de otro, como es el caso de los incapaces o las personas jurídicas que deben comparecer a través de quienes fungen como representantes legales.

Para el doctor Miguel Enrique Rojas Gómez, al comentar el Código General del Proceso, señala que esta causal hace referencia a la representación sustancial y judicial, haciendo notar que ésta última se estructura únicamente por ausencia total de poder. (…)

Para que el juez pueda ejercer su rol de director del proceso está llamado adoptar "las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, la agilidad y rapidez de su trámite", tal como lo prevé el artículo 48 del Código de Procedimiento Laboral.

Ahora, también fueron concebidos en el artículo 42 del Código General del Proceso una serie de deberes que le permiten al juez impartir oportuna y adecuada justicia, dentro de los cuales se cuenta, para el caso que ocupa la atención de la Sala, el de "Adoptar las medidas autorizadas en este Código para sanear vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el litisconsorio necesario e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia".

2018-00169 (A) - Indebida representación. Cuando se configura. Medidas de saneamiento. Integración contradictorio

TEMAS: **LLAMAMIENTO EN GARANTÍA / EN PROCESO SOBRE CULPA PATRONAL / LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA LA CUBRE EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL / LA SUBJETIVA EL EMPLEADOR, SI SE PRUEBA FEHACIENTEMENTE SU CULPA / LAS DOS COBERTURAS NO SE EXCLUYEN ENTRE SÍ.**

La ocurrencia de sucesos, dentro de la relación laboral, que afecten la salud y la integridad del trabajador deriva en dos clases de responsabilidad: La objetiva, que se encuentra cubierta por el sistema de seguridad social, y la subjetiva, a cargo del empleador, siempre y cuando el trabajador pruebe suficientemente que aquel tuvo culpa en la ocurrencia de los hechos que le generaron el perjuicio.

Por definición el accidente de trabajo es un hecho repentino que sucede por causa o con ocasión del trabajo y por ende, en tales condiciones se encuentra cubierto por el Sistema de Seguridad Social, independientemente de la circunstancia que lo haya generado: Responsabilidad objetiva.

Mientras que, en el evento de que quede suficientemente probada la culpa del empleador en la ocurrencia del siniestro, corresponde a éste resarcir los daños ocasionados al trabajador en forma total y plena.

Para la Sala, cuando se reclama la indemnización plena de perjuicios originada en la conducta culposa o dolosa del empleador, cabe la posibilidad de reconocer el lucro cesante consolidado y futuro, entendido éste como el dinero que dejó de percibir el trabajador con ocurrencia del daño, lo cual no riñe con el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez o sobrevivientes por parte de la ARL, pues esta última es una prestación de origen legal cuyo riesgo estaba asegurado, mientras que el primero implica el análisis del comportamiento del empleador para que puede imponérsele a título personal la indemnización de los perjuicios que causó.
2018-00254 (A) - Llamamiento en garantía. Culpa patronal. Respons. objetiva y subjetiva. Sus coberturas no se excluyen

TEMAS: **EXIGIBILIDAD DE DECISIÓN JUDICIAL MIENTRAS SE SURTE EL RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN. IMPROCEDENCIA EN MATERIA LABORAL.** Partiendo de esta norma, es necesario –entonces- que una providencia se encuentre ejecutoriada, para que se pueda pedir su recaudo forzado ante el juez que la emitió. Esta posición legal, sin embargo, encuentra excepción en el Estatuto General del Proceso, que permite que, en materia civil, al interponerse el recurso extraordinario de casación, no se obstaculice el cumplimiento de la sentencia, tal como norma el canon 341 de la obra citada. No obstante, tal normatividad no es aplicable a los procesos laborales, habida cuenta que existe norma especial que establece que el recurso de casación suspende el cumplimiento de la providencia. En efecto, esa situación se encuentra regulada en el Decreto 969 de 1946 y pervive en vigencia del Estatuto Instrumental del Trabajo y la Seguridad Social, como lo ha indicado de manera clara y reiterada la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

EJECUTIVIDAD DE SENTENCIAS. PROCEDENCIA DE INCLUIR ASPECTOS NO CONTEMPLADOS EN LA PARTE RESOLUTIVA, PERO QUE ESTÁN ATADOS A LAS CONDENAS IMPUESTAS. El artículo 422 del CGP establece como condición insalvable para considerar un documento como título ejecutivo, que las obligaciones que de él manen sean claras, expresas y exigibles. En cuanto al carácter expreso, entratándose de sentencias, no es cosa diferente a que las condenas que se persigan coactivamente estén contenidas en la parte resolutiva de la providencia o encuentren estrecha relación con ésta. Por ejemplo, en virtud del resarcimiento integral que se debe hacer de los perjuicios causados a una persona, conforme lo manda el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, deben entenderse que en una condena que imponga el pago de una indemnización, van ínsitos los perjuicios por la mora causados, los cuales ante la no tasación expresa, se remiten a lo indicado en el canon 1617 del Código Civil. Lo anterior, de contera, posibilita incluir en el mandamiento de pago rubros que no están expresamente señalados en la parte resolutiva, pero que legalmente van atados a la condena que sí figura allí expresamente.

SALVAMENTO DE VOTO: DOCTORA ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Disiento de la tesis de la Corte Suprema de Justicia por cuanto la aplicación de la norma que establece que la concesión del recurso de casación suspende el cumplimiento de la sentencia viola derechos fundamentales, entre los cuales están:

Derecho a la igualdad frente a los asuntos civiles, toda vez que en esa área la sentencia puede cumplirse mientras se surta el recurso de casación, salvo algunas excepciones. No existe una justificación de peso para que el legislador trate de manera diferenciada a los usuarios de la jurisdicción laboral y a los usuarios de la jurisdicción civil…

2008-00068 (A) - Ejecución de sentencia. Se suspende por casación. No corren intereses. Pueden incluirse rubros atados a condena (SV)

TEMAS: EJECUTIVO CONTRA EL PAR ISS / NULIDAD POR FALTA DE COMPETENCIA DE LOS JUECES LABORALES / INCUMBE SU CONOCIMIENTO AL LIQUIDADOR DE LA ENTIDAD.

… esta Sala del Tribunal desde su pronunciamiento del 12 de diciembre de 2018, en el proceso ejecutivo adelantado, contra la misma demandada por Luz Elena Muñoz Villegas, radicación abreviada: 001-2014-00559-01, por mayoría de sus integrantes acogió la línea jurisprudencia trazada por el máximo órgano de la especialidad laboral en sede de tutela, en sus sentencia STL8189 y STL14357 de 2018, en el sentido de sentar la improcedencia de la ejecución judicial, a partir del momento en que la ejecutada entró en liquidación, habiéndose informado tal estado a los juzgados, en orden a que se finalice el trámite judicial que se estuviere adelantando, y se dejen de iniciar contra tales entes el respectivo proceso ejecutivo.

Mandato que, se plasmó en el literal d) del artículo 6 de la Ley 1105 de 2006, profiriéndose la orden de supresión y liquidación del Instituto de Seguros Sociales, mediante decreto 2013 de 2012, adicionado por sus prórrogas dispuestas por los decretos 2115 de 2013, 652 y 2714 de 2014. Culminando tal proceso liquidatorio el 31 de marzo de 2015, atendiendo las previsiones del decreto 0553 de 27 de marzo del citado año.

SALVAMENTO DE VOTO: DOCTORA ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Finalmente… jamás las normas que regulan la liquidación de entidades le quitan la competencia a los jueces de la república de hacer efectiva las sentencias que profieran con posterioridad a la liquidación de las entidades públicas, ni menos que de tales procesos conozcan las fiduciarias encargadas de administrar el patrimonio autónomo de remanentes como se dejó sentado en el auto del cual me aparto. A lo sumo, durante el proceso de liquidación y sólo mientras éste dura, los jueces pierden temporalmente competencia para continuar procesos ejecutivos o para iniciarlo por obligaciones adquiridas con anterioridad a la toma de posesión de la entidad que se va a liquidar.

2013-00552 (A) - Ejecución contra el PAR ISS. Nulidad por falta de competencia. La tiene el liquidador de la entidad (SV)

TEMAS: INADMISIÓN DE LA DEMANDA / POR DEFECTOS EN LA ELABORACIÓN DEL RELATO FÁCTICO / NO PROCEDE POR SIMPLES DEFICIENCIAS DE REDACCIÓN QUE NO AFECTEN O MODIFIQUEN EL CONTENIDO DE LA DEMANDA / DEBERES DEL JUEZ / DESENTRAÑAR EL VERDADERO SENTIDO DEL LIBELO.

La norma glosada, evidencia que los hechos y omisiones relatados en la demanda deben fundamentar las pretensiones de la misma, es decir, deben guardar relación con lo que es el objeto del proceso. Además de ello, exige la norma que el relato fáctico esté debidamente clasificado y enumerado. Lo primero, consiste en que cada una de las situaciones relacionadas como hechos u omisiones, esté debidamente separado e individualizado, es decir, que no puede permitirse que se mezclen en un mismo punto circunstancias inconexas o que son independientes. Frente al tema de la enumeración, pues no queda duda que en

cada uno de los casos debe identificarse de manera numérica y lógica los aspectos fácticos relatados

El análisis que se debe efectuar por el juzgador, necesariamente debe afincarse en que los hechos cumplan los aspectos reseñados anteriormente, sin miramientos de las posibles resultas del proceso, pues recuérdese que al momento de definirse el litigio, ya se cotejará la realidad fáctica con los medios probatorios y los sustentos normativos aplicables, para determinar si se aplican las consecuencias legales que se pretenden.

Además de lo anterior, debe recordarse que le ocupa al Juez el deber de buscar o desentrañar el contenido de la demanda y lo que verdaderamente se busca al efectuar un relato, por lo que simples asuntos de redacción o de algunas omisiones o contradicciones, que no modifique el sentido, no pueden ser obstáculo para dar curso a una demanda
2018-00376 (A) - Requisitos de la demanda. Narración de los hechos. Basta que pueda desentrañarse el contenido de la demanda

TEMAS: CONFLICTO DE COMPETENCIA / DETERMINACIÓN DE LA CUANTÍA DEL PROCESO / NO INCIDE LA CALIDAD DE LAS PARTES PARA ESTABLECER LA COMPETENCIA / POR TANTO, LOS JUZGADOS DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES CONOCEN DE LOS PROCESOS DE ÚNICA INSTANCIA AUNQUE EL DEMANDADO SEA UN MUNICIPIO.

… en materia procesal laboral, se ha indicado que existen asuntos de única y de primera instancia, lo cual se determina en la cuantía de las pretensiones. El canon 12 del CPT y de la SS, modificado por el artículo 46 de la Ley 1395 de 2010, es la regla encargada de fijar las cuantías en materia laboral, indicando que aquellos asuntos que superen los 20 salarios mínimos, serán tramitados, en primera instancia, por los Jueces Laborales del Circuito, y los que no excedan ese valor, serán conocidos en única instancia, por los Jueces de Pequeñas Causas, donde estos existan.

Nótese que dicho precepto, consagró la competencia de dichos juzgados municipales, teniendo en cuenta el factor objetivo, constituido por la naturaleza del asunto y la cuantía de las pretensiones, por lo que no podría considerarse que la calidad de las partes intervinientes en el proceso, hacen distinción de prelación alguna en la competencia por el factor subjetivo.

De suerte que, si bien el artículo 9 del CPT y de la SS, modificado por el artículo 7º de la Ley 712 de 2001, establece específicamente que en los procesos contra un municipio, como sucede en este caso "será competente el juez laboral del circuito del lugar donde se haya prestado el servicio", lo cierto es que la citada Ley 1395 de 2010, en su artículo 46, norma que valga anotar es posterior, le adjudicó a los jueces de pequeñas causas laborales el trámite de todos los asuntos de única instancia, cuya cuantía no exceda 20 SMLMV, se itera, indistintamente de la calidad de las partes que intervienen en el proceso.
2018-00575 (A) - Conflicto competencia. La de juzgados municipales no la determina el factor subjetivo. Solo el objetivo y la cuantía

TEMAS: LITISCONSORCIO NECESARIO / MIN HACIENDA EN CASO DE INEFICACIA DE TRASLADO / DEBE VINCULARSE CUANDO YA EXPIDIÓ EL BONO PENSIONAL PARA FINANCIAR LA PENSIÓN RECONOCIDA.

… lo primero que debe decirse es que a pesar de que la entidad de quien se solicita su vinculación al proceso, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, si bien en momento alguno intervino en el perfeccionamiento del negocio jurídico que pretende dejarse sin efecto, lo cierto es que al haber sido pensionado el demandante bajo la modalidad de retiro programado desde el 13 de febrero de 2013, -según se percibe en el certificado visible a folio 197, así como con las comunicaciones que militan a los folios 183 a 188- la Oficina de Bonos Pensionales de dicho ministerio tuvo que expedir el bono pensional del cual obra información detallada en el expediente (fl. 172 a 175). De esta manera, en caso de que llegaran a prosperar las pretensiones del gestor de la litis sería necesario anular el Bono pensional que hizo parte de

la cuenta de ahorro individual y que ayudó a cimentar la prestación que actualmente disfruta el señor Zamora Cardoso, toda vez que no es posible devolverlo de manera conjunta con los aportes realizados en Colfondos S.A. Lo anterior implica la necesidad de vincular al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, toda vez que ante el escenario planteado, no podría emitirse decisión alguna respecto al bono pensional sin la comparecencia al proceso de quien lo emitió.

Vale la pena advertir que si bien en otros asuntos esta Corporación había considerado innecesario la presencia de dicho ministerio, ello obedeció a que en esos casos aún no se había expedido bono alguno, cosa que no ocurre en este proceso.

2017-00515 (A) - Litisconsorcio necesario. Minhacienda en proceso de ineficacia traslado. Procede porque ya expidió bono pensional

TEMAS: **PRESUPUESTOS PARA FORMULAR LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN COMO PREVIA:** El artículo 32 del C.P.L. en aplicación del principio de economía procesal permite proponer como previa la excepción de prescripción siempre y cuando no haya discusión sobre la fecha de exigibilidad de la pretensión o de su interrupción o de su suspensión. Sin embargo, dicha excepción sólo surge en la medida en que no se cuestione, por un lado la existencia del derecho pretendido, y por otro, que su satisfacción está a cargo de la parte demandada, porque una vez puesto en discusión tales aspectos, resulta inútil adentrarse en la fecha de su exigibilidad.

FACULTADES DE QUIEN ES LLAMADO EN GARANTÍA: "Al disponer el inciso segundo del artículo 66 del CGP que: "El llamado en garantía podrá contestar en un solo escrito la demanda y el llamamiento y solicitar las pruebas que pretenda hacer valer", la posibilidad se predica para todos los eventos de llamamiento, es decir que puede el llamado contestar la demanda y, obviamente, también la demanda de llamamiento, sin que importe para nada que ésta la realice la parte demandante, lo cual puede hacer en escrito único o por separado a elección de llamado y sin que una conducta condicione la otra, es decir que bien puede tan solo dar respuesta de la demanda o al llamamiento".

PRESUPUESTOS DE LA EXCEPCIÓN PREVIA DE PLEITO PENDIENTE: "En efecto, es necesario que los dos procesos estén en curso, es decir, que no haya terminado ninguno de ellos, pues si tal cosa ha ocurrido respecto de uno de ellos, la excepción ya no es previa sino perentoria y se denomina cosa juzgada. Las partes deben ser unas mismas, porque si hay variación de alguna de ellas, ya no existiría el pleito pendiente; las pretensiones del actor deben ser idénticas a las presentadas en el otro proceso, porque si son diferentes, así las partes fueren unas mismas, tampoco estaríamos ante pleito pendiente, como igualmente no lo habría si los hechos son diversos por cuanto significaría lo anterior que varió la causa que determinó el segundo proceso".

(…) De manera que no queda duda de que la excepción previa se dirigía contra MEGABUS y no contra el demandante como erradamente lo entendió la jueza de instancia, razón por la cual para su resolución tenía que analizarse el cumplimiento de los requisitos de cara a las entidades enfrentadas en la demanda de llamamiento en garantía, y no frente a los contendientes de la demanda principal como en efecto se hizo, porque por ese camino se puede llegar a conclusiones erradas.

2017-00521 (A) - Excepciones previas. Prescripción. Requisitos. Pleito pendiente. Propuesta por un llamado en garantía frente a llamante

TEMAS: **FALTA DE JURISDICCIÓN / DEMANDA INTERPUESTA POR UN SERVIDOR PÚBLICO: BOMBERO / JUEZ LABORAL DEBE DECLARAR LA FALTA DE COMPETENCIA Y DECRETAR LA NULIDAD DE LA SENTENCIA SI SE HUBIERE DICTADO / Y NO RESOLVER DE FONDO EL LITIGIO MEDIANTE SENTENCIA.**

Razón le asiste a la a-quo cuando afirma que la Justicia Laboral carece de competencia jurisdiccional para ordenarle a una entidad pública (en este caso al Municipio de Pereira) el pago de prestaciones sociales derivadas de la existencia de una relación legal y reglamentaria. Y es que ni siquiera bajo la inequívoca certeza de la existencia de una relación

de naturaleza laboral entre las partes, podría esta jurisdicción condenar a la entidad demandada a revocar los actos administrativos (fictos y reales) demandados por el actor, ni mucho menos ordenar, como restablecimiento del derecho, el reajuste de salarios y el pago de prestaciones sociales derivadas del régimen salarial y prestacional de empleados públicos.

A propósito de lo anterior, se tiene previsto que la competencia para dirimir conflictos laborales surgidos entre las entidades públicas y sus empleados, por voluntad del legislador, recae, como regla general, en cabeza de la justicia de lo Contencioso Administrativo. Así se desprende de lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo…)

… cuando un juez (individual o colegiado) advierte que carece de jurisdicción, es decir, de absolutas facultades para decidir el asunto equivocadamente puesto en su conocimiento, lo natural es que resuelva esa vicisitud mediante auto y se abstenga de hacerlo a través de sentencia, porque de hacerlo en esta última forma invadiría la órbita de una jurisdicción distinta, con flagrante vulneración al debido proceso y con clara extralimitación de funciones públicas.

En efecto, la jurisprudencia laboral tiene establecido que es un deber especial del juez decretar la falta de jurisdicción cuando advierta que la controversia puesta en su conocimiento es totalmente ajena al contrato de trabajo –y, por ende, exclusiva de los empleados públicos– y adoptar las conductas procesales indicadas en la ley procesal…
2017-00586 (A) - Falta de jurisdicción. Proceso de servidor público. Juez laboral debe declarar incompetencia y anular sentencia si se dicto

TEMAS: EXCEPCIÓN DE PAGO DE LA OBLIGACIÓN / DEFINICIÓN / CUANDO SE TIPIFICA / NO LA CONSTITUYE NI EL PAGO DENTRO DE LOS CINCO DÍAS SIGUIENTES A LA NOTIFICACIÓN DEL MANDAMIENTO DE PAGO NI CUANDO SE CUMPLE CON EL PRODUCTO DEL EMBARGO DECRETADO.

El pago es un modo de extinguir las obligaciones al tenor del artículo 1625 del CC; entendiéndose por tal conforme al canon 1626 ib. "… la prestación de lo que se debe".

Así, constituirá el pago un medio exceptivo, para enervar la pretensión de ejecución solicitada por el acreedor, cuando esta conducta se adopte por el deudor antes de la notificación de la orden de ejecución y de manera directa al acreedor o a través del pago por consignación si este es renuente a recibirlo.

En contraposición no configura el medio exceptivo de pago, si tal actuar se desarrolla en el término para pagar de 5 días, evento en el cual se estará dando cumplimiento a la orden impuesta, como lo señala el artículo 440 CGP ni antes de iniciada la audiencia de remate, que dará paso a la terminación del proceso por pago, en cuyo caso deben surtirse los pasos diseñados en el canon 461 ib. (…)

… tampoco se considera pagada las sumas por concepto del retroactivo y las mesadas que se sigan causando con el depósito judicial que reposa en la cuenta del despacho de primera instancia por $60.000.000, por cuanto, este fue producto de la medida cautelar de embargo que surtió efectos en este proceso (fl. 210 y 213 c.1 tomo ii), al que solo tendrá acceso el acreedor cuando el despacho ordene su pago, lo que sucederá cuando se apruebe la liquidación del crédito (art. 447 CGP).
2013-00591 (A) - Excepción de pago. Cuando el pago constituye verdadera excepción. No lo es si se funda en un embargo

TEMAS: INADMISIÓN DE LA DEMANDA / PRECISIÓN Y CLARIDAD EN LAS PRETENSIONES Y EN LOS HECHOS / CONGRUENCIA ENTRE LOS DOS ACÁPITES / EN QUÉ CONSISTE CADA UNO.

… el artículo 25 del C.P.T. y de la S.S. consagra las exigencias que debe cumplir la demanda laboral para su admisión, entre otros, “6. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado. 7. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, clasificados y enumerados”.

Las anteriores exigencias guardan simetría si en cuenta se tiene que la finalidad de las contiendas emprendidas por los particulares corresponden a la satisfacción de un interés privativo, por lo que las pretensiones compuestas por un objeto… y razón… exigen del actor su exposición precisa y detallada.

La doctrina ha enseñado en lo que respecta a las pretensiones, que estas corresponden a la manifestación de la voluntad expresada por el demandante para obtener un efecto jurídico a su favor, es decir, se constituyen como el fin que el demandante persigue con la litis, y correlativamente busca su respuesta positiva en las declaraciones y condenas que se hagan en la sentencia; por lo tanto, la precisión y claridad con la que se expresen incidirá fundamentalmente en la determinación de la res iudicata, del principio de la congruencia y la litis pendentia…

Respecto a los fundamentos de hecho, continua la doctrina enseñando que constituyen la génesis del derecho que se pretende, por lo que su presentación clara y numerada resulta fundamental para el buen puerto de las pretensiones; en ese sentido, de los hechos emana el derecho reclamado y por ello, la normativa exige una claridad suficiente, pues si por el contrario los mismos son confusos o de ellos no se desprende con “precisión su contenido o significado, se faltaría a este requisito formal”.

Puestas de ese modo las cosas, concluye la doctrina que el examen preliminar que debe emprender todo juzgador se debe limitar a la verificación de los requisitos formales requeridos por la legislación, de manera tal que ningún ápice analítico podrá realizar sobre la procedencia o exactitud de los hechos, y mucho menos de las pretensiones, pues su examen de fondo se deberá reservar para la sentencia.

SALVAMENTO DE VOTO: DOCTORA ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Dadas las eventuales imprecisiones que pueden presentarse al momento de poner en marcha el aparato jurisdiccional, no puede perderse de vista que el estricto rigor formal que se exige en la demanda tiene como finalidad la emisión de una decisión ajustada a derecho; de manera que corresponde al operador judicial analizar los supuestos fácticos en los que se funda el petitum y establecer si en su conjunto existe una relación armónica que permita concluir cuál es el derecho que se busca reestablecer.

En ese sentido, las pautas adjetivas trazadas por el legislador en la etapa preliminar del estudio de la demanda tienen que interpretarse a la luz del acceso a la administración de justicia como derecho fundamental de todo ciudadano, de modo que cuando el grueso del libelo genitor opaca falencias que no trascienden el momento de emitir una decisión de fondo, corresponde a la Jueza o al Juez de conocimiento aplicar el principio de caridad, dando preponderancia de esta manera al derecho sustancial.

2018-00149 (A) - Inadmisión de la demanda. Por falta de claridad en hechos y pretensiones. Exigencias de cada uno (SV)

TEMAS: EXCEPCIÓN PREVIA / INEXISTENCIA DEL DEMANDADO / ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO / CARECE DE PERSONERÍA JURÍDICA / SUCURSALES DE SOCIEDADES EXTRANJERAS.

… la excepción previa de “inexistencia del demandante o del demandado”… funda su génesis en el presupuesto procesal denominado capacidad para ser parte – art. 54 del C.G.P. -; que consiste en exigir que quien intervenga en un proceso judicial exista, y tal condición la ostentan las personas naturales y jurídicas, patrimonios autónomos, el concebido y los demás que determine la ley. (…)

La doctrina al ocuparse de esta excepción previa, expone que los eventos que pueden dar lugar a ella son: a) la inexistencia de la persona jurídica de derecho privado o público; b) se acredita su existencia con un documento falso o que no corresponde a la entidad; c) se demande a una persona natural que ha fallecido; o a quien no esté autorizado en la ley para ser parte, como por ejemplo, los establecimientos de comercio, que son solo bienes mercantiles. (…)

… en cuanto a las sociedades extrajeras el artículo 58 del C.G.P. prescribe que las personas de derecho privado que asienten sus negocios de manera permanente en Colombia, se regirán por las normas del Código de Comercio, que a su vez, en el numeral 5º del artículo 472, dispone que el acto constitutivo de los negocios con carácter permanente debe contener, entre otros, la designación de un mandatario general, con el propósito de representar a la sociedad extrajera en todos los negocios que desarrolle en el territorio nacional. En ese sentido, el mandatario cuenta con las facultades para realizar cualquier acto comprendido en el objeto social, además de tener la personería judicial y extrajudicial de la sociedad para todos los efectos legales. (…)

… los demandantes señalaron como sujeto pasivo de la contienda la sucursal denominada "Telemark Spain S.L. Sucursal Colombia Zona Franca Permanente Especial", y con ello resaltaron como contradictor a un establecimiento de comercio, bien mueble y no una persona jurídica. (…)
2018-00189 (A) - Excepción previa. Inexistencia demandado. Establecimientos de comercio no pueden ser parte

SENTENCIAS

CONTRATOS

TEMAS: INDEMNIZACIÓN MORATORIA / NO ES CARGA DEL TRABAJADOR DEMOSTRAR LA MALA FE DEL EMPLEADOR / SOLIDARIDAD Y NOVACIÓN / COMO NO SE CONFIGURÓ LA PRIMERA, SE MANTUVO LA PRIMERA.

La Sala de Casación Laboral en sentencias CSJ SL14651-2014 y SL 6119 de 26 de abril de 2017 radicación Nº 50514, ha reiterado su posición consistente en que el estudio de las razones que llevan a un empleador a incumplir con sus obligaciones laborales, deben estar dirigidas a verificar si lo hizo por razones atendibles que justifiquen su conducta y la pongan en el terreno de la buena fe, es decir, nunca propone un análisis en el que se deba comprobar la mala fe del empleador. (…)

… según el criterio jurisprudencial al que se ha hecho referencia anteriormente y tal como lo señaló la juzgadora de primera instancia, al basarse en una decisión de este Tribunal sobre tal aspecto, no podrían acogerse los argumentos expuestos por las llamadas en garantía para la exoneración de dicha sanción, en tanto ello conllevaría a exigirle al trabajador, una carga probatoria adicional, tendiente a demostrar la mala fe del empleador, exigencia que no está contemplada en la Ley y menos ha sido considerada jurisprudencialmente…

Entendida como la extinción de una obligación mediante la creación de otra nueva destinada a reemplazarla, tiene como principal característica precisamente que a través de un mismo acto jurídico se extingue una obligación y en su lugar se da vida a otra nueva y diferente.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 16 de febrero de 2001, Radicación 14.586, M.P. Luís Gonzalo Toro Correa, sobre el tema, consideró:

“De otro lado, para que exista novación, en los términos del Código Civil, es necesario que la obligación nueva sea sustancialmente diferente a la anterior que sustituye (art. 1690 C. C.)…

… al haberse presentado unas simples adecuaciones al Contrato de Concesión en aras de brindar un servicio óptimo y seguro a los usuarios del servicio público de transporte masivo, además de ampliar la garantía o aseguramiento en favor del concedente, no podría hablarse de una verdadera novación, pues no es posible considerar a partir de dichas modificaciones, que se presentó la extinción de la obligación que voluntariamente se adjudicó la sociedad SI 99 S.A., a través del Compromiso suscrito y contenido en el Anexo No. 1 – Formatos de Presentación de la Propuesta (v) Formato de Acreditación de la Capacidad Económica, en favor de Promasivo S.A. –fls.147 a 151-, y por ello su solidaridad se mantuvo incólume.

2016-00231 (S) - Indemnización por mora. No incumbe al trabajador probar mala fe. Solidaridad y novación

TEMAS: **CONSORCIOS / SUS INTEGRANTES CONFORMAN UN LITISCONSORCIO NECESARIO / NOTIFICACIÓN / DEBE SURTIRSE CON TODOS PARA EFECTOS DE INTERRUMPIR LA PRESCRIPCIÓN.**

Por ello, cuando se va a accionar contra un Consorcio no se puede dirigir la demanda contra el mismo, sino contra cada uno de sus integrantes, pues son ellos los que capaces de comparecer a juicio y de reclamar o responder por derechos y obligaciones.

Y es, además, necesario que se integre a la totalidad de los integrantes de la figura consorcial o la unión temporal (figuras que para este efecto han recibido igual trato jurisprudencial), pues se ha indicado que integran un litisconsorcio necesario, por lo que el proceso no puede fallarse sin la presencia de todos. (…)

Lo anterior –entonces– impone la perentoria comparecencia de todos los integrantes de un consorcio al juicio, conformando entre ellos un litisconsorcio necesario –art. 83 CPC, actual 61 CGP–.

Tal condición, impone a la parte que convoque a los integrantes de un consorcio a un proceso, agotar la notificación respecto de todos, con miras a interrumpir la prescripción de manera efectiva, tal como lo establecía el inciso final del canon 90 del CPC, actual inciso penúltimo del canon 91 del CGP.

Y tal obligación no se extingue con la notificación a quien ostentare la vocería del consorcio, pues en verdad tal rol al interior del proceso no tiene ninguna incidencia, pues como se atisba en los párrafos anteriores, los integrantes del litisconsorcio resultan ser iguales y necesarios todos para efectos procesales

2008-00084 (S) - Consorcios. Sus miembros integran un litisconsorcio necesario. Solo la notificación a todos interrumpe prescripción

TEMAS: **CARGA PROBATORIA.** Establece el artículo 167 del CGP que “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persigan”. Partiendo de este principio general, es deber entonces de cada una de las partes demostrar los hechos constitutivos o extintivos del objeto litigioso. No obstante, en materia laboral, atendiendo el desequilibrio que existe entre las partes en contienda, el legislador tuvo a bien establecer algunas ventajas probatorias para el trabajador, con el fin de buscar la simetría de las partes. Claro ejemplo de ello, es el artículo 24 del CL, que contiene a favor del trabajador una presunción, consistente en que, toda relación de trabajo personal, se presume regida por un contrato de trabajo, generando el deber del presunto empleador, de desvirtuar la naturaleza laboral del vínculo

SUSTITUCIÓN PATRONAL. La jurisprudencia patria y de este Tribunal se ha encargado de derivar, de la definición glosada, tres elementos o requisitos que deben presentarse para que opere la sustitución patronal, así: (i) cambio de un empleador por otro; (ii) continuidad de la empresa o identidad del establecimiento y (iii) continuidad de servicios del trabajador

PROPIETARIO ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO. RESPONSABILIDAD LABORAL. Teniendo claro ese concepto, debe indicarse que en materia laboral, el propietario del establecimiento de comercio donde se prestó un servicio, resulta ser, por regla general el beneficiario del mismo y, por ende, asume el rol de empleador. No obstante lo anterior, tal regla tiene excepciones, partiendo de las operaciones que se pueden realizar sobre el establecimiento. Según las voces del canon 533 del Estatuto Comercial, es posible celebrar contratos de arrendamiento, de usufructo y similares que transfieran modifiquen o limiten la propiedad o administración del mismo. Lo anterior, implica –entonces- que si un establecimiento de comercio es arrendado, el propietario del mismo ya no será el beneficiario de las actividades que allí se adelanten, sino que tal calidad la tendrá el arrendatario, quien será el encargado de desempeñar el rol de empleador frente a los trabajadores que allí presten sus servicios. Lo anterior, encuentra como punto basal de sustento, el mismo principio de la primacía de la realidad que impera en el derecho laboral, que permite no solamente desentrañar la existencia de un contrato de trabajo, sino específicamente, establecer las condiciones de ejecución del mismo, como por ejemplo, establecer quien fue el empleador en dicha relación.

2015-00650 (S) - Carga probatoria de cada parte. Sustitución patronal. Requisitos. Respons. laboral propietario estab. de comercio. Exoneración

TEMAS: **INDEMNIZACIONES MORATORIAS / ARTÍCULOS 65 CST Y 99 LEY 50/90 / TIENEN CARÁCTER SANCIONATORIO / EL PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES NO PUEDE SER OBJETO DE ACUERDOS QUE CONTRARÍEN LAS ESTIPULACIONES LEGALES / SI SE ALEGA CRISIS ECONÓMICA, DEBE PROBARSE POR EL DEMANDADO.**

… referente a las indemnizaciones moratorias por el no pago de prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo, prevista en el artículo 65 CST…, la jurisprudencia del órgano de cierre de la especialidad laboral ha considerado en forma reiterada que la misma tiene un carácter eminentemente sancionatorio, pues se genera cuando quiera que el empleador se sustrae, sin justificación atendible, del pago de salarios y prestaciones sociales a que tiene derecho el trabajador a la terminación del vínculo laboral. Ver sentencia SL 2352 del 21 de junio de 2018.

Recuerda el alto Tribunal que, acorde con la jurisprudencia, la buena fe equivale a obrar con lealtad, rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de probidad y honradez del empleador frente a su trabajador que, en ningún momento, ha querido atropellar sus derechos, lo cual está en contraposición con el obrar de mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de integridad o pulcritud. (…)

… se considera que no le era dable al demandado contrariar las estipulaciones legales para no pagar las prestaciones previstas legalmente para el trabajador dependiente, con la excusa de existir el referido acuerdo, pues se trataba de derechos laborales ciertos e indiscutibles que no son objeto de ser conciliables ni transables, dado su carácter de irrenunciables.

Tampoco puede ser causal de exoneración, la presunta crisis económica por la que aduce el demandado que atravesó, como quiera que dicha situación no fue plenamente conocida en el plenario, y esa circunstancia no se le puede cargar al laborante (art. 28 CST).

2017-00175 (S) - Indemnización moratoria. Pago de prestaciones no puede ser objeto de acuerdo. Crisis económica debe probarse

TEMAS: **SOLIDARIDAD EN MATERIA LABORAL.** A menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, el beneficiario de la obra será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores de este último.

ALCANCE DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL EJERCIDA POR LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES EN PROCESOS DE LIQUIDACIÓN OBLIGATORIA DE PERSONAS JURÍDICAS: (…) A propósito de la naturaleza jurídica y el alcance de las decisiones adoptadas en el marco del trámite de procesos concursales de liquidación o concordato de personas jurídicas, se tiene previsto en la misma ley (Art. 99 de la Ley 222 de 1995) que la iniciación, impulsión y finalización del concordato o de la liquidación obligatoria, no dependerán ni estarán condicionadas o supeditadas a la decisión que haya de adoptarse en otro proceso, cualquiera sea su naturaleza. De la misma manera, la decisión del proceso concursal, tampoco constituirá prejudicialidad de la determinación que deba proferir otro juez.

SOLIDARIDAD ENTRE EL CONTRATISTA Y EL BENEFICIARIO O DUEÑO LA OBRA RESPECTO A LA INDEMNIZACIÓN MORATORIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 65 DEL C.S.T.: (…) la mala o la buena fe exonerativa de indemnización moratoria por el no pago de salarios y prestaciones se determina por la conducta del verdadero empleador y no por la del obligado solidario" .

2016-00130 (S) - Solidaridad laboral. La tiene beneficiario de la obra por labores afines a su objeto social. Indemnización moratoria

TEMAS: TRABAJO SUPLEMENTARIO / CARGA PROBATORIA / PRECISIÓN EN LA PRUEBA DE LA CANTIDAD DE HORAS EXTRAS TRABAJADAS.

… la Sala Laboral de la Corte Suprema ha decantado que para que se produzca una condena por trabajo suplementario "las comprobaciones sobre el trabajo más allá de la jornada ordinaria han de analizarse de tal manera que en el ánimo del juzgador no dejen duda alguna acerca de su ocurrencia, es decir, que el haz probatorio sobre el que recae tiene que ser de una definitiva claridad y precisión que no le es dable al juzgador hacer cálculos o suposiciones acomodaticias para determinar el número probable de las que se estimen trabajadas".

2015-00035 (S) - Trabajo suplementario. Carga probatoria. Se requiere prueba clara y precisa sobre ocurrencia y número de horas

TEMAS: COMPATIBILIDAD ENTRE EL TRÁMITE JUDICIAL EN CURSO Y EL PROCESO DE LIQUIDACIÓN / CONTRATO DE TRABAJO POR OBRA O LABOR CONTRATADA / FORMAS DE TERMINACIÓN / INDEMNIZACIÓN MORATORIA / NO EXIME DE ELLA CRISIS ECONÓMICA DEL EMPLEADOR / FORMA DE CONTAR LOS DÍAS PARA SU LIQUIDACIÓN /SOLIDARIDAD DEL BENEFICIARIO DE LA OBRA / REQUISITOS.

… frente a los trámites judiciales en curso antes de iniciarse el proceso de liquidación, incluidos los ordinarios laborales como ocurre en el presente asunto, no existe una disposición relativa a la remisión de los mismos, ello porque en realidad ambos trámites –el ordinario para la definición de los eventuales derechos y el de la inclusión de la reclamación en la liquidación para que se tenga en cuenta el derecho de resultar declarado en el trámite judicial-, pueden concurrir, ello por cuanto en el segundo, lo que hace el trabajador es poner en conocimiento del liquidador, la existencia de una presunta deuda a su favor, mientras que lo que se busca en el primero, es que el juez laboral defina si en realidad existe alguna obligación y en qué cuantía a cargo del ex empleador en liquidación.

La probabilidad de que concurran las reclamaciones en el proceso ordinario y en el trámite de liquidación resulta posible, por cuanto precisamente en este último el crédito solo tiene la condición de una obligación contingente, cuya existencia y cuantía dependerá de lo que se resuelva por el juez de conocimiento en el proceso ordinario laboral. (…)

Respecto a los modos de terminación de los contratos de trabajo se debe considerar que el contrato de trabajo por obra o labor contratada para su terminación está sujeto, no a un plazo determinado, sino a una "condición", consistente en la culminación de la obra o labor contratada, que, precisamente por su albur, no es determinable de manera precisa desde el momento de la celebración del contrato.

Es por ello que, en este tipo de contratos las partes deben especificar con suma claridad en que consiste la obra a realizar o la labor que debe desplegar el trabajador, pues solo con el conocimiento exacto de ese punto, puede aplicarse el modo de terminación propio de esta modalidad previsto en el literal d) del artículo 61 del C.S.T." (…)

En lo atinente a esta indemnización –la moratoria–, ha de decirse que el ya citado artículo dispone que la misma se causa cuando a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas; cuya aplicación no es automática, como lo ha dicho reiteradamente el órgano de cierre de esta especialidad. Entonces, al tener naturaleza sancionatoria debe estar precedida del análisis del comportamiento que asumió el empleador moroso, para verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su incumplimiento y lo ubiquen en el terreno de la buena fe.

En relación con la crisis económica de una empresa, ha dicho la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que no excluye en principio la indemnización moratoria por cuanto en modo alguno los trabajadores deben asumir los riesgos o pérdidas del patrono conforme lo establece el artículo 28 del CST y más aún cuando el artículo 157 ibídem señala que los créditos causados y exigibles de los operarios, por conceptos de salarios, prestaciones e indemnizaciones, son de primera clase y tienen privilegio excluyente sobre todos los demás.

… la SCL de la CSJ ha expresado que "…los efectos más importantes del contrato de trabajo como el salario, las prestaciones sociales y los aportes al sistema de seguridad social, entre otros, se traducen efectivamente en meses, y convertidos esos meses en 30 días, como lo ha admitido la Corte en otros ámbitos (CSJ SL3794-2015, SJ SL9147-2015)" (…)

… puede pretenderse del tercero beneficiario de la obra la responsabilidad solidaria en el pago de las obligaciones laborales derivadas de los contratos de trabajo que el contratista independiente celebre con sus trabajadores, siempre y cuando se reúnan los siguientes requisitos:

(i) Exista un contrato de naturaleza no laboral entre el contratista y el beneficiario de la obra o prestación del servicio; (ii) exista un contrato de trabajo entre el contratista y sus colaboradores para beneficiar al contratante; (iii) Que la obra y/o el servicio contratado guarden relación con actividades normales de la empresa o negocio del beneficiario de la obra o servicio; en otras palabras, que la labor del contratista no sea extraña y ajena a la ejecutada normalmente por el contratante y cubra una necesidad propia del beneficiario; (iv) el contratista adeude las obligaciones de carácter laboral que tiene respecto de sus colaboradores.

2016-00120 (S) - Concurrencia con proceso de liquidación. Cont. por obra o labor. Indemniz. moratoria. Solidaridad beneficiario obra

TEMAS: ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE TRABAJO / SUBORDINACIÓN / CARGA PROBATORIA / PRESUNCIÓN DEL ARTÍCULO 24 DEL CST / POSIBILIDAD DE DESVIRTUARLA / CASO INSTRUCTOR DE COMFAMILIAR.

… los elementos esenciales que se requiere concurran para la configuración del contrato de trabajo, son la actividad personal del trabajador, esto es, que éste la realice por sí mismo, y de manera prolongada; la continua subordinación o dependencia respecto del empleador; y un salario en retribución del servicio (artículo 23 del CST).

Estos requisitos los debe acreditar el demandante, de conformidad con el estatuto procesal civil, que se aplica por remisión del artículo 145 del C. P. T. y de la S.S. Carga probatoria que se atenúa con la presunción consagrada en el art. 24 del CST, a favor del trabajador…

En atención a la discusión que se suscita en este asunto, requiere especial mención la subordinación, como uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo. La que ha sido entendida como la facultad que tiene el empleador para exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes relacionadas con el modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponerle reglamentos y la correlativa obligación de acatarlas (art. 23 ib). (…)

“(…) la subordinación típica de la relación de trabajo no se configura automáticamente por el hecho de que desde el inicio o en un determinado momento del vínculo jurídico convengan los contratantes un horario de prestación de servicios y la realización de éstos dentro de las instalaciones del beneficiario de los mismos, puesto que si bien algunas veces ello puede ser indicio de subordinación laboral, tales estipulaciones no son exóticas ni extrañas a negocios jurídicos diferentes a los del trabajo, y en especial a ciertos contratos civiles de prestación de servicios o de obra en los que es razonable una previsión de esa naturaleza para el buen suceso de lo convenido, sin que por ello se despoje necesariamente el contratista de su independencia…”

En este sentido, realizar evaluaciones, asistir a reuniones, dictar las clases en los horarios pactados, por sí solos no son suficientes para estructurar una relación laboral regida por un contrato de trabajo, pues estas mismas actividades pueden aparecer en el marco de relaciones autónomas e independientes “por lo que no puede predicarse de manera genérica y contundente que las funciones en mención lleven inmersas en sí mismas la subordinación jurídica, sino que son las circunstancias fácticas de cada caso particular las que determinarán la configuración o no de la dependencia laboral”.

2016-00373 (S) - Elementos del contrato de trabajo. Subordinación. Presunción art. 24 CST. Puede desvirtuarse. Caso profesor

TEMAS: ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE TRABAJO / SUBORDINACIÓN / CARGA PROBATORIA / PRESUNCIÓN DEL ARTÍCULO 24 DEL CST / POSIBILIDAD DE DESVIRTUARLA / CASO TAXISTA.

… los elementos esenciales que se requieren concurran para la configuración del contrato de trabajo, son: la actividad personal del trabajador, esto es, que este 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 (art. 23 del C.S.T.).

Estos requisitos los debe acreditar el demandante, de conformidad con el art. 167 del Código General del Proceso, que se aplica por remisión del artículo 145 del C. P. del T. y de la S.S.; carga probatoria que se atenúa con la presunción consagrada en el artículo 24 del C.S.T. a favor del trabajador, a quien le bastará con probar la prestación personal del servicio para el demandado con el propósito de dar por sentada la existencia del contrato de trabajo, de tal manera que se trasladará la carga probatoria a la parte demandada, quien deberá desvirtuar tal presunción legal…

… en punto a la normativa que reglamenta el transporte público terrestre, es preciso aclarar que por mandato legal las relaciones acaecidas entre el conductor y la empresa de transporte público están regidas por un contrato de trabajo, donde el propietario del vehículo es solidariamente responsable de las acreencias laborales de conformidad con el artículo 15 de la Ley 15 de 1959 y los artículos 2º y 36 de la Ley 336 de 1996, último artículo que conserva vigencia pese a las modificaciones realizadas por los decretos 1122 de 26 de junio de 1999 y 266 de 22 de febrero de 2000, debido a la declaratoria de inexequibilidad de estas normas, mediante las sentencias C - 923 de 18 de noviembre de 1999 y C - 1316 de 26 de septiembre de 2000.

No obstante lo anterior, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha delimitado el ámbito interpretativo de dicha ley, para lo cual enseñó que los aludidos artículos tienen como finalidad primordial garantizar condiciones dignas de trabajo a los conductores de servicio público de transporte; sin embargo, aclaró que ella de ninguna manera impide la configuración de contratos de servicios independientes, ni exime de la carga probatoria de los tres elementos constitutivos del contrato de trabajo…

Del anterior interrogatorio se deriva que la actividad de taxista desempeñada por el demandante de ninguna manera exigía a este una subordinación o dependencia, pues ni Albeiro de Jesús López Hernández, ni sus administradores, o Primer Tax S.A. en momento

alguno exigieron el cumplimiento de un horario, ni estuvieron vigilantes de su cumplimiento, ni mucho menos debía informar cada vez que suspendiera la actividad ya fuera para tomar los alimentos o simplemente para descansar, circunstancias que por el contrario demuestran la libertad que ostentaba el demandante para desempeñar la actividad que se había pactado con el mismo.

SALVAMENTO DE VOTO: DOCTORA ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

… no se desconocen las dificultades que impiden muchas veces una eficiente vigilancia sobre los actos que componen la prestación del servicio de transporte público. La deslaborización del trabajo de este gremio de trabajadores estuvo por mucho tiempo justificada en la imposibilidad material de llevar un control sobre los ingresos producto de la explotación del taxi, a cuenta de lo cual el propietario del vehículo no tenía un remedio distinto al de establecer una rentabilidad fija al conductor, haciendo aparecer lo que en la práctica dibuja una típica relación de trabajo como un simple contrato de arrendamiento de un medio de producción o incluso como un contrato de asociación comercial con reparto diario de utilidades. Sin embargo es evidente, conforme enseña la regla de la experiencia, que el avance de la tecnología ha servido para desvanecer dicha barrera material. La incursión de nuevos medios tecnológicos favorecen un mayor control del empleador (dueño del vehículo) sobre los ingresos que supone la explotación del taxi en el mercado abierto del transporte público. El uso del taximetro, el GPS, las aplicaciones móviles, sensores de asientos y demás, debe revertir en un ascenso de la formalización laboral, pues es un imperativo legal que toda prestación personal de un servicio se encuentre regulada y amparada en un contrato de trabajo que origine un mínimo de derechos y retribuciones al prestador del servicio.
2017-00170 (S) - Elementos del contrato de trabajo. Subordinación. Presunción art. 24 CST. Puede desvirtuarse. Caso taxista (SV)

TEMAS: ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE TRABAJO / PRESTACIÓN PERSONAL DEL SERVICIO / PRESUNCIÓN DEL ARTÍCULO 24 DEL CST / EXTREMOS TEMPORALES / FORMAS DE ESTABLECERLOS SI NO HAY PRUEBA CONCRETA AL RESPECTO.

… los elementos esenciales que se requieren concurran para la configuración del contrato de trabajo, son: la actividad personal del trabajador, esto es, que este 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.

Estos requisitos los debe acreditar el demandante de conformidad con el art. 167 del Código General del Proceso, que se aplica por remisión del artículo 145 del C. P. del T. y de la S.S.; carga probatoria que se atenúa con la presunción consagrada en la ley a favor del trabajador…

Así mismo, no es suficiente acreditar la existencia del contrato de trabajo, pues debe también demostrarse los extremos de la relación, toda vez que no se presumen, necesarios son los extremos para realizar la cuantificación de las liquidaciones e indemnizaciones que se reclamen en la demanda.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en relación con este tópico ha dicho que en los eventos en que no se conoce con exactitud los extremos temporales de la relación laboral, éstos se pueden dar por establecidos en forma aproximada, si se tiene certeza de la prestación de un servicio en un determinado periodo y con esta información calcular las acreencias laborales a que tiene derecho el demandante.
2017-00375 (S) - Elementos del contrato de trabajo. Prestación personal del servicio. Extremos temporales. Forma de probarlos

SEGURIDAD SOCIAL

<u>TEMAS:</u> INCREMENTOS PENSIONALES / REQUISITOS / VIGENCIA / PRESCRIBEN POR NO FORMAR PARTE DE LA PRESTACIÓN PRINCIPAL / VALOR NORMATIVO DE LAS SENTENCIAS PROFERIDAS POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Conforme lo establecido por el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma calenda, para que surjan a la vida jurídica dichos incrementos adicionales por él o la cónyuge, es necesario que: i. la pensión de la cual se deriven surja de la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 y; ii. Que el cónyuge no tenga pensión propia y dependa económicamente del pensionado.

Ahora bien, ha manifestado la Sala de Casación Laboral en sentencias de 27 de julio de 2005 radicación Nº 21.517, 5 de diciembre de 2007 radicación Nº 29.531 y agosto de 2010 radicación Nº 35.345, que el incremento pensional no fue derogado tácitamente con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y aplica en la actualidad incluso para las personas que accedan al derecho pensional con base en el Acuerdo 049 de 1990, así sea bajo los postulados del régimen de transición. (…)

Ha sostenido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que a diferencia del derecho pensional, los incrementos no gozan de imprescriptibilidad, posición que dejó sentada en sentencia de 18 de septiembre de 2012 con radicación Nº 42.300 y que fue reiterada en la SL9638 de 2014 y en la SL1585 de 18 de febrero de 2015, en los siguientes términos:

“(...) el artículo 22 del Acuerdo 049 de 1990 prevé que los incrementos por persona a cargo 'no forman parte integrante de la pensión de invalidez o de vejez que reconoce el Instituto de Seguros Sociales' es lógico que no pueden participar de los atributos y ventajas que el legislador ha señalado para éstas, entre ellas el de la imprescriptibilidad del estado jurídico del pensionado y que se justifican justamente por el carácter fundamental y vital de la prestación, reafirmado por la Constitución de 1991, y además por el hecho de ser de tracto sucesivo, por regla general, y de carácter vitalicio…”.

SALVAMENTO DE VOTO: DOCTORA. ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

… la suscrita Magistrada se mantiene en la postura asumida de tiempo atrás, con apoyo en lo salvamentos de voto planteados en contra del auto 320 del 23 de mayo de 2018, particularmente en el del Magistrado Alberto Rojas Ríos, en el cual se hace referencia a la sentencia T-369 de 2015, misma en la que se dispuso lo siguiente:

“La Corte Constitucional se ha pronunciado respecto del reconocimiento y pago del incremento a la pensión mínima del 14% por cónyuge o compañero (a) permanente a cargo, de dos maneras, una negando dicho reconocimiento al considerar que el incremento señalado no hace parte integrante de la pensión, por lo tanto no sigue la misma suerte de ella, siendo susceptible de prescripción cuando no se solicita dentro de los tres (3) años siguientes al reconocimiento de la pensión, posición que coincide con la interpretación que, de manera reiterada, ha realizado la Corte Suprema de Justicia; otra, que consideró que el incremento por persona a cargo es un elemento de la pensión, que sigue la suerte de las causas que le dieron origen, por lo tanto al ser la pensión imprescriptible, dicha prestación también lo es, siendo afectadas por ese fenómeno sólo las mesadas que no se reclamaron antes de los tres años previos al reconocimiento de dicho incremento.”

IP 2016-00519 (S) - Incrementos pensionales. Vigencia. Requisitos. No forman parte de la pensión. Prescriben (SV)

<u>TEMAS:</u> DISFRUTE DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ DE ORIGEN COMÚN / SUBSIDIO POR INCAPACIDAD TEMPORAL / INCOMPATIBILIDAD ENTRE LAS DOS PRESTACIONES.

Dispone el inciso 1º del Artículo 10 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, norma aplicable al caso de marras en virtud a la remisión que autoriza el inciso 2º del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, que en los eventos en que el afiliado se encuentre devengando subsidio por incapacidad laboral temporal, la pensión de invalidez empezará a disfrutarse a partir del momento en que aquella prestación expire.

Esta norma busca evitar que el afiliado al Sistema de Seguridad Social Integral perciba de manera concomitante dos prestaciones económicas por el mismo motivo, toda vez que, tanto el subsidio por incapacidad temporal como la pensión de invalidez, son subvenciones que tienen por finalidad amparar al trabajador en los estados de inhabilidad física y mental que lo imposibilitan para llevar a cabo su actividad laboral, de tal manera que, por esa identidad de objeto ambas prestaciones son incompatibles.

PI 2017-00278 (S) - Pensión invalidez. Fecha de disfrute. Incompatibilidad con subsidio por incapacidad

TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / ORIGEN PROFESIONAL / AFILIACIÓN POR INTERMEDIO DE UN TERCERO / VALIDEZ DE LA AFILIACIÓN Y LAS COTIZACIONES EFECTUADAS A LA ARL.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 14466 de 29 de marzo de 2017 radicada bajo el Nº 45692, rememoró lo dicho en la sentencia de 2 de febrero de 2006, respecto a los efectos de la afiliación y su cobertura, en los siguientes términos:

"Sobre un asunto de características similares al presente, en que fue protagonista un miembro fallecido de una Cooperativa de Trabajo Asociado, cuya vinculación no fue regida por un contrato de trabajo, esta Sala de la Corte tuvo la oportunidad de pronunciarse en la sentencia SL 2 feb. 2006, rad. 25725, y explicó que si una entidad administradora de riesgos profesionales recibe la afiliación de un trabajador subordinado, de un independiente o de un asociado, no puede sostener que no le cabe ninguna responsabilidad cuando se presenta un infortunio laboral, por carecer ello de fundamento, de modo que queda esa entidad obligada a cubrir las prestaciones por el riesgo ocasionado". (…)

… en documento igualmente remitido por la ARL accionada… se observa que la afiliación hecha por AAA Gente Proactiva Corporación a favor del señor Rodríguez Rodas, cubría el riesgo derivado de su labor como conductor de camiones y vehículos, actividad que era precisamente la que se encontraba desempeñando el 13 de abril de 2013 cuando sufrió el accidente en el que perdió la vida. Es decir, contrario a lo afirmado por la sociedad Positiva S.A., lo que se acredita con los documentos en cita, es que la actividad que desempeñaba el causante a la hora de su deceso estaba debidamente cubierta con su afiliación y el correspondiente pago de las cotizaciones a la ARL, sin que en ningún momento esa entidad la hubiere objetado, por lo que dicha afiliación y las respectivas cotizaciones deben calificarse como válidas.

PS 2014-00537 (S) - Pensión de sobrevivientes. Origen Profesional. Cobertura de la ARL. Afiliación por un tercero

TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / BAJO ACUERDO 049 DE 1990 / RELIQUIDACIÓN POR ACUMULACIÓN DE TIEMPO DE SERVICIO PÚBLICO CON LOS APORTES AL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES / NO PROCEDE PORQUE LA ENTIDAD PÚBLICA NO COTIZÓ A NINGUNA CAJA O ENTIDAD DE PREVISIÓN SOCIAL.

… si bien en la contestación a la demanda allegada por EDATEL S.A. ESP se reconoce que el accionante prestó sus servicios para dicha entidad entre el 25 de julio de 1989 y el 30 de noviembre de 2005 y que durante el lapso comprendido entre ese hito inicial y el 30 de junio de 1995 la empleadora no efectuó cotizaciones a ningún Fondo o Caja de Previsión Social, ello se debió a que en su calidad de establecimiento público descentralizado, era quien asumía directamente el pago de las pensiones de jubilación de sus trabajadores,

atribuyéndose tal responsabilidad al ISS hoy Colpensiones a partir del 1º de julio de 1995, calenda desde la que tales aportes se efectuaron a dicha entidad.

En ese orden de idas, de acuerdo con la posición de la Sala mayoritaria no podían ser contabilizados para reconocer la pensión de vejez prevista en el Acuerdo 049 de 1990 y en consecuencia tampoco pueden ser tenidos en cuenta para fijar la tasa de reemplazo como se solicita por la parte recurrente.

ACLARACIÓN DE VOTO: DOCTOR JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Ha sido pacifica la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sostener que para acceder a las pensiones previstas en el Acuerdo 049 de 1990, no es posible sumar tiempos de servicio oficial no cotizados a las cotizaciones efectuadas al ISS (Hoy Colpensiones), postura ésta que reiteró en sentencia SL16081 de 7 de octubre de 2015 radicación Nº 48860, en los siguientes términos:

"… ha considerado la jurisprudencia que tal posibilidad no procede respecto de pensiones de vejez previstas en los Acuerdos expedidos por el Instituto demandado, específicamente el vigente en el término inmediatamente anterior a la Ley 100 de 1993, el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, pues cuando el Parágrafo Primero del Artículo 36 de la Ley 100 de 1993 alude a tal medida, remite es al artículo 33 de ese cuerpo normativo, esto es, a la pensión de vejez del Sistema General de Seguridad Social Integral allí concebido, no a la pensión de esa naturaleza que otorgara el demandado conforme a sus Acuerdos y que aún subsiste por el régimen de transición…"

PV 2017-00146 (S) - Pensión de vejez. Acuerdo 049 de 1990. Reliquidación por acumulación tiempo de servicio público (AV.)

TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / FECHA DE DISFRUTE DE LA PRESTACIÓN / RETIRO FORMAL DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL / RETIRO TÁCITO / CASOS Y REQUISITOS.

La Sala de Casación Laboral en la sentencia SL5603 de 6 de abril de 2016 con radicación Nº 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 debe 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, pues en este último caso, debe verificarse la voluntad del afiliado de no seguir vinculado con el régimen de pensiones, a través de la configuración de los actos externos de cesación de aportes y solicitud del reconocimiento del derecho.

PV 2017-00291 (S) - Pensión de vejez. Disfrute efectivo del derecho. Retiro del sistema expreso y tácito

TEMAS: TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / INEFICACIA / DEBER DE INFORMACIÓN / REQUISITOS / CARGA PROBATORIA INCUMBE AL FONDO DE PENSIONES.

De tal suerte, que en los términos del artículo 897 del código de comercio, cuando la disposición expresa que un acto no produce efectos se entenderá que es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial, y bajo esta nueva perspectiva es que el deber a cargo de las administradoras de pensiones de informar a sus eventuales afiliados, acerca

de las implicaciones del traslado entre regímenes pensionales, se enmarca dentro de las precisas disposiciones legales y las pautas que la jurisprudencia ha trazado, por lo que la transgresión a este especifico deber no se enlaza con las precisas conductas reguladas en el régimen de nulidades.

Lo acabado de referir toca, también, con la definición de a quién pesa la carga de demostrar tal deber de información, que como se verá corresponde en todos los casos a la administradora de pensiones.

En efecto, el órgano de cierre de la especialidad laboral ha sido enfático desde su pronunciamiento del 9 de septiembre de 2008, radicación 31989, en sostener que las administradoras de pensiones están obligadas, entre otras cosas: "obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, la misma que, por ejercerse en un campo que la Constitución Política estima que concierne a los intereses públicos, tanto desde la perspectiva del artículo 48 como del artículo 335, se ha de estimar con una vara de rigor superior a la que se utiliza frente a las obligaciones entre particulares". (Sublíneas fuera del texto)

Y concretamente en relación con el deber de información a sus posibles afiliados acerca del contenido e impacto de tal afiliación, decantó lo siguiente:

"La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional…

Además, expuso que: "En estas condiciones el engaño, no sólo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada" (…)

De tal suerte, que no hay lugar a trasladarle tal carga probatoria al afiliado (a), pues en contraste, ese traslado de la prueba opera en contra de la Administradora de Pensiones, tal cual lo definió el órgano de cierre de la especialidad laboral, en tanto que se itera, ese deber "se ha de estimar con una vara de rigor superior a la que se utiliza frente a las obligaciones entre particulares", toda vez que no cualquiera puede apuntar a ese fin, en la medida en que ésta debe ser relevante, o sea que abarque todos los perfiles y elementos indicativos de una buena elección, máxime si se tienen en cuenta las previsiones de los artículo 1603 y 1604 del C. Civil, según el cual "prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo. (…)

IR 2016-00476 (S) - Ineficacia traslado. Requisitos. Deber de Información. Carga probatoria

TEMAS: TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / INEFICACIA / DEBER DE INFORMACIÓN / REQUISITOS / CARGA PROBATORIA INCUMBE AL FONDO DE PENSIONES / PERSONA YA PENSIONADA.

De tal suerte, que en los términos del artículo 897 del código de comercio, cuando la disposición expresa que un acto no produce efectos se entenderá que es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial, y bajo esta nueva perspectiva es que el deber a cargo de las administradoras de pensiones de informar a sus eventuales afiliados, acerca de las implicaciones del traslado entre regímenes pensionales, se enmarca dentro de las precisas disposiciones legales y las pautas que la jurisprudencia ha trazado, por lo que la transgresión a este especifico deber no se enlaza con las precisas conductas reguladas en el régimen de nulidades.

Lo acabado de referir toca, también, con la definición de a quién pesa la carga de demostrar tal deber de información, que como se verá corresponde en todos los casos a la administradora de pensiones.

En efecto, el órgano de cierre de la especialidad laboral ha sido enfático desde su pronunciamiento del 9 de septiembre de 2008, radicación 31989, en sostener que las administradoras de pensiones están obligadas, entre otras cosas: "obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, la misma que, por ejercerse en un campo que la Constitución Política estima que concierne a los intereses públicos, tanto desde la perspectiva del artículo 48 como del artículo 335, se ha de estimar con una vara de rigor superior a la que se utiliza frente a las obligaciones entre particulares". (Sublíneas fuera del texto)

Y concretamente en relación con el deber de información a sus posibles afiliados acerca del contenido e impacto de tal afiliación, decantó lo siguiente:

"La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.

"Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad". (…)

"En estas condiciones el engaño, no sólo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada". (…)

… Lo anterior no cambia por haber obtenido la actora la pensión de vejez en el RAIS a partir del 30 de marzo de 2015, toda vez que según los lineamientos de la Sala de Casación Laboral, ello no constituye un impedimento para estudiar la viabilidad o no de la declaratoria de la pretensión que aquí concierne (ver sentencia rad. 31.989 del 9 de septiembre de 2008).
IR 2017-00153 (S) - Ineficacia traslado. Requisitos. Deber de Información. Carga probatoria. Persona ya pensionada

TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / REQUISITOS / CONVIVENCIA / CONCURRENCIA DE VARIOS BENEFICIARIOS / HIPÓTESIS QUE PUEDEN DARSE / VALORACIÓN PROBATORIA.

Ya en cuanto a la calidad de beneficiarias de la pensión de sobrevivientes, que alegan las partes enfrentadas en el litigio, debe partirse indefectiblemente por la normatividad que regula el caso, que no es otra diferente a la Ley 100 de 1993 en su artículo 47, el cual fue modificado por la regla 13 de la Ley 797 de 2003.

Los literales a y b de dicha norma regulan la vocación de beneficiario que tiene el cónyuge o el compañero permanente, la cual está supeditada a que se evidencie que hubo una convivencia de –mínimo- los cinco años que antecedieron al deceso del afiliado o del pensionado.

Contempló el legislador varias hipótesis fácticas que se pueden dar, ajustadas a la realidad social y que regulan casos de convivencia simultanea o de la existencia de varios beneficiarios de la prestación: (i) cuando existan dos o más compañeros permanentes con vocación de beneficiarios, la pensión se repartirá entre ellos, a prorrata del tiempo de convivencia (inc. 2 lit. b); (ii) cuando exista convivencia simultánea de un cónyuge y un compañero permanente, según el texto legal, la pensión se otorgaría al cónyuge, sin embargo, tal consecuencia jurídica fue revisada por la Corte Constitucional en sentencia C-1035 de 2008, encontrándose que no puede excluirse al compañero permanente que acredite haber tenido convivencia con el causante en el mismo tiempo, razón por la cual la consecuencia es que se divida la pensión en proporción al tiempo convivido y (iii) se contempla la posibilidad de que no exista convivencia simultánea, que el vínculo marital se haya roto de hecho y que la sociedad conyugal no se hubiere disuelto y, además, exista una convivencia del afiliado o pensionado con otro compañero permanente, caso en el cual le corresponderá a éste una parte de la pensión en proporción al tiempo de convivencia y el resto le corresponderá al cónyuge.

Por eso, la labor que debe desplegar quien alegue tener la vocación a la pensión por sobrevivencia, no es otra que la de demostrar de manera clara que convivió, en los términos antes anotados, con el afiliado o pensionado, de manera ininterrumpida, por el lapso mínimo de cinco años. Y como la norma exige convivencia, no importa si se dio en el marco de una relación matrimonial o una relación de hecho, pues ambas tienen igual tratamiento por la ley, pudiendo incluso darse la convivencia una parte, en el marco de una unión de hecho y otra por vínculos jurídicos.

En estos casos, y cuando se alegue solamente convivencia de hecho, el lapso mínimo de convivencia exigido por el legislador, debe ser satisfecho en el tiempo inmediatamente anterior al deceso del afiliado o pensionado, y para el evento en que la convivencia la alegue el esposo separado de hecho, pero con vínculo matrimonial no disuelto, los cinco años correrán en cualquier tiempo, situación que dará al traste cuando existe el divorcio o la cesación de los efectos civiles de matrimonio católico

PS 2014-00450 (S) - Pensión de sobrevivientes. Requisitos. Concurrencia de varios beneficiarios. Hipótesis que pueden darse

TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / REQUISITOS / CONVIVENCIA / CONCURRENCIA DE VARIOS BENEFICIARIOS / HIPÓTESIS QUE PUEDEN DARSE / VALORACIÓN PROBATORIA.

Para determinar quiénes son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, es necesario acudir a los artículo 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, modificados por la Ley 797 de 2003, que enlistan los llamados a hacerse con la prestación generada con el deceso de un afiliado o pensionado.

Los literales a y b de dichas normas regulan la vocación de beneficiario que tiene el cónyuge o el compañero permanente, la cual está supeditada a que se evidencie que hubo una convivencia de –mínimo- los cinco años que antecedieron al deceso del afiliado o del pensionado.

Contempló el legislador varias hipótesis fácticas que se pueden dar, ajustadas a la realidad social y que regulan casos de convivencia simultanea o de la existencia de varios beneficiarios de la prestación: (i) cuando existan dos o más compañeros permanentes con vocación de beneficiarios, la pensión se repartirá entre ellos, a prorrata del tiempo de convivencia (inc. 2 lit. b); (ii) cuando exista convivencia simultánea de un cónyuge y un compañero permanente, según el texto legal, la pensión se otorgaría al cónyuge, sin embargo, tal consecuencia jurídica fue revisada por la Corte Constitucional en sentencia C-1035 de 2008, encontrándose que no puede excluirse al compañero permanente que acredite haber tenido convivencia con el causante en el mismo tiempo, razón por la cual la consecuencia es que se divida la pensión en proporción al tiempo convivido y (iii) se contempla la posibilidad de que no exista convivencia simultánea, que el vínculo marital siga vigente, pero se haya roto de hecho la convivencia y, además, exista una convivencia del afiliado o pensionado con otro compañero permanente, caso en el cual le corresponderá a éste una parte de la pensión en proporción al tiempo de convivencia y el resto le corresponderá al cónyuge.

De todas estas hipótesis, lo que se extracta es que la pensión de sobrevivientes, premia la convivencia real que haya tenido el causante, entendiéndose ésta como la voluntad o el ánimo de la pareja de permanecer juntos, de ayudarse mutuamente, de compartir sus vidas y de conformar una familia. No puede llamarse convivencia a aquella ayuda simplemente material o económica que por cualquier circunstancia una persona brinda a otra, o a aquellas relaciones esporádicas, pues el concepto de vida en pareja engloba conceptos afectivos, espirituales, morales y físicos con vocación de permanencia, que ineludiblemente permitan colegir que dos personas hacen o hicieron una vida en común.

Por eso, la labor probatoria que debe desplegar quien alegue tener la vocación a la pensión por sobrevivencia, no es otra que la de demostrar de manera clara que convivió, en los términos antes anotados, con el afiliado o pensionado, de manera ininterrumpida, por el lapso mínimo de cinco años, los cuales en el caso de las compañeras permanentes deben ser

inmediatamente anteriores al fallecimiento del pensionado o afiliado. Ello, obviamente, sin perjuicio de la convivencia separada por razones justificadas, como por salud, trabajo, etc.
PS 2015-00282 (S) - Pensión de sobrevivientes. Concurrencia de varias beneficiarias. Libre formación convencimiento del juez

TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / REQUISITOS / CONVIVENCIA MÍNIMO POR CINCO AÑOS ANTERIORES AL DECESO / CONCURRENCIA DE CÓNYUGE Y COMPAÑERA PERMANENTE / HIPÓTESIS QUE PUEDEN DARSE / CARGA PROBATORIA / LIBRE FORMACIÓN DEL CONVENCIMIENTO POR PARTE DEL JUEZ.

Para determinar quiénes son los beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, es necesario acudir a los artículo 47 y 74 de la Ley 100 de 1993, modificados por la Ley 797 de 2003, que enlistan los llamados a hacerse con la prestación generada con el deceso de un afiliado o pensionado.

Los literales a y b de dichas normas regulan la vocación de beneficiario que tiene el cónyuge o el compañero permanente, la cual está supeditada a que se evidencie que hubo una convivencia de –mínimo- los cinco años que antecedieron al deceso del afiliado o del pensionado.

Contempló el legislador varias hipótesis fácticas que se pueden dar, ajustadas a la realidad social y que regulan casos de convivencia simultanea o de la existencia de varios beneficiarios de la prestación: (i) cuando existan dos o más compañeros permanentes con vocación de beneficiarios, la pensión se repartirá entre ellos, a prorrata del tiempo de convivencia (inc. 2 lit. b); (ii) cuando exista convivencia simultánea de un cónyuge y un compañero permanente, según el texto legal, la pensión se otorgaría al cónyuge, sin embargo, tal consecuencia jurídica fue revisada por la Corte Constitucional en sentencia C-1035 de 2008, encontrándose que no puede excluirse al compañero permanente que acredite haber tenido convivencia con el causante en el mismo tiempo, razón por la cual la consecuencia es que se divida la pensión en proporción al tiempo convivido y (iii) se contempla la posibilidad de que no exista convivencia simultánea, que el vínculo marital siga vigente, pero se haya roto de hecho la convivencia y, además, exista una convivencia del afiliado o pensionado con otro compañero permanente, caso en el cual le corresponderá a éste una parte de la pensión en proporción al tiempo de convivencia y el resto le corresponderá al cónyuge. (…)

En el ejercicio probatorio que deben cumplir las partes, ha de decirse que estas cuentan con la libertad de acreditar sus dichos por cualquier medio de prueba, conforme a los postulados del canon 165 del CGP y el Juez está en libertad de formar su convencimiento también de manera libre, esto es, sin ataduras de tarifa legal o similares, simplemente valiéndose de los principios de la sana crítica y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal de las partes, tal como lo regla el artículo 61 del CPLSS. Y dígase que mientras se observe razonable y coherente la valoración probatoria, la misma debe mantenerse incólume al desatarse una alzada, puesto que solo es posible que se derruya el alcance probatorio que resulte ajeno a la realidad o abiertamente contradictorio con lo que la prueba, al aplicar una sana crítica sobre la misma, demuestre.

No obstante, tal libertad en la valoración de la prueba, es necesario que el Juez tenga en cuenta los aspectos formales para la valoración de ciertas pruebas que contempla el mismo legislador. Así, por ejemplo, al momento de ponderarse un testimonio recibido anticipadamente, es necesario que el fallador tome en consideración lo establecido en los artículos 187 y 188 del CGP, que establecen las formalidades que deben cumplirse para el mismo y, además, la validez que tienen tales declaraciones. En efecto, si no hay citación de la contraparte, al tenor del último de los cánones mencionados en concordancia con el 222 de la misma obra, es necesario, si así lo pide el litigante contra quien se aduce, que se ratifique tal declaración.
PS 2015-00611 (S) - Pensión de sobrevivientes. Concurrencia cónyuge y compañera permanente. Libre formación convencimiento del juez

TEMAS: **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / REQUISITOS / CONVIVENCIA MÍNIMO POR CINCO AÑOS ANTERIORES AL DECESO / CARGA PROBATORIA DE LA PARTE DEMANDANTE.**

… debe decirse, en cuanto a la calidad de beneficiaria de la pensión que alega la demandante, que la misma encuentra su regulación legal en el canon 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, norma que establece en su literal a), que son beneficiarias vitalicias de la pensión de sobrevivientes el cónyuge o el compañero permanente del afiliado o pensionado fallecido, siempre que acrediten que estuvieron haciendo vida marital con aquel por un período de mínimo cinco (5) años, con antelación a su deceso.

Lo anterior, permite vislumbrar que la pensión de sobrevivientes se otorga a quien cumpla con la carga de acreditar con claridad meridiana, que estuvo en dicho interregno haciendo vida en común con el fallecido, aspecto que debe entenderse como la voluntad o el ánimo de la pareja de permanecer juntos, de ayudarse mutuamente, de compartir sus vidas y de conformar una familia, incluso así se rompa la convivencia física, por aspectos laborales o de salud. Lo anterior, descarta relaciones esporádicas o noviazgos, sin importar su duración, amén que en estos casos no hay un ánimo de permanencia.

Valga además acotar que la convivencia se puede dar en el marco de una relación de hecho o de un vínculo marital o en ambas, atendiendo que la Carta Política puso en igualdad de condiciones a la familia conformada por vínculos fácticos o jurídicos (art. 42), por lo que el hecho que resulta de vital importancia es la convivencia por el lapso establecido por el legislador.

PS 2016-00507 (S) - Pensión de sobrevivientes. Requisitos. Convivencia. Carga probatoria parte demandante

TEMAS: **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / REQUISITOS / CONVIVENCIA / CARACTERÍSTICAS QUE DEBE TENER LA MISMA / CONCURRENCIA DE CÓNYUGE Y COMPAÑERA PERMANENTE PRESUNTAMENTE BENEFICIARIAS / HIPÓTESIS QUE PUEDEN DARSE.**

En cuanto a la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que alega la demandante, como compañera permanente del pensionado fallecido, debe entonces indefectiblemente acudirse a la normatividad que regula el caso, esto es, el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el canon 47 de la Ley 100/93.

Los literales a y b de dicha norma regulan la vocación de beneficiario que tiene el cónyuge o el compañero permanente, la cual está supeditada a que se evidencie que hubo una convivencia de –mínimo- los cinco años que antecedieron al deceso del afiliado o del pensionado. No obstante lo anterior, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia por vía de interpretación ha indicado que el lapso referido, en el caso del cónyuge separado de hecho que ha mantenido vigente el vínculo matrimonial con el afiliado o pensionado, puede ser cumplido en cualquier tiempo, circunstancia avalada a partir de la sentencia CSJ SL, 20 nov. 2011, rad. 40055, y más recientemente en sentencia SL 1399 de 2018, radicación 45779.

En ese orden, las hipótesis fácticas que contempló el legislador que se pueden dar, ajustadas a la realidad social y que regulan casos de convivencia simultanea o de la existencia de varios beneficiarios de la prestación: (i) cuando existan dos o más compañeros permanentes con vocación de beneficiarios, la pensión se repartirá entre ellos, a prorrata del tiempo de convivencia (inc. 2 lit. b); (ii) cuando exista convivencia simultánea de un cónyuge y un compañero permanente, según el texto legal, la pensión se otorgaría al cónyuge, sin embargo, tal consecuencia jurídica fue revisada por la Corte Constitucional en sentencia C-1035 de 2008, encontrándose que no puede excluirse al compañero permanente que acredite haber tenido convivencia con el causante en el mismo tiempo, razón por la cual la consecuencia es que se divida la pensión en proporción al tiempo convivido y (iii) se contempla la posibilidad de que no exista convivencia simultánea, que el vínculo marital siga vigente, pero se haya roto de hecho la convivencia y, además, exista una convivencia del afiliado o pensionado con

otro compañero permanente, caso en el cual le corresponderá a éste una parte de la pensión en proporción al tiempo de convivencia y el resto le corresponderá al cónyuge.

… la pensión de sobrevivientes, premia de manera destacada la convivencia con el causante, entendiéndose ésta como la voluntad o el ánimo de la pareja de permanecer juntos, de ayudarse mutuamente, de compartir sus vidas y de conformar una familia. No puede llamarse convivencia a aquella ayuda material o económica que por cualquier circunstancia una persona brinda a otra, pues el concepto de vida en pareja trasciende lo meramente económico y engloba conceptos afectivos, espirituales, morales y físicos, que ineludiblemente permitan colegir que dos personas hacen o hicieron vida en común.

Por eso, la labor que debe desplegar quien alegue tener la vocación a la pensión por sobrevivencia, no es otra que demostrar de manera clara que convivió, en los términos antes anotados, con el afiliado o pensionado, de manera ininterrumpida, por el lapso mínimo de cinco años.

PS 2016-00678 (S) - Pensión de sobrevivientes. Requisitos. Concurrencia de cónyuge y compañera permanente. Hipótesis

TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / REQUISITOS / CONVIVENCIA MÍNIMO POR CINCO AÑOS ANTERIORES AL DECESO / CARGA PROBATORIA DE LA PARTE DEMANDANTE / LIBRE FORMACIÓN DEL CONVENCIMIENTO POR PARTE DEL JUEZ.

En cuanto a la calidad de beneficiaria de la pensión de sobrevivientes que alega la demandante, y que debe analizarse en virtud del grado jurisdiccional de consulta que opera en favor de la demandada, se acude a la normatividad que regula el caso, esto es, el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, que modificó el canon 47 de la Ley 100/93.

Los literales a y b de dicha norma regulan la vocación de beneficiario que tiene el cónyuge o el compañero permanente, la cual está supeditada a que se evidencie que hubo una convivencia de –mínimo- los cinco años que antecedieron al deceso del afiliado o del pensionado.

Por convivencia, ha entendido la jurisprudencia como aquella “comunidad de vida, forjada en el crisol del amor responsable, la ayuda mutua, el afecto entrañable, el apoyo económico, la asistencia solidaria y el acompañamiento espiritual, que refleje el propósito de realizar un proyecto de vida de pareja responsable y estable, a la par de una convivencia real efectiva y afectiva- durante los años anteriores al fallecimiento del afiliado o del pensionado…

En el ejercicio probatorio que deben cumplir las partes, ha de decirse que estas cuentan con la libertad de acreditar sus dichos por cualquier medio de prueba, conforme a los postulados del canon 165 del CGP y el Juez está en libertad de formar su convencimiento también de manera libre, esto es, sin ataduras de tarifa legal o similares, simplemente valiéndose de los principios de la sana crítica y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal de las partes, tal como lo regla el artículo 61 del CPLSS. Y dígase que mientras se observe razonable y coherente la valoración probatoria, la misma debe mantenerse incólume al desatarse una alzada, puesto que solo es posible que se derruya el alcance probatorio que resulte ajeno a la realidad o abiertamente contradictorio con lo que la prueba, al aplicar una sana crítica sobre la misma, demuestre.

PS 2017-00019 (S) - Pensión de sobrevivientes. Requisitos. Convivencia. Carga probatoria. Libre formación convencimiento del juez

TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / BAJO ACUERDO 049 DE 1990 / POSIBILIDAD DE ACUMULAR TIEMPOS DE SERVICIO PÚBLICO CON APORTES DEL SECTOR PRIVADO / APLICA PARA RECONOCIMIENTO DE LA PENSIÓN, MAS NO PARA REAJUSTE O RELIQUIDACIÓN.

La Corte Constitucional en Sentencia SU-769 de 2014, ratificó su posición jurisprudencial según la cual en aplicación del principio de favorabilidad, es posible acumular tiempos de

servicios tanto del sector público cotizados a cajas o fondos de previsión social, como del sector privado cotizados al Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones. Esto, para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez con fundamento en el Acuerdo 049/90, como quiera que ese régimen pensional no exige en su articulado que las cotizaciones hayan sido efectuadas en forma exclusiva al Seguro Social, y además porque la aplicación del régimen de transición solamente se limitó a tres ítems: edad, número de semanas y monto de la pensión, previamente señalados, sin contemplar la regla referente al cómputo de las semanas, razón por la que consideró que tal requisito que debe ser determinado según lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, norma que permite la referida acumulación de tiempos de servicios.

Tal tesis de interpretación favorable, es admisible en aquellos casos en que los afiliados acreditan un total de 1.000 semanas de cotización en cualquier tiempo, como para aquellos que satisfacen el otro presupuesto posible contenido en la norma, referente a 500 semanas cotizadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima (…)

… dicha postura, ha sido acogida de tiempo atrás por la mayoría de los integrantes de esta Sala de Decisión, condicionada a dos aspectos: (i) que no exista otro régimen pensional anterior que le permita al afiliado concretar su derecho a la pensión de vejez, y (ii) que con dicha acumulación no se pretenda el reajuste o la reliquidación de la pensión de vejez.
PV 2017-00280 (S) - Pensión vejez. Acuerdo 049 de 1990. Acumulación tiempos públicos y privados. No para reliquidación

TEMAS: INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSIÓN DE VEJEZ / IMPOSIBILIDAD DE RETROTRAERLA SI SU RECONOCIMIENTO OBEDECIÓ A DISPOSICIONES LEGALES.

Cuando su reconocimiento obedece a disposiciones legales no hay lugar a la pensión de vejez: No puede pasarse por alto que cuando el promotor de la litis reclamó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez –el 19 de septiembre de 2005- le faltaban más de 5 años para llegar a los 60 años de edad, es decir, no cumplía los requisitos mínimos para acceder a la pensión de vejez, más sí los dispuestos en la ley para acceder a la indemnización, de ahí que el proceder del administradora de pensiones haya estado ajustado a derecho y no hubiera trasgredido los preceptos del artículo 48 superior, como quiera que por una disposición legal se estaba cubriendo el riesgo de vejez a una persona que, por devengar una pensión proveniente del sistema, ya no encontraba desprotegido su mínimo vital. (…)

Finalmente, hay que decir que el hecho de que la jurisprudencia haya establecido la compatibilidad entre la pensión de invalidez de origen profesional con la de vejez de origen común no puede invocarse en aquellos casos en los que la de vejez carece de financiamiento alguno por haberse cancelado una indemnización sustitutiva, pues se entiende que hay un hecho consolidado al que no se puede aplicar retroactivamente los efectos de la jurisprudencia.
IS 2017-00185 (S) - Indemnización sustitutiva pensión de vejez. No puede dejarse sin valor si se ciñó a los postulados legales

TEMAS: NATURALEZA PARAFISCAL DE LOS APORTES PENSIONALES: Los recursos del fondo común de reparto, conformado con los aportes de los afiliados al ISS (y al sistema en general), no son recursos públicos, pues tienen el carácter de recursos parafiscales, de suerte que no se encuentran cobijados por la restricción del artículo 128 de la C.P.

COMPATIBILIDAD DE LA JUBILACIÓN DOCENTE Y LAS PRESTACIONES A CARGO DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES: (hasta antes de la Ley 812 de 2003) (…) los docentes cobijados por el régimen exceptuado de prestaciones, tenían la posibilidad de acceder a prestaciones otorgadas en ambos regímenes, amén que las mismas resultaban compatibles, pues contaban con una fuente de financiación diferente y sus requisitos son distintos a los establecidos en el Sistema General de Pensiones.

PJ 2016-00384 (S) - Pensión jubilación. Docentes. Compatibilidad con devolución del bono pensional

TEMAS: **INCREMENTO PENSIONAL POR PERSONA A CARGO / VIGENCIA / REQUISITOS / DEBEN CUMPLIRSE EN VIGENCIA DEL ACUERDO 049 DE 1990 / PRESCRIPCIÓN / APLICA FRENTE A ESTE DERECHO.**

Ha manifestado la Sala de Casación Laboral en diferentes sentencias, de manera constante y uniforme, que el incremento pensional no fue derogado tácitamente con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y aplica en la actualidad para las personas que accedan al derecho pensional con base en el Acuerdo 049 de 1990, así sea bajo los postulados del régimen de transición. (…)

Conforme lo establecido por el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, para que surjan a la vida jurídica los incrementos por persona a cargo, es necesario que se satisfagan los siguientes requisitos: (i) goce el actor del estatus de pensionado con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, (ii) su cónyuge o compañero (a) permanentes no tenga pensión propia y dependa económicamente del pensionado.

Adicionalmente debe acotarse que los supuestos fácticos que permiten acceder al incremento pensional deben acreditarse dentro de la vigencia del Acuerdo 049/90, muy a pesar de que se pueda aplicar esta normativa tiempo después, lo que se logra en el evento de ser beneficiario del régimen de transición…

Para la CSJ en su Sala de Casación Laboral, los incrementos se hacen exigibles desde el mismo momento en que se reconozca la pensión de vejez, como lo ha dicho la sentencia SL21388 de 2017; lo cual resulta lógico, si se tiene en cuenta que en tal oportunidad se concretan los derechos a que accede el afiliado, quien precisamente a partir de ese momento deja de hacer aportes al sistema y, por ende, de tener la posibilidad de que se le cubran contingencias que tengan fecha posterior a la adquisición del derecho pensional.

A tono con lo expuesto la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, está llamada a prosperar, dado que transcurrieron 17 años, 03 meses y 27 días, entre la fecha en que se le reconoció el derecho pensional 01-08-1999 y la reclamación para el pago del incremento pensional 28-11-2016 (fl.14), superando con creces los 3 años fijados como término prescriptivo en las normas en cita.

SALVAMENTO DE VOTO: DOCTORA ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

… la suscrita Magistrada se mantiene en la postura asumida de tiempo atrás, con apoyo en lo salvamentos de voto planteados en contra del auto 320 del 23 de mayo de 2018, particularmente en el del Magistrado Alberto Rojas Ríos, en el cual se hace referencia a la sentencia T-369 de 2015, misma en la que se dispuso lo siguiente:

“La Corte Constitucional se ha pronunciado respecto del reconocimiento y pago del incremento a la pensión mínima del 14% por cónyuge o compañero (a) permanente a cargo, de dos maneras, una negando dicho reconocimiento al considerar que el incremento señalado no hace parte integrante de la pensión, por lo tanto no sigue la misma suerte de ella, siendo susceptible de prescripción cuando no se solicita dentro de los tres (3) años siguientes al reconocimiento de la pensión, posición que coincide con la interpretación que, de manera reiterada, ha realizado la Corte Suprema de Justicia; otra, que consideró que el incremento por persona a cargo es un elemento de la pensión, que sigue la suerte de las causas que le dieron origen, por lo tanto al ser la pensión imprescriptible, dicha prestación también lo es, siendo afectadas por ese fenómeno sólo las mesadas que no se reclamaron antes de los tres años previos al reconocimiento de dicho incremento.”

IP 2017-00208 (S) - Incremento pensional. Vigencia. Requisitos. Oportunidad de su cumplimiento. Prescripción (SV)

TEMAS: **INCREMENTO PENSIONAL POR PERSONA A CARGO / VIGENCIA / REQUISITOS / DEBEN CUMPLIRSE EN VIGENCIA DEL ACUERDO 049 DE 1990 / NO PROCEDE BAJO LEY 33 DE 1985.**

Ha manifestado la Sala de Casación Laboral en diferentes sentencias, de manera constante y uniforme, que el incremento pensional no fue derogado tácitamente con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y aplica en la actualidad para las personas que accedan al derecho pensional con base en el Acuerdo 049 de 1990, así sea bajo los postulados del régimen de transición. (…)

Conforme lo establecido por el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, para que surjan a la vida jurídica los incrementos por persona a cargo, es necesario que se satisfagan los siguientes requisitos: (i) goce el actor del estatus de pensionado con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, (ii) su cónyuge o compañero (a) permanentes no tenga pensión propia y dependa económicamente del pensionado…

Adicionalmente debe acotarse que los supuestos fácticos que permiten acceder al incremento pensional deben acreditarse dentro de la vigencia del Acuerdo 049/90, muy a pesar de que se pueda aplicar esta normativa tiempo después, lo que se logra en el evento de ser beneficiario del régimen de transición…

Revisado el caudal probatorio allegado, observa la Sala que el ISS mediante la Resolución 1500 del 05-03-2009 le reconoció la pensión de vejez al señor Nevardo de Jesús Ospina Monsalve, conforme a los presupuesto de la Ley 33 de 1985, al ser beneficiario del régimen de transición

Probado lo anterior, es evidente que se dejó de reunir el primero de los requisitos que haga posible seguir el estudio de los restantes, en tanto es el Acuerdo 049 de 1990 el que consagró el incremento por persona a cargo, que no deriva, como parece entenderlo la parte actora de la sola condición de beneficiario del régimen de transición.

IP 2017-00248 (S) - Incremento pensional. Vigencia. Requisitos. Solo procede bajo Acuerdo 049 de 1990

TEMAS: **INEFICACIA DEL TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / APLICA PARA BENEFICIARIOS DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN Y LA CARGA PROBATORIA RADICA EN LA AFP / PARA NO BENEFICIARIOS LA FIGURA A ESTUDIAR ES LA NULIDAD DEL ACTO JURÍDICO, LA CARGA PROBATORIA INCUMBE AL DEMANDANTE Y DEBE PEDIRSE DENTRO DE LOS CUATRO AÑOS SIGUIENTES.**

… la intelección que se continuará efectuando por esta Sala Mayoritaria es que si el afiliado es beneficiario del régimen de transición previsto en la Ley 100 de 1993 hay lugar analizar la ineficacia del traslado conforme a la tesis expuesta inicialmente por la CSJ, evento en el que se invierte la carga de la prueba a la AFP, quien debe acreditar que le suministró la información debida para que pudiera adoptar conscientemente la decisión de traslado, específicamente, en lo relacionado con la pérdida del régimen de transición.

Pero, en caso contrario, de no ser beneficiario actual de dicho régimen, debe estudiarse bajo la óptica de la nulidad del acto jurídico del traslado por vicios en el consentimiento, evento en el cual, le corresponde al afiliado acreditar los respectivos hechos de acuerdo con los Principios del Onus Probandi, de conformidad con el artículo 167 del C.G.P., so pena de la improsperidad de sus pretensiones. (…)

De conformidad con el artículo 1741 del Código Civil, la nulidad de los actos jurídicos o de los contratos es absoluta cuando se produce por un objeto o causa ilícita o por falta de las formalidades; mientras que cuando tiene un origen diverso como por ejemplo un vicio del consentimiento, sólo se genera nulidad relativa, que da lugar a la rescisión del acto o contrato.

En cuanto a los vicios el consentimiento, según lo establece el artículo 1508 ibídem, lo son el error, la fuerza y el dolo.

El primero –error–, puede serlo de derecho y de hecho, pero aquel no vicia el consentimiento, conforme lo plantea el artículo 1509. (…)

A su vez, el artículo 1750 del Código Civil prevé que para alegar la rescisión en los eventos en que se alegue la ocurrencia de error o dolo, se cuenta con un plazo de cuatro años contados desde el día de la celebración del acto o contrato.

De otro lado el artículo 1743 ibídem dispone que la nulidad relativa se sanea por el paso del tiempo o por ratificación de las partes.

SALVAMENTO DE VOTO: DOCTORA ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

En numerosas sentencias del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral, se ha establecido que no puede argüirse que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen la incidencia que el traslado de régimen pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica o con la suscripción de un formato; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones "dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito.".

Es por todo lo anterior que no encuentro justificación alguna para que solo se exija a la AFP prueba de la documentación clara y suficiente de la información trasmitida a los afiliados trasladados por primera vez del RPM al RAIS, en los eventos en estos hayan sido beneficiarios del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, tal como lo ha sostenido esta Sala Mayoritaria.
IR 2016-00514 (S) - Ineficacia traslado. No beneficiario de régimen de transición. Debe alegar nulidad y asumir carga probatoria (SV)
IR 2017-00143 (S) - Ineficacia traslado. No beneficiario de régimen de transición. Debe alegar nulidad y asumir carga probatoria
IR 2017-00237 (S) - Ineficacia traslado. No beneficiario de régimen de transición. Debe alegar nulidad y asumir carga probatoria (SV)
IR 2017-00297 (S) - Ineficacia traslado. No beneficiario de régimen de transición. Debe alegar nulidad y asumir carga probatoria
IR 2017-00299 (S) - Ineficacia traslado. No beneficiario de régimen de transición. Debe alegar nulidad y asumir carga probatoria
IR 2017-00364 (S) - Ineficacia traslado. No beneficiario de régimen de transición. Debe alegar nulidad y asumir carga probatoria

TEMAS: INEFICACIA DEL TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / BENEFICIARIOS DEL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / CARGA PROBATORIA RADICA EN LA AFP / DERECHO A LA LIBRE ESCOGENCIA / REITERACIÓN DE VOLUNTAD DE CONTINUAR EN EL RAIS.

… la señora Lina María González Arenas era beneficiaria del régimen de transición por edad en los términos exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el que hubiera podido conservar, a pesar de la expedición del acto legislativo 01 de 2005, dado que conforme con el reporte de cotizaciones antes indicado, en el RPM hasta el 30/09/1999 alcanzó un total de 903,43 semanas, lo que evidencia que para el 29/07/2005 superaba las 750 exigidas por el AL 01/05.

En consecuencia, la actora está legitimada para incoar la ineficacia del traslado al RAIS, figura jurídica que es la procedente cuando el afiliado ostenta tal calidad. (…)

El artículo 13 de la Ley 100 de 1993, en su literal b) señala que la escogencia de cualquiera de los regímenes contemplados es libre y voluntaria por parte del afiliado; consentimiento que se manifiesta por escrito al momento del diligenciamiento de la vinculación o traslado, situación que de desconocerse acarrea las sanciones previstas en el inciso 1º del artículo 271

ibídem, consistentes en multas pecuniarias y dejar sin efecto la afiliación, la que podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por el trabajador.

Esta Sala de acuerdo con esa norma y la jurisprudencia inicial de la SCL de la CSJ, ha sostenido que cuando se trata de afiliados beneficiarios del régimen de transición, el solo hecho de perder tal prerrogativa ante el traslado que le frustra la posibilidad del reconocimiento de la prestación con sujeción a normas anteriores más favorables, constituye en sí mismo el indicio de la omisión de la de información necesaria para la libre escogencia del régimen, con lo que resulta probado en principio, con tal actitud el desconocimiento de este por el demandado.

En ese entendido se ha puntualizado que la carga de la prueba entonces recae en cabeza de la AFP, a quien le corresponde acreditar que el traslado estuvo precedido de suficiente información, entre otros, respecto de la pérdida de dicho régimen y sus consecuencias.
IR 2017-00103 (S) - Ineficacia traslado. Beneficiario del régimen de transición. Carga probatoria incumbe a la AFP

TEMAS: PENSIÓN DE INVALIDEZ / FECHA DE RECONOCIMIENTO EN CASOS DE ENFERMEDADES CRÓNICAS, DEGENERATIVAS O CONGENITAS / CARGA DE LA PRUEBA RECAE EN LA PARTE ACTORA / NECESIDAD DE ACREDITAR TODOS LOS REQUISITOS DE PROCEDENCIA QUE SE ESTABLECEN EN LA JURISPRUDENCIA.

Frente a la acreditación de la densidad de cotizaciones, la SCL de la CSJ, ha sido consistente en señalar que debe cumplirse con anterioridad a la determinación de la PCL, pues así se ha establecido a lo largo de los años por cada una de las normativas que regulan el reconocimiento de la pensión de invalidez; sin embargo, ha admitido la tesis expuesta por su homóloga Constitucional en la sentencia SU-588-2016, consistente en que una vez acreditada la existencia de una enfermedad crónica o degenerativa y de aportes fruto de la capacidad laboral residual y sin el propósito de defraudar al sistema general de pensiones, pueden tenerse en cuenta las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración y con anterioridad a la fecha de (i) calificación de la invalidez, (ii) la última cotización efectuada o (iii) de la solicitud del reconocimiento pensional para verificar el cumplimiento de la densidad de cotizaciones que demanda el artículo 1º de la Ley 860/2003.

Así, los presupuestos atrás citados, tiene la demandante la carga de probarlos para beneficiarse de la doctrina constitucional, lo que está en consonancia con el principio probatorio de la necesidad de la prueba, pues toda decisión debe estar fundada en la prueba regular y oportunamente allegadas al proceso y valoradas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, ello al tenor de lo previsto en los artículos 164 y 167 del C.G.P., que se aplican en materia laboral por remisión que efectúa el canon 145 del C.P.L.

Lo anterior quiere decir y en relación con la parte activa del proceso, que es a ella a quien le corresponde aportar al proceso las pruebas de sus afirmaciones, de ahí que sea ella misma quien deba asumir las consecuencias de su inactividad, de tal manera que la omisión probatoria en que incurra no puede ser enderezada por el funcionario judicial a través de la aplicación de su propio conocimiento extraprocesal.
PI 2017-00206 (S) - Pensión de invalidez. Fecha de reconocimiento. Enfermedades degenerativas. Carga probatoria del demandante

TEMAS: PENSIÓN DE JUBILACIÓN / DOCENTES / COMPATIBILIDAD CON BONO PENSIONAL PARA EFECTOS DE DEVOLUCIÓN DEL SALDO DE LA CUENTA DE AHORRO INDIVIDUAL.

El artículo 66 de la Ley 100/93 ordena que las personas que se encuentren afiliadas al régimen de ahorro individual tendrán derecho a la devolución del capital acumulado en su cuenta, que deberá incluir no solo los rendimientos financieros, sino también, el valor del bono pensional, cuando los afiliados lleguen a la edad de 57 años para el caso de mujeres y no alcancen el

número mínimo de semanas exigidas o acumulado el capital necesario para financiar una pensión.

Igual disposición se encuentra en el artículo 11 del Decreto 1299/1994 que señala que el bono pensional se redime, entre otros casos, cuando haya lugar a la devolución de saldos de conformidad con la Ley 100/1993.

Ahora bien, tendrán derecho al bono pensional atrás mencionado de acuerdo al literal a) del artículo 113 ibídem el afiliado que se traslade del régimen de prima media al de ahorro individual, siempre y cuando hubiese efectuado cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales o las cajas o fondos de previsión del sector público, antes de dicho traslado, tal como lo determina el literal a) del artículo 115 ibídem y tengan más de 150 semanas de cotización –parágrafo del mismo artículo. (…)

… una vez determinada la procedencia de la expedición de un bono pensional a favor de los afiliados a través de la devolución de saldos, resulta imperativo establecer si resulta compatible tal acto jurídico con el disfrute de una pensión oficial.

Frente al tema que nos compete, la CSJ en sentencia SL 451 del 17-07-2013, con ponencia del magistrado Rigoberto Echeverry Bueno, radicado 41001, reiterada en la sentencia SL17421 de 20-09-2017, expuso que no existe incompatibilidad entre la emisión del bono pensional por cotizaciones realizadas en el RPM, con la pensión de jubilación obtenida por la prestación de servicios en calidad de docente en establecimientos educativos de orden oficial, dado que se trata de cotizaciones o tiempos de servicios que no sirvieron para el reconocimiento de esta prestación. (…)

… de la sentencia de nuestra superioridad se pueden derivar las siguientes reglas para efectos de determinar la compatibilidad entre un bono pensional con una pensión de jubilación oficial como docente público, así: i) que las cotizaciones que originan el bono pensional hayan sido realizadas al Instituto de Seguros Sociales, como resultado de servicios prestados por el afiliado a instituciones de origen privado, ii) que dichas cotizaciones hayan ocurrido con anterioridad a su ingreso al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y iii) que la pensión de jubilación oficial haya tenido como génesis tiempos de servicio que sean diferentes a las cotizaciones realizadas al I.S.S.

PJ 2016-00399 (S) - Pensión jubilación. Docentes. Compatibilidad con devolución del bono pensional

TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA / SÓLO PERMITE APLICACIÓN DE LA NORMA INMEDIATAMENTE ANTERIOR AL FALLECIMIENTO / SIEMPRE QUE LA CONTINGENCIA –MUERTE– HAYA OCURRIDO DENTRO DE LOS TRES AÑOS SIGUIENTES A AQUELLA / REQUISITO DE TEMPORALIDAD.

Frente al referido principio, ha sostenido reiteradamente la Sala de Casación Laboral de Corte Suprema de Justicia, que el mismo no le permite al juzgador aplicar a un caso en particular cualquier norma legal que en el pasado haya regulado el asunto, sino que, de darse las condiciones necesarias para su aplicación, ello sería respecto a la norma inmediatamente anterior a la vigente en el momento en que se estructuró el derecho. (…)

Línea que se apoya entre otros en el Acto Legislativo 01 de 2005, que dispone en la parte final del inciso 4° que “los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones", que es el creado con la expedición de la Ley 100 de 1993 y desarrollado a partir del artículo 10 ibídem; lo que significa que él se encuentra constituido por esa normativa y las modificaciones introducidas por la Ley 797 de 2003, de donde debe entenderse excluido el Acuerdo 049 de 1990, en lo que respecta a este tópico, por ser anterior a estas. (…)

… el órgano de cierre de esta especialidad recientemente precisó que el principio de la condición más beneficiosa no es 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 Ley 797 de 2003 acrediten los requisitos de la Ley 100 de 1993 original, pero, siempre y cuando la contingencia –muerte-, se presente dentro de los 3 años siguientes a la entrada en vigencia de aquella ley, esto es, del 29-01-2003 y el 29-01-2006, y en este asunto, el afiliado falleció en el año 2014, fuera de este lapso…

PS 2016-00389 (S) - Pensión de sobrevivientes. Condición más beneficiosa. Aplica para norma anterior. Temporalidad

TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / INTERESES MORATORIOS – ART. 141, LEY 100/93 / SE CAUSAN SI LA PENSIÓN NO SE RECONOCE EN EL TÉRMINO DE DOS MESES / NO PROCEDE RECONOCIMIENTO DE INTERESES DE MORA SOBRE ELLOS.

El artículo 141 de la Ley 100/93 establece que a partir del 01/04/1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales, la entidad correspondiente deberá reconocer y pagar al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima del interés moratorio vigente para el momento en que se efectúe el pago.

En ese sentido, de conformidad con el artículo 1º de la Ley 717/01, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes, previa solicitud del interesado con la documental que acredite su derecho, es de dos meses; y a partir de tal oportunidad, se entenderá que la administradora está incursa en mora de cumplir con la obligación periódica.

Significa lo anterior, que existe retardo no solo respecto al desembolso del dinero de las mesadas pensionales, sino también cuando la prestación de sobrevivientes no se reconoce dentro de los 2 meses otorgados por el último canon citado. (…)

… naufraga el recurso de apelación en primer lugar, porque la legislación prohíbe obtener intereses sobre intereses – art. 2235 del C.C. -, y en segundo término, tampoco habría lugar a la indexación de dicha suma porque no fue pretendida en la demanda (fls. 4 y 5 c. 1) y en ese sentido, aparece como un argumento nuevo en la apelación, que impide a esta Colegiatura pronunciarse sobre el mismo, sin que esta instancia pueda proferir fallos extra petita.

PS 2017-00245 (S) - Pensión de sobrevivientes. Intereses de mora si no se reconoce en dos meses. No procede anatocismo

TEMAS: PENSIÓN ESPECIAL DE VEJEZ POR HIJO INVÁLIDO / REQUISITOS / DEPENDENCIA ECONÓMICA / NO SE EXIGE QUE ÉSTA SEA EXCLUSIVA RESPECTO DEL PADRE QUE RECLAMA LA PENSIÓN.

En lo que corresponde a la pensión especial de vejez por hijo invalido se requiere que: i) el afiliado sea progenitor (a) de hijo que sufra una invalidez física o mental, debidamente calificada, sin importar la edad; ii) que el descendiente dependa económicamente del padre o madre trabajador (a); iii) que el afiliado cotice al sistema general de pensiones el mínimo de semanas exigido en el régimen de prima media con prestación definida para acceder a la pensión de vejez, sin parar mientes en la edad que tenga y iv) dicha pensión será disfrutada hasta que desaparezcan las condiciones que dieron lugar a ella y se suspende si el progenitor se reintegra a la fuerza laboral.

En cuanto al presupuesto de la dependencia económica, el órgano de cierre de esta especialidad, ha sido reiterativo en establecer que la condición de madre o padre cabeza de familia no exige como un requisito indispensable una dependencia económica exclusiva o absoluta del hijo inválido respecto de su progenitor; en tanto le corresponde a los dos padres la custodia y cuidado de los hijos menores e inválidos, como la obligación de atender su sostenimiento y manutención; por lo mismo no puede exigirse para acceder a esta prestación que el reclamante sea el único quien de forma exclusiva y absoluta tenga a cargo el cuidado

personal del hijo discapacitado, con prescindencia de cualquier otro miembro del grupo familiar, inclusive del otro progenitor.
PV 2017-00042 (S) - Pensión especial de vejez por hijo invalido. Requisitos. Dependencia económica no tiene que ser exclusiva respecto del padre

TEMAS: INTERESES DE MORA / DE PENSIÓN RECONOCIDA POR VÍA ADMINISTRATIVA LUEGO DE HABER SIDO NEGADA JUDICIALMENTE / COSA JUZGADA / ELEMENTOS QUE TIPIFICAN ESTA FIGURA / APLICA PORQUE EN EL PROCESO JUDICIAL SE DECIDIÓ SOBRE LOS INTERESES AHORA RECLAMADOS.

El artículo 303 del C.G.P. aplicable a los asuntos laborales por reenvío del artículo 145 del C.P.L. y de la S.S. dispone para la configuración de la res iudicata cuatro elementos concomitantes entre sí, esto es, i) decisión judicial anterior en firme, ii) identidad jurídica de las partes, iii) identidad de objeto y por último, iv) identidad de causa; elementos que al concurrir impiden al juez de la segunda causa resolver el asunto puesto bajo su conocimiento, todo ello porque las sentencias judiciales se caracterizan por ser inmutables y en ese sentido, las decisiones en ellas impuestas imprimen de seguridad jurídica a las controversias que dirimen, imposibilitando el resurgimiento de litigios futuros bajo los mismos postulados…

Ahora bien, respecto a la modulación de esta institución procesal, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia de antaño ha enseñado que la presencia de la cosa juzgada de ninguna manera requiere una reproducción exacta de hechos y pretensiones elevadas en una súplica judicial, puesto que "La ley procesal no exige para la prosperidad de esta excepción que el segundo proceso sea un calco o copia fidedigna del precedente en los aspectos citados. No. Lo fundamental 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".

El cotejo del anterior derrotero evidencia i) la presencia de una decisión pretérita en firme, pues el proceso incoado alcanzó su oclusión para el 09/06/2015; ii) la identidad de partes, estos es, tanto Hernando Henao Arboleda, como Colpensiones integran la parte activa y pasiva de las contiendas; iii) también se advierte la identidad de propósito, pues se presentó en ambos asuntos un proceso ordinario laboral para obtener en el primero una pensión de vejez acompañada de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100/93 y para el segundo se reclaman estos últimos, derivados del reconocimiento administrativo de la pensión vitalicia, iv) ambos procesos comparten el mismo recuento fáctico, si se tiene en cuenta que se derivan de la ausencia de reconocimiento de la prestación de vejez en el tiempo estipulado en la ley, para dar lugar al pago de unos intereses de mora.
PV 2017-00188 (S) - Intereses de mora. Sobre pensión negada en proceso judicial y reconocida luego por vía adtiva. Aplica cosa juzgada

TEMAS: RELIQUIDACIÓN DE MESADA PENSIONAL RECONOCIDA JUDICIALMENTE / PENSION DE JUBILACION – LEY 71 DE 1988 / COSA JUZGADA / ELEMENTOS QUE TIPIFICAN ESTA FIGURA / SEGUNDO PROCESO NO TIENE QUE SER IDÉNTICO AL PRIMERO.

El artículo 303 del C.G.P. aplicable a los asuntos laborales por reenvío del artículo 145 del C.P.L. y de la S.S. dispone para la configuración de la res iudicata cuatro elementos concomitantes entre sí, esto es, i) decisión judicial anterior en firme, ii) identidad jurídica de las partes, iii) identidad de objeto y por último, iv) identidad de causa; elementos que al concurrir impiden al juez de la segunda causa resolver el asunto puesto bajo su conocimiento, todo ello porque las sentencias judiciales se caracterizan por ser inmutables y en ese sentido, las decisiones en ellas impuestas imprimen de seguridad jurídica a las controversias que dirimen, imposibilitando el resurgimiento de litigios futuros bajo los mismos postulados…

Ahora bien, respecto a la modulación de esta institución procesal, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia de antaño ha enseñado que la presencia de la cosa juzgada de ninguna

manera requiere una reproducción exacta de hechos y pretensiones elevadas en una súplica judicial, puesto que “La ley procesal no exige para la prosperidad de esta excepción que el segundo proceso sea un calco o copia fidedigna del precedente en los aspectos citados. No. Lo fundamental 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”.

El cotejo del anterior derrotero evidencia i) la presencia de una decisión pretérita en firme, pues el proceso incoado en el pasado finiquitó el 28/08/2013; ii) la identidad de partes, estos es, tanto Francisco Javier Osorio Ospina, como Colpensiones integran la parte activa y pasiva de las contiendas de antes y de ahora; en cuanto a la identidad de propósito y recuento fáctico, en principio, se advertiría que los procesos son disímiles, pues en el primero se pretendió el reconocimiento de la subvención de vejez, y en el segundo, la reliquidación de la prestación vitalicia ya reconocida; no obstante tal divergencia, es inexistente, en tanto en el segundo proceso que concita la atención de esta Colegiatura aparece con el único propósito de solventar los presuntos yerros en que incurrió la administradora demandada al proferir la Resolución Nº 01489 de 2012, que más bien podrían configurar un desacatamiento de los parámetros fijados en la sentencia del 23/09/2011, para concretar el monto de la pensión, de tal manera que se configura la cosa juzgada, tal como lo reprochó la entidad apelante.
RP 2017-00394 (S) - Reliquidación de pensión de jubilación reconocida judicialmente. Aplica en este caso la cosa juzgada

TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / SOLICITUD DE RELIQUIDACIÓN BAJO ACUERDO 049 DE 1990 / NO PROCEDE POR NO SER BENEFICIARIO DE ESTA NORMA / Y DE HABERLO SIDO, NO CUMPLIÓ LA EDAD -60 AÑOS- ANTES DE PERDER VIGENCIA EL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN.

Para ser destinatario del Acuerdo 049 de 1990, en aplicación del régimen de transición, deben satisfacerse tres condiciones: En primer lugar debe ser el afiliado beneficiario del régimen de transición en los términos del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esto es, contar con 40 años de edad o más, de tratarse de hombres o 15 o más años de servicios cotizados, como regla general al 1-04-1994 y para el 30-06-1995, fecha en que entró en vigencia la ley 100 de 1993 para los servidores públicos del nivel departamental, municipal y distrital…

Adicionalmente, la jurisprudencia de la SCL de la CSJ y que ha sido acogida por esta Corporación sostiene que para la aplicación de una norma anterior a la Ley 100 de 1993, en este asunto en particular el Acuerdo 049 de 1990, que es la que se invoca en la demanda, la persona debe encontrarse afiliado con anterioridad a las fechas atrás mencionadas al ISS, que es el que se regenta por dicho Acuerdo; circunstancia que es apenas obvia, para poderse determinar cuáles son los requisitos que deben resguardarse por el cambio de legislación.

Finalmente, las exigencias establecidas en la norma que gobierna al afiliado antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, para beneficiarse de ellas, deben cumplirse antes de expirar la vigencia del régimen de transición, que se extendió hasta el 31-07-2010 de manera general y de forma excepcional, hasta el 31-12-2014…
RP 2017-00416 (S) - Reliquidación pensional. De pensión de vejez. No aplica Acuerdo 049-90 por no afiliación al ISS antes de abril de 1994

TEMAS: RELIQUIDACIÓN DE MESADA PENSIONAL RECONOCIDA JUDICIALMENTE / PENSION DE VEJEZ – ACUERDO 049 DE 1990 / COSA JUZGADA / ELEMENTOS QUE TIPIFICAN ESTA FIGURA / SEGUNDO PROCESO NO TIENE QUE SER IDÉNTICO AL PRIMERO.

El artículo 303 del C.G.P. aplicable a los asuntos laborales por reenvío del artículo 145 del C.P.L. y de la S.S. dispone para la configuración de la res iudicata cuatro elementos concomitantes entre sí, esto es, i) decisión judicial anterior en firme, ii) identidad jurídica de las partes, iii) identidad de objeto y por último, iv) identidad de causa; elementos que al

concurrir impiden al juez de la segunda causa resolver el asunto puesto bajo su conocimiento, todo ello porque las sentencias judiciales se caracterizan por ser inmutables y en ese sentido, las decisiones en ellas impuestas imprimen de seguridad jurídica a las controversias que dirimen, imposibilitando el resurgimiento de litigios futuros bajo los mismos postulados…

Ahora bien, respecto a la modulación de esta institución procesal, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia de antaño ha enseñado que la presencia de la cosa juzgada de ninguna manera requiere una reproducción exacta de hechos y pretensiones elevadas en una súplica judicial, puesto que "La ley procesal no exige para la prosperidad de esta excepción que el segundo proceso sea un calco o copia fidedigna del precedente en los aspectos citados. No. Lo fundamental 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".

El cotejo del anterior derrotero evidencia i) la presencia de una decisión pretérita en firme, pues el proceso incoado en el pasado alcanzó su oclusión para el 28/08/2013; ii) la identidad de partes, estos es, tanto Francisco Antonio Arboleda Hernández, como Colpensiones integran la parte activa y pasiva de las contiendas de antes y de ahora; en cuanto a iii) la identidad de propósito y iv) recuento fáctico, en principio se advertiría que los procesos son disímiles, pues en el primero se pretendía el reconocimiento de la pensión de vejez, y en el segundo, la reliquidación de la prestación vitalicia ya reconocida.

No obstante tal divergencia, para la Sala no existe dubitación alguna en cuanto a que el núcleo esencial de las pretensiones del actor en el proceso de antes fue el reconocimiento de la pensión de vejez con todo lo que ella apareja, como es el valor de la mesada pensional que se desprende, el IBL liquidado y la tasa de reemplazo aplicada; el número de mesadas a recibir; y la fecha de su reconocimiento, siendo el primero de estos conceptos, el pretendido en esta nueva acción, por lo que a juicio de esta Colegiatura se trata del mismo conflicto jurídico que en su momento fue definido por la misma juzgadora de ahora, pues más allá de la identidad de los elementos que configuran la institución de la cosa juzgada, debe valorarse que la situación jurídica de la que actualmente se pretende un pronunciamiento de fondo –mesada, IBL y tasa de reemplazo-, ya fueron resueltos de manera definitiva por el mismo Despacho cuando ordenó a Colpensiones expedir un acto administrativo en el que se dispusiera el reconocimiento y pago de la pensión de vejez al demandante con fundamento en 1.224 semanas, un IBL igual a $957.470 y una tasa de reemplazo del 87%; por lo tanto, se configura el instituto procesal de la cosa juzgada, pues en realidad el segundo proceso que ahora concita la atención de esta Colegiatura aparece con el único propósito de solventar los yerros no advertidos cuando se dictó sentencia en el año 2013.

RP 2017-00462 (S) - Reliquidación de pensión de vejez reconocida judicialmente. Aplica en este caso la cosa juzgada

ACCIONES DE TUTELA

TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / CAUSALES GENERALES Y ESPECÍFICAS DE PROCEDIBILIDAD / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / DEFECTO FÁCTICO.

es necesario tener en cuenta que desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 se ha decantado por la jurisprudencia constitucional, respecto a la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, que ésta resulta viable en todos aquellos casos en los que la actuación de la autoridad judicial carezca de fundamento objetivo y sus decisiones sean el producto de una actitud arbitraria y caprichosa, que traiga como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales de las personas. (…)

… debe precisarse que no toda irregularidad procesal genera una vía de hecho, más aún cuando quien se dice afectado, tiene la posibilidad de acudir a los mecanismos ordinarios establecidos para solicitar la protección de sus derechos; pues no puede olvidarse que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario…

En consecuencia la labor del Juez constitucional se limita, en estos casos, a determinar si la actuación de la autoridad efectivamente es producto de una actitud arbitraria y contraria al ordenamiento jurídico, sin que le sea dable inmiscuirse en el trámite del proceso judicial, tomando decisiones paralelas a las que cumple quien, en ejercicio de su función constitucional lo conduce, pues no pueden desconocerse los conceptos y principios de autonomía, independencia de los jueces, acceso a la administración de Justicia, seguridad jurídica y vigencia del Estado Social de Derecho. (…)

En la sentencia, T-273-2017 la corte indicó que el defecto fáctico "tiene lugar cuando la decisión se toma con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, cuando existe una contradicción evidente y grosera entre los fundamentos y la decisión, cuando se deja de aplicar una norma exigible en caso o cuando se otorga a la norma jurídica un sentido que no tiene.

T1a 2018-00046 (S) - Debido proceso. Tutela contra decisión judicial. Requisitos de procedencia. Subsidiariedad. Defecto factico

TEMAS: DEBIDO PROCESO / INDEMNIZACIÓN ADMINISTRATIVA PARA VICTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO / PROCEDENCIA DE LA TUTELA PARA ORDENA SU PAGO NO OBSTANTE EL CARÁCTER SUBSIDIARIO DE LA MISMA.

Según el inciso 3° del mismo canon, la acción de tutela "solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

La acción de tutela es pues subsidiaria, no alternativa o supletoria de los recursos ordinarios, pues procede cuando la persona no cuenta con otros medios de defensa judicial, o cuando este sea ineficaz, o para evitar un perjuicio irremediable, como mecanismo transitorio mientras la justicia decide.

No obstante, el carácter residual de éste mecanismo de protección especial, de siempre ha reconocido la Corte Constitucional la situación de extrema vulnerabilidad y desprotección que afrontan las personas que han sufrido desplazamiento forzado como consecuencia del conflicto armado, razón por la cual ha reconocido en ellas la condición de sujetos de especial protección y en virtud de ello ha considerado procedente la acción de tutela para amparar los derechos de éste golpeado sector de la población. (…)

… resulta evidente que la entidad accionada no sólo vulneró el debido proceso como derecho fundamental y como principio general de la Ley 1448 de 2011, afectando de paso el derecho que tiene todas las víctimas a recibir "información sobre las rutas y los medios de acceso a las medidas" establecidas en dicha normatividad, tal como lo prevé el numeral 10 del artículo 28 ibídem.

En ese orden de ideas, se revocará la decisión impugnada y en su lugar se amparará el derecho al debido proceso que le asiste el señor John Jader Guarumo Quebrada y como consecuencia se ordenará a Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas… que en el término improrrogable de treinta (30) días proceda a cancelarle el monto reconocido a título de indemnización administrativa…

T2a 2018-00606 (S) - Debido proceso. Indemnización administrativa víctimas del conflicto. Procedencia de la tutela

TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES / REQUISITOS GENERALES Y ESPECÍFICOS DE PROCEDENCIA / DEFECTOS SUSTANTIVO Y FÁCTICO / AUTONOMÍA JUDICIAL.

La Corte Constitucional ha decantado una vasta línea jurisprudencial de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, delimitando con precisión, cuáles son los presupuestos para ello, siendo pertinente precisar que se decantaron unos requisitos generales y otros especiales o materiales. Los primeros son: a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible y f. Que no se trate de sentencias de tutela. Por su parte, los presupuestos especiales o materiales son las causales que hacen que entre a operar el Juez de tutela, al avistarse la violación de una garantía fundamental, tales causales son: a. Defecto orgánico, b. Defecto procedimental absoluto, c. Defecto fáctico, d. Defecto material o sustantivo, e. Error inducido, f. Decisión sin motivación, g. Desconocimiento del precedente y h. Violación directa de la Constitución. (…)

Para lo que interesa a este asunto… se tiene que el defecto sustantivo se predica cuando la decisión se fundamenta en normas inexistentes o inconstitucionales o en fallos que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. Por su parte, el defecto fáctico debe entenderse como aquel que se refiere a la producción, validez o apreciación del material probatorio. En razón de la independencia judicial, el campo de intervención del juez de tutela por defecto fáctico es bastante restringido. (…)

Conforme a lo anterior, no es posible aseverar que el juzgado accionado incurrió en las causales específicas de procedencia de la tutela - defectos sustantivo y fáctico-, puesto que no acaeció en el trámite procesal, la actuación arbitraria o proceder que constituya una vía de hecho, por lo que se declarará la improcedencia de la acción constitucional, no sin antes advertir esta Corporación no puede actuar como un juez de instancia de las decisiones adoptadas, desbordando la naturaleza excepcional de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, pues en razón de la independencia judicial el campo de intervención del juez de tutela es bastante restringido, y sólo procede en casos en que la transgresión de los derechos fundamentales resulta evidente.

T1a 2019-00002 (S) - Debido proceso. Tutela contra decisión judicial. Requisitos de procedencia. Autonomía judicial

TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / PROCEDENCIA DE LA TUTELA PARA ORDENARLA / DEBERES DEL AFILIADO PARA EL EFECTO.

… no queda duda para esta Sala, la importancia que tiene este acto para que una persona que ve mermada su capacidad de trabajo pueda acceder a la protección económica o asistencial del sistema de seguridad social integral. Por ello, mereció pronunciamiento del legislador en la Ley 100 de 1993, artículo 41, que fija quienes son los encargados de la valoración, en qué términos y ante qué instancias se puede rebatir esa decisión. De hecho, tal valoración ha sido entendida por la jurisprudencia constitucional como un derecho fundamental, por la importancia que representa para el acceso a otras garantías ius fundamentales. (…)

… es también del caso indicar, que al afiliado le incumben deberes en el marco del sistema de seguridad social y, especialmente, en lo atinente a la calificación de la pérdida de capacidad laboral, como arrimar al evaluador la totalidad de los exámenes e historial médico que permitan a este conocer de las diferentes dolencias, su diagnóstico, su evolución, su tratamiento y las mejoras del mismo, razón por la cual, incluso, los evaluadores pueden solicitar los exámenes complementarios del caso (art. 36 D. 2431 de 2001).

T2a 2018-00709 (S) - Seguridad social. Calificación invalidez. Procedencia de la tutela para ordenarla

TEMAS: **DERECHO A LA SALUD / HECHO SUPERADO / DEMOSTRARLO ES CARGA PROBATORIA DEL ACCIONADO.**

… cuando el acto o la omisión que amenaza o pone en peligro el derecho fundamental de una persona cesa, la acción de tutela pierde su objeto de protección, debiendo declararse improcedente. La Corte Constitucional se ha pronunciado profusamente frente al tema…:

"… se tiene que el propósito de la tutela… es que el Juez Constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a la autoridad pública o al particular que con sus acciones han amenazado o vulnerado derechos fundamentales y procurar así la defensa actual y cierta de los mismos.

"No obstante, cuando la situación de hecho que causa la supuesta amenaza o vulneración del derecho alegado desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde toda razón de ser como mecanismo más apropiado y expedito de protección judicial, por cuanto a que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso concreto resultaría a todas luces inocua…

… encuentra la Sala que el elemento traído como prueba de la cesación de la vulneración, no resulta idóneo para ello, amen que no se tiene certeza de quien es la persona que suscribe el documento, si estaba autorizado por el accionante para ello o si guarda algún tipo de parentesco con éste, aspectos que permitieran darle validez o tener certeza, acerca de la recepción efectiva de los medicamentos. Sobra decir, que tal certeza, debía brindarla la entidad accionada con el fin de liberarse de las obligaciones impuestas en el fallo, pero como se ha evidenciado, no se cumplió con tal deber.

T2a 2018-00724 (S) - Derecho a la salud. Hecho superado. Es carga probatoria del accionado demostrarlo

TEMAS: **DEBIDO PROCESO / ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / RECLAMO UGPP POR PENSIONES RECONOCIDAS CON ABUSO DEL DERECHO / DEBE PROMOVER ACCIÓN DE REVISIÓN: LEY 797 DE 2003, ARTÍCULO 20.**

La Corte Constitucional ha resaltado que por regla general la acción de tutela no procede contra providencias judiciales, sin embargo, su ejercicio es viable de manera excepcional, cuando de la actuación judicial se vislumbra la violación o amenaza de un derecho fundamental.

En ese tipo de casos, para el estudio de la procedencia de la acción constitucional, el funcionario judicial debe constatar la configuración de unos requisitos de procedibilidad de carácter general, al igual que de unas causales específicas, las cuales han sido señaladas por la corte en sentencias como la SU 415 de 2015…

"…la Corte considera que la UGPP está legitimada para acudir ante la Corte Suprema o el Consejo de Estado, según corresponda, e interponer el recurso de revisión previsto en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, con el propósito de cuestionar las decisiones judiciales en las cuales se haya incurrido en un abuso del derecho, en el entendido de que el término de caducidad de cinco años de dicho mecanismo no podrá contabilizarse desde antes del 12 de junio de 2013, fecha en la cual dicha entidad asumió la defensa judicial de los asuntos que tenía a cargo Cajanal.

"Así las cosas, ante la existencia otro mecanismo judicial como lo es el recurso de revisión consagrado en el artículo 20 de la Ley 797 de 2003, en principio, las acciones de tutela interpuestas por la UGPP para cuestionar decisiones judiciales en las que presuntamente se

haya incurrido en un abuso del derecho son improcedentes al tenor del artículo 86 de la Constitución."

T1a 2018-00043 (S) - Debido proceso. Principio de subsidiariedad. UGPP debe promover acción de revisión sobre pensiones ilegales

TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL / CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO.

Siendo el objeto jurídico de la acción de tutela la protección de derechos fundamentales en peligro o vulnerados, ha considerado la Corte Constitucional la posibilidad de que se presente que la trasgresión que dio origen a la petición de amparo desaparezca antes de proferirse el fallo, presentándose el fenómeno de carencia de objeto por hecho superado. De esta manera, ha dicho el Alto Tribunal, en sentencia T-200 de 2013, Magistrado Ponente Alexei Julio Estrada:

"Por un lado, la carencia actual de objeto por hecho superado se da cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo -verbi gratia se ordena la práctica de la cirugía cuya realización se negaba o se reintegra a la persona despedida sin justa causa-, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna…"

T2a 2018-00570 (S) - Seguridad social. Calificación perdida capacidad laboral. Carencia actual de objeto por hecho superado

TEMAS: DERECHO DE PETICIÓN / LOS RECURSOS POR VÍA ADMINISTRATIVA SON UNA MANIFESTACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN / CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR HECHO SUPERADO.

Siendo el objeto jurídico de la acción de tutela la protección de derechos fundamentales en peligro o vulnerados, ha considerado la Corte Constitucional la posibilidad de que se presente que la trasgresión que dio origen a la petición de amparo desaparezca antes de proferirse el fallo, presentándose el fenómeno de carencia de objeto por hecho superado. De esta manera, ha dicho el Alto Tribunal, en sentencia T-200 de 2013, Magistrado Ponente Alexei Julio Estrada:

"Por un lado, la carencia actual de objeto por hecho superado se da cuando entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo -verbi gratia se ordena la práctica de la cirugía cuya realización se negaba o se reintegra a la persona despedida sin justa causa-, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna…" (…)

El artículo 23 de la Constitución Política consagra que "toda persona tiene el derecho de presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivo de interés general o particular y a obtener pronta solución". Conforme a este precedente constitucional, en Sentencia C -007 del 2017, la Corte expresó respecto de los recursos que constituyen una forma del derecho de petición:

Este Tribunal también ha reconocido esta modalidad del ejercicio del derecho de petición y ha dicho, por ejemplo, "que el uso de los recursos señalados por las normas del Código Contencioso, para controvertir directamente ante la administración sus decisiones, es desarrollo del derecho de petición, pues, a través de ellos, el administrado eleva ante la autoridad pública una petición respetuosa, que tiene como finalidad obtener la aclaración, la modificación o la revocación de un determinado acto".

T2a 2018-00597 (S) - Derecho de petición. Los recursos adtivos. Son una manifestación de este derecho. Hecho superado