

# Boletín Jurisprudencial

Tribunal Superior de Pereira

Sala Laboral

Pereira, Noviembre de 2017

n° 16

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

## AUTOS

**Tema. PRESENTACIÓN DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA EN DESPACHO DIFERENTE AL COMPETENTE:** [e]n principio podría decirse existen dos posiciones diametralmente opuestas frente a la resolución de un mismo caso, pues tanto en el ejemplo que da el tratadista LÓPEZ BLANCO como el precedente de esta Corporación, se presentaron los memoriales en un juzgado distinto al que conoce del proceso, con el agravante de que en los dos casos estaba corriendo términos. Para el Doctrinante se debe considerar como fecha de presentación la que corresponde al día en que se recibió el escrito en el juzgado equivocado, en tanto que para esta Sala, dicha fecha no tiene ningún efecto y en consecuencia se tiene presentado el memorial extemporáneamente.

Sin embargo la tesis de LÓPEZ BLANCO invita a que se tomen en cuenta las particularidades de cada caso, posición con la cual está de acuerdo esta Sala, para no caer en un exceso de formalismo que sacrifique el derecho de defensa de las partes, sobre todo en aquellos casos en que los hechos demuestren diligencia en la actividad del o la litigante, que por un descuido involuntario presentaron el escrito en un juzgado distinto al que conoce el asunto. (...) Lo anterior no implica un cambio de precedente, sino una excepción a la regla general de que los memoriales se deben presentar a tiempo y ante el juzgado de conocimiento, porque si bien los litigantes deben ser muy diligentes en la defensa de los intereses de su cliente, ello no implica per se, que se conviertan en seres infalibles, al punto que no puedan cometer ni un solo error, eventos en los cuales lo que debe primar es que en el cumplimiento de su mandato, los hechos demuestren que efectivamente actúan en pro de la defensa de los derechos de su mandante.

[Auto 2ª 2017-00197 ACV vs MARP - Contestacion de la Demanda en despacho diferente. Revoca y ordena estudiar contestacion](#)

**Tema: PRUEBAS – OPORTUNIDAD PARA SOLICITARLAS.** El proceso laboral señala claramente los momentos en que las partes pueden solicitar pruebas; en primer lugar el demandante lo puede hacer en la demanda (art. 25 núm. 9, 26, numerales 3, 4, 5); el demandado en la contestación (art 31 numeral 5, párrafo 1 numerales 2, 3, 4); nuevamente la parte activa puede solicitar pruebas al corregir la demanda o reformarla (art. 28) y correlativamente la parte pasiva. Ahora, el artículo 37 consagra otra oportunidad, la audiencia del art. 77 del CPL, pero limitada a probar los hechos que sustenten los incidentes. Por su parte, el Código General del Proceso consagra otras oportunidades para solicitar o allegar pruebas: la primera de ellas, la documental a través de los testigos, siempre y cuando estén relacionados con sus declaraciones (art. 221 núm. 6 ib.); la segunda, en el trámite de la inspección judicial, donde se tiene la opción de pedir cualquier medio probatorio, pero relacionado con los hechos materia de la inspección (238 CGP). Cánones que son aplicables en materia laboral, ya por el art. 145 del CPL o

artículo 1 del CGP. En similares términos se refería el Código de Procedimiento Civil.  
[2015-00210 \(a\) Niega testimonio por solicitud extemporanea. Confirma. MLPL vs PORVENIR](#)

Tema: **CONDUCENCIA Y PERTINENCIA DE LA PRUEBA.** En ese sentido, nótese que al solicitar la práctica de la prueba testimonial, la demandante plantea un hecho consistente en que a los dineros percibidos por concepto de pensión de sobrevivientes a favor de su hijo Steven Camilo Posada Hernández se les ha dado una adecuada destinación, afirmación ésta que espera demostrar con la recepción de las declaraciones de las personas referenciadas anteriormente; situación que permite concluir que la prueba solicitada resulta conducente y pertinente, ya que como se explicó precedentemente, la misma tiene la aptitud o idoneidad para demostrar legalmente la existencia de un hecho. Lo anterior es así, porque la pertinencia y conducencia guarda coherencia con la situación fáctica planteada en la demanda, con independencia de las normas que legalmente lleven a resolver el objeto del litigio.  
[2016-00225 \(a\) Pruebas. Conducencia y pertinencia. Revoca y ordena practica de testimonios. LAHL vs COLPEN](#)

Tema: **CONDUCENCIA Y PERTINENCIA DE LA PRUEBA.** [C]omo quiera que no existen hechos ni pretensiones que evidencien la necesidad de requerir de Colpensiones la entrega del último comprobante de pago de la mesada pensional del causante, es claro que debía procederse con su rechazo, en los términos del artículo 53 del C.P.T y .S.S., por ser ésta una prueba superflua y no simplemente indicar que no se insistiría en la misma.  
[2016-00402 \(a\) Decreto de pruebas. Modifica y rechaza prueba a cargo de COLPEN. MMCV vs COLPEN.](#)

Tema: **LA REFORMA DE LA DEMANDA.** Señala el inciso 2º del artículo 28 del C.P.T. y de la S.S. que la demanda podrá ser reformada por una sola vez, dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento del término de traslado de la inicial o de la de reconvenición, si fuere el caso. Lo anterior significa que el término de cinco (5) días otorgado para la reforma de la demanda corre a partir del día siguiente al vencimiento del traslado que tenía el demandado para contestar la demanda, independientemente si se presenta o no contestación, o si ésta se admite o inadmite por parte del juez de conocimiento  
[2012-00350 \(a\) Niega nulidad de la reforma de la demanda. Confirma. RVO vs DEPARTAMENTO DE RISARALDA](#)

Tema: **PRESCRIPCIÓN.** Los artículos 489 del CST y 151 del CPT Y SS, regulan la interrupción del fenómeno prescriptivo si el reclamo del trabajador es extrajudicial, porque, cuando se buscan iguales efectos con la presentación de la demanda, se hace necesario, en aplicación del artículo 145 ibídem, acudir a la regulación normativa contenida en el Código de Procedimiento Civil, vigente para el momento en que se admitió la demanda, esto es el artículo 90, que consagra la interrupción de la prescripción con la presentación de la acción judicial, siempre y cuando el auto que la admite sea notificado dentro del año siguiente a la fecha en que esa misma providencia fue comunicada al actor.  
[2008-00099 \(a\) Ejecutivo. Declara probada Prescripción. Interrupción judicial. Confirma. CFTG vs MVC](#)

Tema: **LIQUIDACIÓN DE INTERESES MORATORIOS.** El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 estableció el pago de intereses moratorios a la tasa máxima vigente al momento que se efectúe el pago, en caso de mora de las mesadas pensionales que trata dicha ley. La Superintendencia Financiera por su parte, mediante concepto N° 2009046566-001 del 23 de julio de 2009, explicó que para calcular la equivalencia de la tasa efectiva anual en periodos distintos al de un año, como son los réditos que se causan mensualmente o diariamente, se debe acudir a las siguientes fórmulas matemáticas:  
Para calcular la tasa efectiva mensual:

$$[(1+i)^{1/12} - 1] * 100$$

Donde i = tasa efectiva anual

Para calcular la tasa efectiva diaria:

$$[(1+i)^{1/365} - 1] * 100$$

Donde i = tasa efectiva anual

[2014-00311 \(a\) Ejecutivo. Liquidación de intereses moratorios por un valor mayor. Confirma negativ. MTH vs COLPEN](#)

Tema: **ESCRITO DE FORMULACIÓN DE EXCEPCIONES EN EL PROCESO EJECUTIVO LABORAL.** El proceso ejecutivo laboral tiene regulación especial a partir del artículo 100 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social; no obstante, el término de traslado de la notificación del auto que libra mandamiento de pago y la oportunidad para presentar excepciones de mérito, no se precisan en esa codificación, motivo por el cual, en virtud a lo establecido por el artículo 145 ibídem, tal actuación procesal debe regularse por las disposiciones establecidas en el Código General del Proceso. Es así entonces que el artículo 443 del CGP establece que el término para formular excepciones de mérito es de 10 días, contados a partir del día siguiente a la notificación del auto que libró el mandamiento de pago. Es claro entonces que siendo las normas procesales de obligatorio cumplimiento, la parte demandada tiene la carga de ejercer su derecho de defensa frente a la obligación que le imputa quien lo ha convocado a juicio, so pena de asumir las consecuencias procesales que del silencio se derivarían en su contra, que no son otras que dar continuidad al respectivo trámite, en el cual ya no existe la posibilidad de ser escuchado. En esos términos, el elemento de la oportunidad es un presupuesto que determina la validez y la eficacia del anunciado acto procesal, pues el escrito de excepciones solo producirá los efectos que están previstos en las leyes adjetivas, cuando haya sido realizado atendiendo los términos procesales otorgados para esos fines. Ahora, la eficacia de la respuesta de la demanda tiene operancia cuando el memorial que contiene esta manifestación ha sido presentado oportunamente ante la autoridad judicial competente, pues si dicho acto procesal se surte ante un juez diferente al que tiene el conocimiento del asunto litigioso, no podrá entenderse, bajo ninguna circunstancia, que en efecto hubo oposición oportuna a la demanda.

[2017-00718 \(a\) Ordinario. Formulación de excepciones en otro juzgado. No puede alegar su propia torpeza. Confirma. ABM vs ISP SCS](#)

Tema: **EXCEPCIÓN PREVIA DE PRESCRIPCIÓN – INCREMENTO DEL 14% POR PERSONA A CARGO.** A partir de la Ley 712 de 2001 se consagra en el procedimiento laboral la posibilidad para la parte demandada de formular como previa la excepción de prescripción, lo que se mantuvo en la reforma introducida por la Ley 1149 de 2009 en el art 32. Sin embargo, su prosperidad, en esta temprana etapa del proceso, está condicionada a la inexistencia de discusión sobre la fecha de exigibilidad de la pretensión o de su interrupción o suspensión. Lo que se traduce en la certeza del derecho en cabeza de la parte actora, pues solo puede prescribir, a favor del demandado, la obligación que esté a su cargo de manera cierta; pues de no existir esta nada puede prescribir.

[2017-00090 \(a\) Declara probada excepción previa de prescripción. Incremento 14% persona a cargo. Confirma. JPG vs COLPEN](#)

Tema: **EXCEPCIÓN PREVIA DE FALTA DE INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO – INTEGRANTES DEL CONSORCIO.** El artículo 61 del CGP consagra la figura del litisconsorte necesario y el deber de su integración a la litis; lo que tiene como propósito procurar que se adopte una decisión de fondo e impedir que ella se vea truncada por la falta de comparecencia en la actuación procesal de quienes son indispensables, por cuanto la cuestión litigiosa debe resolverse de manera uniforme para todos, ya por versar el proceso sobre relaciones o actos jurídicos que por su naturaleza o disposición legal no fuere posible hacerlo sin que concurren los sujetos de tales relaciones o de quienes intervinieron en dichos actos.

[2017-00323 \(a\) Revoca y declara probada excepción previa de falta integración contradictorio. Consorcio. JAV vs CT INGENIERIA SAS](#)

## COLECTIVO

**Tema:** **PROCESO REMITIDO POR FALTA DE JURISDICCIÓN - RECHAZO DE LA DEMANDA POR NO ADECUAR LA DEMANDA.** In limine debe advertirse que por integración normativa prevista en el artículo 145 del CPL, adicional a lo estatuido en el canon 1 del CGP, en los casos no regulados en la norma adjetiva laboral debe acudir al Código General del Proceso, si allí está prevista la institución que resulta aplicable, como lo es en este caso, lo atinente a las nulidades y declaratoria de falta de jurisdicción y competencia por los factores funcional o subjetivo. Concretamente, se ocupan de los efectos de la declaratoria de falta de jurisdicción y competencia funcional o subjetivo en similares términos los artículos 16 y 138 del CGP, para decir, que advertido por el funcionario judicial alguno de estos defectos, lo remitirá a quien deba conocer, pero lo actuado conserva validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido; lo que tiene correspondencia con lo establecido en el numeral 1 del artículo 133 ib., donde se consagra como nulidad solo lo actuado con posterioridad a tal declaratoria. En otras palabras, el juez a quien se remita, de aceptar la competencia, debe seguir su trámite. Lo expuesto, tiene como razón de ser garantizar al ciudadano el ingreso a la justicia, celeridad, obtención de una decisión en términos razonables, economía procesal, tutela efectiva y prevalencia del derecho sustancial, como lo anotó la Corte Constitucional en la sentencia C-537 de 2016. [2017-00330 \(a\) Rechazo demanda FUERO. Remitir por falta de jurisdicción. Revoca y ordena adecuar. HRB vs REGISTRADURIA NAL](#)

## CONTRATOS

**Tema:** **ACCIDENTE DE TRABAJO. RESPONSABILIDAD PLENA. TEMA DE LA PRUEBA.** 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. No cabe duda entonces que el tema de la prueba en este tipo de procesos está constituido por aquellos hechos que hagan referencia al acaecimiento de un hecho nocivo, ocurrido por causa o con ocasión del trabajo, que hubiese generado un perjuicio al trabajador, pero sobre todo y con el énfasis que contiene el artículo 216 del C.S.T., que se pueda establecer que el mismo sucedió por culpa suficientemente comprobada del empleador. Los generantes de la culpa son la imprudencia, la negligencia, la impericia y la violación de reglamentos. Resultando de ello que una persona incurre en culpa leve, que es la que corresponde a los contratos celebrados en beneficio de ambas partes, como lo es el de trabajo, cuando no sujeta sus actos a la diligencia y cuidado que los hombres ordinariamente emplean en sus asuntos, o cuando no acata las disposiciones reglamentarias que regulan una determinada actividad. [2015-00544 Contrato \(s\). Accidente de trabajo. Culpa patronal. Prueba. Confirma y modifica fallo desfavorable. vs LA OFRENDA](#)

**Tema:** **TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO CON BASE EN LA CAUSAL 6ª DEL LITERAL A. DEL ARTICULO 62 DEL C.S.T.** Señala el numeral 6º del literal A. del artículo 62 del C.S.T. que es justa causa para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo por parte del empleador, cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del C.S.T., o cualquier falta grave calificada como tal en pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos. Al respecto, la Sala de Casación Laboral desde la sentencia proferida el 18 de septiembre de 1973, la cual ha sido reiterada entre otras, en las sentencias de 19 de septiembre de 2001, 10 de marzo de 2009, 5 de mayo de 2009 con radicaciones N° 15.822, 35.105 y 34.253

respectivamente, y recientemente en la SL16298 de 13 de septiembre de 2017 con radicación N° 55472; ha manifestado que dicha norma consagra dos situaciones diferentes que son causas de terminación unilateral del contrato de trabajo, la primera se configura cuando se presenta cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del C.S.T. y la segunda cuando se presenta cualquier falta grave calificada como tal en pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.

[2013-00583 Contrato \(s\). Terminación justa causa. Causal 6 del literal A del Art 65 CST. Confirma fallo desfavorable. JDGG vs VISE LTDA](#)

**Tema: DEBER DE MANIFESTAR LOS MOTIVOS DE TERMINACIÓN.** Está previsto en el párrafo del artículo 62 del C.S.T., que: *“la parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa terminación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.”*. Frente a ese tema, ha sido pacífica la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral al sostener que si bien es deseable que en la carta de terminación del contrato se determine con claridad cuáles son los motivos por los que se da por finalizada la relación laboral, ello no implica la cita rigurosa de las normas que lo sustentan, así se puede ver en sentencia de 30 de agosto de 2000 con radicación N° 14402. En síntesis, para la validez de la carta no es requisito que se señalen de manera taxativa los numerales en los que se basa la configuración de la justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo, siempre y cuando quede claro el motivo que da lugar a la extinción del vínculo y éste quede enmarcado en una de las justas causas previstas en el artículo 62 del C.S.T., pues posteriormente no se podrá aducir motivo diferente que pretenda justificar la ruptura.

[2015-00076 Contrato \(s\). No manifestó motivos de terminación. Despido sin justa causa. Confirma y modifica fallo favorable. Telemex](#)

**Tema: TRABAJO POR TURNOS.** Establece el artículo 165 del C.S.T. que cuando la naturaleza de la labor no exija actividad continua y se lleve a cabo por turnos de trabajadores, la duración de la jornada puede ampliarse en más de ocho (8) horas o en más de cuarenta y ocho (48) semanales, siempre que el promedio de las horas de trabajo calculado para un periodo que no exceda de tres (3) semanas, no pase de ocho (8) horas diarias ni de cuarenta y ocho (48) a la semana. Dicha ampliación no constituye trabajo suplementario o de horas extras. Ahora, de acuerdo con lo previsto en el artículo 166 ibídem, también puede elevarse la jornada máxima legal de ocho (8) horas diarias y cuarenta y ocho (48) horas semanales, en aquellas labores que por razón de su misma naturaleza deben ser atendidas sin solución de continuidad, por turnos de trabajadores, pero en esos casos, las horas de trabajo no pueden sobrepasar las cincuenta y seis (56) semanales. En este último caso, el artículo 4º del Decreto Reglamentario 995 de 1968 indica que cuando la actividad deba desempeñarse sin solución de continuidad durante los siete (7) días de la semana, lo debe ser por necesidades de orden técnico, situación que debe ser verificada por la Dirección Regional del Trabajo, o en su defecto por la Inspección del Trabajo del lugar.

[2016-00314 Contrato \(s\). Trabajo por turnos. Confirma y modifica fallo favorable. RETC vs JICZ](#)

**Tema: LA SUBORDINACIÓN JURÍDICA QUE IDENTIFICA EL CONTRATO DE TRABAJO.** Desarrollada en el literal b) del artículo 23 del C.S.T., como la facultad que, durante toda la vigencia de la relación, tiene el empleador para exigir al trabajador el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos; la existencia de la subordinación jurídica, propia del contrato de trabajo puede y debe determinarse, en cada caso concreto (...).

[2017-00017 Contrato \(s\). Subordinación jurídica. Confirma fallo desfavorable. JDTI vs MUNICIPIO DE PEREIRA](#)

**Tema: DE LA SANCIONES MORATORIAS.** [E] examen que debe realizar el operador jurídico respecto al comportamiento del empleador moroso, se



circunscribe en determinar si hay razones que justifiquen su incumplimiento, con el fin de ubicar ese proceder en el terreno de la buena fe, es decir, en ningún momento propone un análisis para que se demuestre si hubo mala fe por parte del empleador, pues nótese como la Corte termina indicando que la indemnización procede cuando después del examen del material probatorio, el juez concluye que el empleador no estuvo asistido de buena fe.

[2015-00065 Contrato \(s\). Confirma sanción moratoria. Revoca indexación sumas reconocidas. LACV vs PROMASIVO SA](#)

**Tema:** **1. DE LAS SANCIONES MORATORIAS.** Ha sido pacífica la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sostener que las sanciones moratorias como las establecidas en los artículos 65 del C.S.T. y 99 de la Ley 50 de 1990 no se imponen de manera automática, pues para exonerarse de ese tipo de sanciones, el empleador en el curso del proceso judicial puede demostrar que su obrar estuvo revestido de buena fe. En este último aspecto, esto es, el de la buena fe del empleador frente a su trabajador, el máximo órgano de la jurisdicción laboral en sentencia SL2833 de 1º de marzo de 2017 radicación N° 53793 con ponencia del Magistrado Jorge Mauricio Burgos Ruiz sostuvo: *“Debe recordarse, que la buena fe equivale a obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad 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 probidad o pulcritud.”* **2. PRUEBA DE LA EXTENSIÓN DE LA CONVENCIÓN COLECTIVA A TRABAJADORES NO SINDICALIZADOS.** Ha sido posición reiterada de la Sala de Casación Laboral, considerar que demostrar que el sindicato agrupa el porcentaje de trabajadores de la empresa necesarios para hacer extensivos los beneficios convencionales a los trabajadores no sindicalizados, no requiere prueba solemne, por lo que para el efecto basta con hacer uso de los diferentes medios de prueba previstos en el ordenamiento legal en orden a lograr tal acreditación. Al respecto expresó: *“Con todo quiere la Sala advertir que para demostrarse que un sindicato es mayoritario, no necesariamente debe establecerse a través del censo, pues existen distintos medios de prueba de orden legal a los cuales pueden acudir las partes y el juez. Sin embargo, en este asunto, se analizaron las resoluciones que contenían el censo hecho en la entidad, porque la parte demandante al adicionar la demanda presentó como prueba la documental que lo registraba, sin que el ISS se opusiera a ella”*.

[2016-00053 Contrato \(a\). Sanciones moratorias. Extensión convención colectiva. Confirma fallo favorable. vs Empresa de Acueducto](#)

**Tema:** **DE LA CALIDAD DE EMPLEADORA:** (...) es del caso aclarar que lo que le da la calidad de empleadora a la demandada no es solo el hecho de que obtuviera algún provecho de los servicios prestados por la demandante, pues bajo esa lógica, se caería en el exceso de afirmar que todos los familiares de su difunta suegra compartían con ella dicha calidad (la de empleadora), sino el hecho, comprobado documentalmente, de que ella se encargaba de realizar el pago mensual del sueldo a la demandante, según se expresa en los recibos de pago que obran entre los folios 19 y 29 del expediente, independientemente de la procedencia de esos recursos. (...) Aunado a lo anterior, cabe recordar que el propio esposo de la demandada, LUIS ORLANDO SERNA DUQUE, reconoció que ella era la persona que le impartía órdenes a la demandante, porque a él, en sus palabras “no le gustaba entenderse con empleadas” (...) De todo lo dicho, se concluye que MARIELA de JESÚS GRANADA no solo se ocupó de contactar y contratar a ALBA JULIA VARÓN GIRALDO para que cuidara a su suegra, sino que la subordinó a sus órdenes y directrices, y prueba de ese poder subordinante se expresa en los siguientes hechos: 1) La demandante, además de estar pendiente del cuidado de doña Arsenia, también le preparaba el almuerzo a Mariela y a sus hijos; 2) Mariela, según lo dicho por su esposo, se encargaba de vigilar y controlar el trabajo de la demandante, al punto que esta fue despedida por aquella; 3) La demandada (Mariela), según lo expresado por JOSÉ ALDEMAR ZULETA RÍOS y JOSÉ UBANER VALENCIA, tenía la facultad de retener la suma mensual de \$235.000 mensuales del sueldo de la demandante con destino al pago del canon de arrendamiento de un inmueble que le tenía alquilado.

[2015-00385 Contrato. Calidad de empleadora por el pago mensual. Confirma fallo favorable. JAVG vs M de JG](#)

Tema: **DESPIDO INDIRECTO:** como es bien sabido, cuando es el trabajador el que de manera unilateral da por terminado el contrato de trabajo invocando una justa causa imputable al empleador, de conformidad con lo desarrollado por la doctrina y la jurisprudencia, se configura el despido indirecto, caso en el cual, el primero debe responder con el pago de la indemnización por despido injusto consagrado en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo. No obstante, para que el trabajador acceda a la indemnización correspondiente, debe demostrar que el empleador incurrió en alguna de las 8 causales contempladas en el literal b) del artículo 62 del mismo código y que al momento de dar por terminado el vínculo laboral le informó al empleador la causa o el motivo de esa determinación. **RESARCIMIENTO DEL DAÑO MORAL POR DESPIDO INDIRECTO:** cuando el trabajador despedido injustamente considere que se le ha causado un daño moral, puede buscar su resarcimiento, siempre y cuando acredite la configuración de una actuación reprochable por parte del empleador. Así lo ha aceptado de tiempo atrás la jurisprudencia laboral, al considerar que la indemnización tarifada ante la terminación del contrato de trabajo, prevista en el artículo 64 del C.S.T., solo cubre el daño patrimonial y desconociendo que, en excepcionales eventos, el trabajador puede demostrar que el despido realizado de manera injusta y arbitraria trajo consigo el menoscabo de aspectos emocionales de su vida tanto en lo íntimo, como en lo familiar o social. (...) Es del caso subrayar que a juicio de esta Sala, dicho criterio jurisprudencial es perfectamente aplicable al caso sub-examine, habida cuenta que el despido indirecto, como se expuso, genera las mismas consecuencias que un despido injustificado, ya que fin y al cabo, en tales eventos, la renuncia del trabajador obedece al incumplimiento de las obligaciones legales, convencionales o contractuales del empleador.

[2016-00148 Contrato. Perspectiva GÉNERO. Pago de prestaciones sociales. Revoca parcialmente y concede indemnización por despido indirecto](#)

Tema: **INDEMNIZACIÓN MORATORIA CON SALARIO MÍNIMO Y DESPIDO INJUSTO.** El artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo, señala cuáles son las modalidades de terminación del contrato de trabajo, entre ellas están la muerte del trabajador; mutuo consentimiento, expiración del plazo fijo pactado, despido con justa causa y por terminación de la obra o labor contratada. Ahora, cuando se alegue el despido sin justa causa la Corte Suprema de Justicia ha dicho que al trabajador le basta acreditar el hecho del despido y al empleador la demostración de la justa causa que invocó para exonerarse del pago de la indemnización, de manera que si no lo hace, es imperioso dicho emolumento. (...) En lo atinente a esta indemnización, ha de decirse que no es de aplicación automática, como lo ha dicho reiteradamente el órgano de cierre de esta especialidad. Entonces, al tener naturaleza sancionatoria debe estar precedida de un examen de la conducta del empleador, con el fin de determinar si actuó de buena o mala fe al omitir o retardar el reconocimiento de la acreencia laboral.

[2015-00113 Contrato. Indemnización moratoria salario mínimo y despido sin justa causa. Confirma parcialmente](#)

Tema: **EXTENSIÓN DE LOS BENEFICIOS CONVENCIONALES.** De conformidad con el artículo 471 del C.S.T. cuando la convención colectiva se encuentre suscrita por un sindicato que agrupe a más de la tercera parte de los trabajadores de la empresa, los beneficios convencionales se aplican a todos los trabajadores, estén o no sindicalizados. En otras palabras, por regla general, todos los trabajadores de la empresa, por ley, tienen derecho a beneficiarse de la convención colectiva vigente entre el sindicato y la empresa.

[2015-00285 Contrato.Terminación unilateral y sin justa causa. Extensión convención colectiva. Confirma Favorable](#)

Tema: **ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRABAJO.** Para desentrañar los problemas jurídicos planteados se hace necesario recordar, que los elementos esenciales que se requieren concurren para la configuración del contrato de trabajo, son: la actividad personal del trabajador, esto es, que realice por sí mismo, de manera prolongada; la continua subordinación o dependencia respecto del empleador, que

lo faculta para requerirle el cumplimiento de órdenes o instrucciones al empleado y la correlativa obligación de acatarlas; y, un salario en retribución del servicio (artículo 23 C.S. del T.). 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. del T. y de la S.S.; carga probatoria que se atenúa con la presunción consagrada en el artículo 24 del C.S. del T., a favor del trabajador, a quien le bastará con probar la prestación personal del servicio para 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; criterio expuesto por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en diferentes providencias, entre las que se encuentra la del 26-10-2016, rad. 46704. 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. Al respecto existe claridad que “todo contrato comporta una serie de obligaciones mutuas, cuyo imperioso cumplimiento no es signo de la continuada dependencia o subordinación de una parte a la otra, que es lo que diferencia el laboral de otros similares”.

[2013-00626 Contrato. Elementos. Existencia del contrato. Confirma fallo desfavorable. JCLU vs APROSALUD y CTA](#)

Tema: **CONTRATISTA INDEPENDIENTE. SOLIDARIDAD DEL BENEFICIARIO DE LA OBRA.** Para que tenga éxito la declaratoria de existencia de solidaridad laboral en un proceso judicial, es menester que 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. Sin embargo, para que sea posible obtener la declaratoria de solidaridad del beneficiario o dueño de la obra, como lo ha dicho nuestra superioridad desde antaño, se requiere se vincule al proceso a quien se atribuye la condición de empleador (litisconsorte), para que quede definido el primer elemento citado anteriormente; salvo cuando el contrato de trabajo haya sido declarado judicialmente previamente o se haya reconocido expresamente por el empleador; (...) Estima la sala que en el último evento debe partirse de un doble supuesto jurídico y fáctico, consistente en que el trabajador para exigir la responsabilidad solidaria del beneficiario o dueño de la obra, debe demostrar que la prestación reclamada fue inicialmente a cargo del contratista independiente, pero, si por el contrario, este último no está obligado legalmente, no puede válidamente exigírsele al primero una solidaridad que no se da, porque no se presenta un reconocimiento expreso por parte del contratista o porque con anterioridad no se adelantó un proceso donde se definió la responsabilidad de ese” verdadero patrono”.

[2014-00656 Contrato. Independiente. No prestación personal. Solidaridad del beneficiario de la obra. Revoca parcialmente. JRR vs CARDER](#)

Tema: **CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE TRABAJO Y SUS DIFERENCIAS CON EL CONTRATO CIVIL DE OBRA.** Los elementos esenciales que se requieren concurren 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 (artículo 23 C.S. del T.). 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. del T. y de la S.S.; carga probatoria que se atenúa con la presunción consagrada en el artículo 24 del C.S. del T., a favor del trabajador, a quien le bastará con probar la prestación personal del servicio para 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; criterio expuesto por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en diferentes



providencias. Bien. Para cumplir este cometido la parte actora cuenta con los diferentes medios de prueba consagrados en el estatuto procesal civil, que se aplica por remisión de la ley adjetiva laboral en lo no regulado por ella, tal como la confesión (espontánea y provocada); igualmente, puede hacerse uso de los hechos exentos de prueba (negaciones o afirmaciones indefinidas). (...) Conforme con lo anterior, en los convenios de naturaleza civil o comercial, el contratante puede ejercer vigilancia, supervisión y control, facultades, que sin duda resultan inescindible a la naturaleza misma de la contratación, pues no tiene sentido que quien contrata la realización de una obra o la prestación de un servicio no pueda tan siquiera vigilar la ejecución de lo contratado. Lo que no puede hacerse, sin la consecuencia de mutar la naturaleza de lo convenido, es romper la autonomía del contratista, imponiéndole las condiciones en las cuales se va a prestar el servicio, esto es, fijar el lugar donde deberá trabajar, el horario en que lo debe hacer, los elementos de trabajo con que deberá desplegar su labor, la cantidad de trabajo que debe ejecutar y demás aspectos consustanciales a la labor contratada. Es pues claro, que la subordinación derivada de un contrato de trabajo, es especial e implica una sujeción del trabajador al empleador en todas las condiciones de la ejecución del contrato, lo que se traduce en la imposibilidad de autonomía del trabajador, mientras que la sujeción que existe entre contratista y contratante en un contrato civil o comercial en ningún caso puede desvirtuar la independencia que tiene el primero.

[2015-00400 Contrato. Diferencias con el contrato civil de obra. Contratista independiente. Confirma fallo desfavorable. BHC vs ACTIVA SA](#)

Tema: **CONTRATO REALIDAD.** Para desentrañar los problemas jurídicos planteados se hace necesario recordar, que los elementos esenciales que se requieren concurren 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 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. del T. y de la S.S.; carga probatoria que se atenúa con la presunción consagrada en la ley a favor del trabajador (art.24 CST), a quien le bastará con probar la prestación personal del servicio para 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. Así mismo no es suficiente acreditar la existencia del contrato de trabajo, debe también demostrarse los extremos de la relación, toda vez que no se presumen, necesarios para realizar la cuantificación de las liquidaciones e indemnizaciones que se reclamen en la demanda.

**DESPIDO INJUSTO.** En el caso que nos atañe se advierte que en la sentencia la Jueza de primer nivel declaró la existencia de varios contratos de trabajo, sin especificar la modalidad, por lo que no es de recibo lo que afirma la parte demandante que la a quo declaró la existencia de contratos de trabajo a término indefinido. Por el contrario, al señalar la Jueza de primera instancia que aquellos terminaron por vencimiento de término, y estar por escrito, se entiende que los consideró a término fijo, al estar sujetos a un plazo. Argumentos que se comparten. Siendo así las cosas, le correspondía a la codemandada Empresa de Aseo de Pereira SA ESP demostrar que realizó el respectivo preaviso de que trata el artículo 46 del CST al finalizar el último contrato, pero como no lo hizo, el despido se considera sin justa causa y por lo tanto, se hace merecedora al pago de la indemnización en los términos del artículo 64 del CST, consistente en cinco meses de salario, tiempo que faltaba para cumplir el plazo estipulado del contrato, teniendo en cuenta que al no darse el preaviso, éste contrato se prorrogó; arrojando una suma de \$5.659.850., y así se dejará dicho en el numeral 1 de la sentencia. **INDEMNIZACIÓN MORATORIA.** En lo atinente a esta indemnización, ha de decirse que no es de aplicación automática, como lo ha dicho reiteradamente el órgano de cierre de esta especialidad. Entonces, al tener naturaleza sancionatoria debe estar precedida de un examen de la conducta del empleador, con el fin de determinar si actuó de buena o mala fe al omitir o retardar el reconocimiento de la acreencia laboral.

[2015-00574 Contrato. Realidad. Despido injusto. No desvirtio presunción. Idemn Moratoria. Confirma fallo favorable. BHC vs ACTIVA SA](#)

Tema: **PRESUNCIÓN DE EXISTENCIA DE CONTRATO DE TRABAJO –DETERMINACIÓN DE LOS EXTREMOS TEMPORALES.** Se hace necesario recordar, que los elementos esenciales que se requieren concurren para la configuración del contrato de trabajo, son: la actividad personal del trabajador, esto es, que realice por sí mismo, de manera prolongada; la continua subordinación o dependencia respecto del empleador, que lo faculta para requerirle el cumplimiento de órdenes o instrucciones al empleado y la correlativa obligación de acatarlas; y, un salario en retribución del servicio (artículo 23 C.S. del T.). Estos requisitos los debe acreditar la demandante; sin embargo, esa carga probatoria se atenúa con la presunción consagrada en el artículo 24 del C.S. del T., a favor del trabajador, a quien le bastará con probar la prestación personal del servicio para 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; criterio expuesto por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en diferentes providencias, entre las que se encuentra la del 26-10-2016, rad. 46704. Así mismo no es suficiente acreditar la existencia del contrato de trabajo, debe también demostrarse los extremos de la relación, necesarios para realizar la cuantificación de las liquidaciones e indemnizaciones que se reclamen en la demanda. No obstante, el órgano de cierre de esta especialidad también ha establecido 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 los derechos laborales a que tiene derecho el demandante (...).

[2016-00056 Contrato. Presunción de existencia. Extremos temporales. Confirma y modifica fallo favorable. MSSB vs AASM y JAPO](#)

Tema: **HORAS EXTRAS.** Los artículos 158 y 161 del CST disponen que por regla general la jornada ordinaria de trabajo es de 8 horas diarias, 48 semanales, la que puede ser menor en los casos que el artículo 161 señala o la que convengan las partes. En relación a las horas extras de trabajo, son las que exceden la jornada ordinaria y en todo caso la máxima legal, sin que sobrepasen de dos (2) horas diarias y doce (12) semanales. De la misma forma, el art.162 ib., establece la excepción a la regulación sobre la jornada máxima legal, para aquellos trabajadores que desempeñen cargos de dirección, confianza o manejo; servicios domésticos y los que ejerciten labores discontinuas o intermitentes, vigilancia, cuando residan en el lugar o sitio de trabajo. Ahora, para que se produzca una condena por horas extras, dominicales o festivos, en sentir de la Sala Laboral de la Corte Suprema se exige: “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 estimen trabajadas”.

[2015-00316 Contrato. Horas extras. Confirma fallo desfavorable. GTG vs Seguridad Atlas](#)

## SEGURIDAD SOCIAL

### *Pensión Sobreviviente*

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

[2015-00652 Pensión sobrevivientes. Status de pensionada en vigencia de la Ley 793 2003. Confirma y modifica fallo favorable](#)

Tema: **DE LA CALIDAD DE CÓNYUGE SOBREVIVIENTE:** (...) la prestación de supervivencia no puede ser negada al cónyuge con vínculo matrimonial indemne, por la circunstancia de no tener sociedad conyugal vigente. **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTE-CÓNYUGE SEPARADO:** al cónyuge separado de hecho no le basta con demostrar convivencia efectiva con el causante durante al menos cinco (5) años en cualquier tiempo, también tiene la carga de acreditar, bajo cualquier medio de prueba, que a pesar de la separación material de cuerpos, la pareja mantuvo “vivo y actuante” el vínculo matrimonial mediante el auxilio mutuo, elemento esencial del matrimonio, según las voces del artículo 113 del Código Civil, entendido como acompañamiento espiritual permanente, apoyo económico y vida en común, que se satisface, por ejemplo, en aquellos eventos en que se comparten los recursos que se tienen, aún en la separación, cuando la misma se impone por fuerza de las circunstancias.

[2014-00468 Pensión sobreviviente. Calidad. Separado. Confirma fallo desfavorable. MCTO y FC de M vs COLPEN](#)

Tema: **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES Y CONVIVENCIA SIMULTÁNEA** el legislador había establecido inicialmente, que en caso de convivencia simultánea en los últimos 5 años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, el beneficiario de la pensión de sobreviviente sería el esposo (sa), aspecto que fue declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional, bajo el entendido de que, además de la esposa o esposo, será también la compañera o compañero permanente beneficiaria de dicha pensión, la cual, en caso de simultaneidad en la convivencia, deberá dividirse entre ellos (o ellas) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido (C-1035 2008).

[2015-00291 Pensión sobrevivientes. Conyuge y compañera. Revoca. Asigna porcentaje a las dos y ordena pago de retroactivo](#)

Tema: **INTERESES MORATORIOS – REITERACIÓN DE PRECEDENTE:** Para que los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 empiecen a correr es necesario que: (i) el interesado haya elevado la solicitud al fondo pensional respectivo, habiendo cumplido los requisitos legales para acceder a la prestación y, (ii) que la entidad desconozca los términos establecidos en las leyes 700 y 717 de 2001 y 797 de 2003.

Sin embargo, esta Corporación en algunas oportunidades ha adoptado la posición según la cual, no es procedente la condena por concepto de intereses moratorios cuando “la pensión se reconoce en virtud de una interpretación constitucional favorable”, como cuando se inaplica la exigencia de la fidelidad al sistema, pues en esos casos, se entiende que la entidad negó la prestación de conformidad con los parámetros legales vigentes, de manera que, en esencia, el peticionario no cumplía con los requisitos para acceder a la prestación reclamada.

[2015-00535 Pensión sobrevivientes. Intereses moratorios. Requisitos. Revoca y accede a las pretensiones](#)

Tema: **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – DEPENDENCIA ECONÓMICA DE LOS PADRES DEBE SER CIERTA, REGULAR Y SIGNIFICATIVA – EXIGENCIA QUE DEBE CUMPLIRSE AL MOMENTO DEL FALLECIMIENTO DEL ASEGURADO O PENSIONADO.** Bien es sabido que la norma que rige el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es aquella que se encuentre vigente al momento en que se presente el deceso del afiliado, de tal modo que en el caso concreto, debe acudir al artículo 74, literal d) Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, por cuanto el causante se encontraba afiliado a un fondo privado. Ahora, cuando quien se proclama como beneficiario de la pensión, aduce ser la madre del afiliado, debe acreditar que dependía económicamente de éste. Frente al concepto de dependencia económica y, en virtud del tenor original de la anterior norma, la H. Corte Constitucional en sede de

constitucionalidad en sentencia –C-111-2006- determinó que la misma no debía ser total y absoluta, sino que era posible que el reclamante recibiera otra clase de ingresos, siempre que estos no lo convirtieran en autosuficiente, pues de ser así, se desvirtuaría la dependencia económica que exige la norma. (...) Ahora, si bien ha expuesto esa Corporación que la dependencia de los padres no debe ser total y absoluta respecto de sus hijos, también ha precisado, más recientemente, que la ayuda debe ser cierta en cuanto deben recibirse efectivamente recursos provenientes del causante; regular, esto es, que no sea ocasional y; que sea significativa en relación con otros ingresos del actor, que constituya un verdadero sustento económico, que confluyan a demostrar la falta de autosuficiencia del reclamante y la dependencia económica respecto del causante.

[2015-00274 \(s\) Pensión sobreviviente. Dependencia economica padres al momento del fallecimiento. Revoca y niega pretensiones](#)

Tema: **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA – TEMPORALIDAD – ACUERDO 049/90.** [S]i dentro de los 3 años anteriores a la muerte del señor Eduardo Pareja, comprendido entre el 27/06/2006 y la misma fecha de 2003, alcanzó a reunir 50 semanas de cotización y, de acuerdo con la historia laboral visible a folio 57 del c. 1, se encuentra que dentro de ese lapso solo registra 25,71 semanas de cotización, con lo cual resulta fácil colegir que no satisfizo las exigencias del artículo 12 de la Ley 797 de 2003. Sin embargo, teniendo en cuenta que en el libelo introductorio se deprecia la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, se analizará su procedibilidad en el caso concreto. Así pues, frente al referido principio, ha sostenido asiduamente 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, tesis que se comparte y no la de la Corte Constitucional, por ser aquel el órgano de cierre de la jurisdicción laboral. Ahora, el mismo órgano de cierre de esta especialidad más recientemente precisó que la aplicación del citado principio 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 nueva normativa acrediten los requisitos de la anterior, pero siempre y cuando la contingencia –muerte-, se presente dentro de los 3 años siguientes a la entrada en vigencia de la Ley 797 de 2003 - 29/01/2003 y el 29/01/2006-. En la misma providencia, planteó 4 supuestos fácticos diferentes que podrían presentarse: (i) que el afiliado se encuentre cotizando al momento del cambio legislativo; (ii) que el afiliado no se encuentre cotizando al momento del cambio legislativo; (iii) que el afiliado se encuentre cotizando al momento del cambio legislativo pero no al momento de la muerte y; (iv) que el afiliado no se encuentre cotizando al momento del cambio legislativo, pero sí al momento de la muerte. Explicó a renglón seguido cuáles eran los requisitos que debían cumplirse en cada uno de ellos; pero que no se traerán a colación en su totalidad para no hacer extensa inoficiosamente esta decisión.

[2015-00324 \(s\) Pensión sobreviviente. Condicion más beneficiosa. Temporalidad. A049. Revoca y niega pretensiones](#)

Tema: **PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES – PAREJA DEL MISMO SEXO – NO SE ACREDITÓ LA CONDICIÓN DE COMPAÑERAS PERMANENTES.** [L]a norma que rige el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es aquella que se encuentre vigente al momento en que se presente el deceso del afiliado o pensionado, que para el presente asunto lo fue, el 14/12/2013, por lo tanto, debemos remitirnos al contenido de los artículos 46 y s.s. de la Ley 100 de 1993, modificados por la Ley 797 de 2003. No existe dubitación en cuanto a que la fallecida dejó causado el derecho pensional, como quiera que ostentaba la calidad de pensionada, según da cuenta la Resolución N° 3078 del 05/06/2012, que acató la sentencia proferida el 28/10/2011 por el Juzgado Segundo Laboral Adjunto al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira –fl. 142 y s.s.-. Conforme lo anterior, la controversia se limita a determinar si la demandante, logró demostrar la calidad de compañera permanente de la señora María Mélida Santa Piedrahita dentro de los 5 años anteriores a su deceso. Ahora, la jurisprudencia del órgano de cierre de esta especialidad ha referido que las parejas del mismo sexo pueden reclamar la pensión de



sobrevivientes y demás derechos derivados de la seguridad social, en los mismos términos y requisitos establecidos para las uniones maritales heterosexuales, para lo cual gozan de libertad probatoria para demostrar la condición de compañero (a) permanente y el tiempo de convivencia para acceder al derecho.

[2015-00526 \(s\) Pensión sobreviviente. Pareja del mismo sexo. No se acreditó condición de compañeras. Revoca y niega pretensiones](#)

## *Pensión Vejez*

Tema: **PENSIÓN DE VEJEZ - RÉGIMEN DE TRANSICIÓN.** De conformidad con lo previsto por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 y para el caso de los hombres, para obtener el derecho a la pensión de vejez se requiere acreditar 60 años de edad y haber cotizado 1000 semanas en cualquier tiempo o 500 dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de esa edad. **TRASLADO DEL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA AL RAIS** [L]a a-quo manifestó que la calidad de beneficiario del régimen de transición no la había perdido, porque la situación de multivinculación fue definida, teniendo como válida la afiliación al ISS, intelección que se comparte como quiera que con dicha determinación se despoja de eficacia el eventual traslado que se hubiera presentado al RAIS, lo que se traduce en que el mismo nunca existió y, consecuente con ello, no debe producir efectos de ninguna naturaleza, como por ejemplo, condicionar la posibilidad de beneficiarse del régimen de transición. **REQUISITOS DEL ACUERDO 049/90 PARA ACCEDER A LA PENSIÓN DE VEJEZ.** De conformidad con lo previsto por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 y para el caso de los hombres, para obtener el derecho a la pensión de vejez se requiere acreditar 60 años de edad y haber cotizado 1000 semanas en cualquier tiempo o 500 dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de esa edad

[2013-00322 \(s\) Pensión vejez. Transición. Traslado al RAIS. Requisitos A049. Revoca y niega las pretensiones](#)

Tema: **TIEMPOS DE SERVICIO PRESTADOS AL EMPLEADOR QUE NO FUE LLAMADO POR EL ISS A LA AFILIACIÓN OBLIGATORIA - RELIQUIDACIÓN PENSIÓN – PRESCRIPCIÓN.** Dispone el literal c) del parágrafo 1° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, que para tener derecho a la pensión de vejez y alcanzar el cúmulo de semanas necesarias para ello, debe tenerse en cuenta el tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la Ley 100/93, tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión. Ahora, debe tenerse en cuenta que en un principio, el reconocimiento de las pensiones estaba a cargo de los empleadores y que solo con la expedición de la Ley 90 de 1946, se creó el sistema de los seguros sociales, cuyo objeto era subrogarlos de tal responsabilidad para dejarla en cabeza del Instituto de Seguros Sociales, el que solo inició su cobertura el 01/01/1967 en algunos territorios del país, extendiéndola de manera gradual y progresiva, la cual concluyó en el año 1994, con la entrada en vigencia de la Ley 100/93. Por lo tanto, en aquellos sitios donde no operó la cobertura de los riesgos del IVM por parte del ISS, no le era permitido a los empleadores afiliarse a sus trabajadores e iniciar el pago de los aportes correspondientes. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en un primer estadio, indicó que no era posible imponerles a los empleadores la obligación de cancelar y/o reconocer una indemnización, título pensional o aporte económico por periodos en que no afiliaron a los trabajadores por no existir cobertura en el lugar donde ellos prestaban sus servicios, porque legalmente no les había sido impuesta tal obligación; es decir, se trataba de una omisión ajustada a derecho, que no generaba ningún daño o perjuicio que debiera ser indemnizado; situación que difería de la omisión en aquellos lugares donde se había implementado la cobertura, porque se trataba de un desconocimiento injustificado. Pero, más adelante, en atención a los principios de universalidad y de la protección integral de la seguridad social, por la mayoría de sus integrantes cambió dicha intelección, para definir que a pesar de la justificada omisión del empleador para afiliarse a sus trabajadores, en razón de la falta de cobertura del ISS; su responsabilidad no cesaba, ello con el fin de no afectar el derecho del trabajador a que le fuera reconocida la prestación correspondiente, por lo que debería responder por el cálculo

actuarial por el interregno no cotizado.

[2016-00082 \(s\) Pensión vejez. Reliquidación por mora. Falta cobertura ISS. Antes Ley 100. Confirma y modifica fallo favorable](#)

Tema: **APLICABILIDAD DE LA LEY 71 DE 1988 PARA AQUELLOS BENEFICIARIOS DEL REGIMEN DE TRANSICION QUE AL ENTRAR EN VIGENCIA LA LEY 100 DE 1993 SOLO HABIAN PRESTADO SUS SERVICIOS EN EL SECTOR PUBLICO.** En sentencia SL 4523 de 15 de abril de 2015 radicada bajo el N° 49533, la Sala de Casación Laboral consolidó una línea jurisprudencial frente a los beneficiarios del régimen de transición que al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 solo habían prestado sus servicios en el sector público, señalando que los regímenes pensionales que les son aplicables son los previstos en las leyes 33 de 1985 y 71 de 1988; expresándolo en los siguientes términos: *“De los razonamientos expuestos por la Corte, es necesario precisar que una persona amparada por el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y que hasta la entrada en vigencia de dicha ley solamente haya cotizado para el sector público o haya prestado sus servicios exclusivamente en entidades de derecho público, puede acceder, bien a la pensión regulada por la Ley 33 de 1985, o bien a la pensión por aportes del artículo 7 de la Ley 71 de 1988, siempre y cuando satisfaga la densidad de cotizaciones o tiempos de servicios requeridos para una u otra. Afirmar que en esa hipótesis, únicamente se puede pretender la pensión de la Ley 33 de 1985, como lo dijo el Tribunal, significa privar al beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, de que pueda cotizar al ISS por servicios personales privados para acceder a la pensión por aportes. Y en ese caso, no puede olvidarse que el Sistema de Seguridad Social de la Ley 100 de 1993, no excluye ni prohíbe la afiliación para persona alguna que esté calificado legalmente para cotizar válidamente a dicho sistema, ni tampoco contempla norma alguna que le reste efectos a dichas cotizaciones frente a una prestación pensional en particular como la que aquí se pretende.”*

[2015-00174 Pensión vejez. Sector Público. A049. Transición Ley 71-1988. Revoca y niega pretensiones. ORO vs COLPEN](#)

**SALVAMENTO: PENSIÓN DE VEJEZ ACUERDO 049 DE 1990 – POSIBILIDAD DE CONCEDERLA CON COTIZACIONES EFECTUADAS EN SECTOR PÚBLICO:** La Corte Constitucional en la Sentencia SU-769 de 2014, con ponencia del Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio, precisó –en un asunto donde se buscaba la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 en virtud del régimen de transición-, que dicha norma no estableció que las cotizaciones debieran efectuarse exclusivamente en el I.S.S., ni fijó un modo restringido para computar las semanas, sino que exige simplemente que se hubieran hecho en la cantidad requerida, independientemente de si se efectuaron en los sectores público o privado; interpretación que resulta más favorable para los intereses del afiliado, de acuerdo con los artículos 53 de la Constitución Política y el 21 del Código Sustantivo del Trabajo, y que esta Corporación acogió en sentencia del 30 de octubre de 2015, proferida dentro del proceso radicado con el número 2013-00483, con ponencia de quien aquí cumple igual encargo.

[2015-00174 SALVAMENTO. Pensión vejez A049 es posible concederla solo con cotizaciones al sector público. ORO vs COLPEN](#)

Tema: **INCREMENTOS PENSIONALES.** 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 N° 21.517, 5 de diciembre de 2007 radicación N° 29.531 y agosto de 2010 radicación N° 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.

[2015-00232 Pensión vejez. Prescripción de incrementos pensionales. Confirma fallo desfavorable. AAR vs COLPEN](#)

**SALVAMENTO: IMPRESCRIPTIBILIDAD DEL DERECHO AL INCREMENTO PENSIONAL:** Esta Magistrada acoge el precedente sentado por la Corte Constitucional y, en adelante, tendrá como imprescriptible el derecho a percibir el incremento pensional por persona a cargo, sin perjuicio de que dicho fenómeno extintivo afecte las mesadas pensionales causadas con antelación a los tres años que precedieron la reclamación que instó su reconocimiento.

**INCREMENTO PENSIONAL:** Por tanto, conforme lo establecido por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990, para que surjan a la vida jurídica los incrementos adicionales por el o la cónyuge, es necesario que: i) la pensión de la cual se deriven surja de la aplicación del Decreto 758 de 1990; y, ii) que la o el cónyuge no tenga pensión propia y dependa económicamente del pensionado.

[2015-00232 SALVAMENTO. Imprescriptibilidad del incremento pensional. AAR vs COLPEN](#)

Tema: **APORTES EFECTUADOS POR EL AFILIADO UNA VEZ SATISFECHOS LOS PRESUPUESTOS LEGALES PARA OBTENER LA PENSION DE VEJEZ.** Ha sido pacífica la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral en manifestar que, acorde con los fines de la seguridad social, es deber reconocer al afiliado hasta la última cotización efectiva al Sistema General de Pensiones, con el fin de liquidar el Ingreso Base de Liquidación al cual se le deberá aplicar la respectiva tasa de reemplazo que definirá el monto de la pensión de vejez. No obstante lo anterior, señaló el máximo órgano de la jurisdicción laboral en sentencia de 22 de febrero de 2011 radicación N° 39.391 con ponencia del Magistrado Carlos Ernesto Molina Monsalve, que en aquellos eventos en los que el afiliado continúe haciendo cotizaciones al sistema una vez satisfechos los presupuestos legales para obtener la pensión de vejez, sin que la respectiva administradora haya reconocido el derecho siendo su deber, induciendo al afiliado en error, no resulta dable contabilizar esos aportes, cuando los mismos no redundan en el aumento de su mesada pensional.

[2016-00535 Pensión vejez. Disfrute de la prestación. Aportes efectuados posteriormente. Confirma y adiciona fallo favorable](#)

Tema: **PENSIÓN DE VEJEZ ACUERDO 049 DE 1990 – POSIBILIDAD DE ACUMULAR COTIZACIONES EN LOS SECTORES PÚBLICO Y PRIVADO – REITERACIÓN DE PRECEDENTE:** La Corte Constitucional en la Sentencia SU-769 de 2014, con ponencia del Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio, precisó –en un asunto donde se buscaba la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 en virtud del régimen de transición-, que dicha norma no estableció que las cotizaciones debieran efectuarse exclusivamente en el I.S.S., ni fijó un modo restringido para computar las semanas, sino que exige simplemente que se hubieran hecho en la cantidad requerida, independientemente de si se efectuaron en los sectores público o privado; interpretación que resulta más favorable para los intereses del afiliado, de acuerdo con los artículos 53 de la Constitución Política y el 21 del Código Sustantivo del Trabajo, y que esta Corporación acogió en sentencia del 30 de octubre de 2015, proferida dentro del proceso radicado con el número 2013-00483, con ponencia de quien aquí cumple igual encargo.

[2015-00483 Pensión vejez. Reconocimiento. A 049 x SU-769 - 500 semanas. Posibilidad acumulación público y privado. Revoca y concede](#)

Tema: **MORA PATRONAL HASTA EL 30 DE SEPTIEMBRE DE 1999:** La Jueza de instancia pasó por alto la información contenida en los reportes allegados por la demandada para dar completa credibilidad al aportado por el actor, cuando lo cierto era que debía analizarlos armónicamente al provenir de una misma fuente, cuestionándose por qué en los últimos ya no aparecían los periodos que se alegan en mora. No obstante, procedió aplicar la teoría de la “falta de declaración de deuda incobrable” para dar por sentado que, en efecto, lo que se dio fue la omisión de la demandada en efectuar el cobro coactivo con las herramientas legales.

Sobre dicha teoría, debe decirse que fue replanteada por esta Corporación al advertir que

muchos trabajadores, casualmente, habían trabajado y presentaban mora de pago por parte de sus empleadores hasta el 30 de septiembre de 1999 –como el demandante-, concluyéndose que lo que realmente aconteció fue que con ocasión de la expedición del Decreto 1406 de 1999 –por el cual se dictan disposiciones para la puesta en operación del registro único de aportantes al S.S.S.I. y se establece el régimen de recaudación de aportes que financian al sistema-; que entró a regir el 1º de octubre de 1999, las presuntas moras u omisiones en el reporte de novedad de retiro sólo se contabilizaron hasta el día anterior, esto es, hasta el 30 de septiembre de 1999.

[2016-00103 Pensión de vejez. Reconocimiento. Mora patronal hasta SEP 1999. Revoca y niega las pretensiones](#)

Tema: **FECHA DE RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA PENSIÓN DE VEJEZ:** Al haber alcanzado los 60 años de edad el 18 de diciembre de 2011 (fl. 6); haber solicitado la prestación el 21 de febrero de 2012 (fl. 8), y haber efectuado cotizaciones hasta el 30 de noviembre de 2010 (fl. 192) –cuando contaba con 1715 semanas cotizadas, según se indica en la Resolución GNR 09552 de 2003-; la fecha en la que el señor Ceballos Tabima tenía derecho a disfrutar de la pensión no era otro que el día siguiente a aquel cumplió los 60 años de edad, esto es, desde el 18 de diciembre de 2011; de hecho, así se expuso en aquella resolución cuando se indicó “el disfrute de la prestación será a partir del 18 de diciembre de 2011”, no obstante, al momento de liquidar el retroactivo sólo se observan las formulas del sistema, por lo que se infiere que fue más un error involuntario de la demandada que una negativa expresa las mesadas causadas desde aquella calenda. [2014-00584 Pensión vejez. Concede pago retroactivo pensional y Niega reliquidación e incremento pensional. Modifca y Confirma](#)

## *Pensión Invalidez*

Tema: **FECHA DE ESTRUCTURACIÓN DE LA PERDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL CUANDO SE TRATA DE ENFERMEDADES PROGRESIVAS.** Ha manifestado la Corte Constitucional por medio de la sentencia T-043 de 31 de enero de 2014 con ponencia del Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva, que generalmente cuando se produce una pérdida de la capacidad laboral originada en un accidente o enfermedad de origen común o laboral, la fecha de estructuración coincide con la fecha de ocurrencia del hecho establecido en el dictamen de calificación médica; no obstante, advierte que existen casos en los que la fecha de la pérdida de la capacidad laboral es diferente a la fecha de estructuración en el dictamen de PCL; situación ésta que se presenta más precisamente en los eventos de personas que van perdiendo la capacidad laboral de manera progresiva y paulatina, es decir, en aquellos eventos en que se sufren de enfermedades crónicas degenerativas y congénitas. En estos casos, evidenció la Alta Magistratura, que las calificaciones de invalidez efectuadas por las juntas u organismos determinados por la Ley para realizar tales experticias, señalan como fecha de estructuración de la PCL aquella en la que se presentó el primer síntoma, sin embargo, para este tipo de enfermedades ello no corresponde a la realidad, debido a que esa calenda no es en la que la persona pierde de manera permanente y definitiva la capacidad laboral; motivo por el que estima la Corte, que al analizar cada caso en concreto se debe determinar con base en el material probatorio allegado al proceso, cual es la fecha en la que la persona con la enfermedad crónica degenerativa o congénita le resulta imposible seguir trabajando, pues es en ese momento en el que efectivamente se estructura la pérdida de la capacidad laboral. [2015-00264 Pensión invalidez. No es enfermedad crónica degenerativa o congenita. Revoca y niega pretensiones. ENM vs COLPEN](#)

## *Pensión Jubilación*

Tema: **LEY 71 DE 1988.** [A]demás de la edad prevista (60 ó 55 años



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

[2014-00572 Pensión jubilación por aportes. Ley 71 1988. Confirma y modifica fallo favorable. NMC vs COLPEN](#)

## Otros

Tema: **INCOMPATIBILIDAD ENTRE LA INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA DE LA PENSION DE VEJEZ Y LA PENSION DE SOBREVIVIENTES DE ORIGEN COMÚN.** [M]ediante sentencia SL 11234 de 26 de agosto de 2015 radicación N° 45.857, la Sala de Casación Laboral tomando como base la decisión adoptada en sede de casación en providencia CSJ SL, 27 ago. 2008, rad. 33885, en donde se concluyó que un afiliado al que se le había reconocido la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, podía reconocérsele la pensión de invalidez, siempre y cuando cumpla con los requisitos exigidos para el momento en que se estructure la invalidez; y si bien decidió aplicar esa postura en la pensión de sobrevivientes, explicando que el afiliado fallecido puede dejar causada esa prestación económica a favor de sus causahabientes a pesar de que haya recibido en vida la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, siempre y cuando acredite la densidad de semanas exigidas por la Ley, es de entender que el cumplimiento de las semanas debe darse de conformidad con los parámetros previstos en la norma vigente al momento del deceso.

[2015-00623 Incompatibilidad entre la indemnización sustitutiva y la Pensión de Sobrevivientes de origen común. Confirma fallo desfavorable](#)

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

[2016-00277 Regimen pensional. Ineficacia del traslado al Reg Ahorro Individual con Solidaridad. Revoca y niega pretensiones](#)

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

[2016-00455 Regimen pensional. Ineficacia del traslado al Reg Ahorro Individual con Solidaridad. Confirma fallo desfavorable](#)

Tema: **RETORNO AL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA:** La Sala de

Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en la sentencia SL-12136 de 3 de septiembre de 2014, radicación N° 46.292, si bien abandonó el concepto de “nulidad” del traslado por vicios del consentimiento (o por omisión de información) para advertir que en este tipo de casos, lo que debe de analizarse es si el acto jurídico que generó el traslado de régimen resulta o no ineficaz, lo cierto es que, tal como lo concluyó atinadamente la Jueza de instancia, con dicho precedente procura la protección de aquellas personas a quienes, siendo beneficiarias de la transición sólo por edad, no se les advirtió el riesgo que estaban asumiendo al trasladarse al RAIS, el cual radicaba, nada más y nada menos, que en perder definitivamente la posibilidad de acudir a una de las disposiciones normativas previas a la Ley 100; por lo que en los procesos en donde se solicita el retorno al régimen de prima medida –con los beneficios del régimen de transición- recae en cabeza de la AFP del RAIS la carga de demostrar que brindó la información relativa a la pérdida del régimen de transición, con suma diligencia, prudencia y pericia.

[2015-00648 Ineficacia del traslado. Retorno a prima media. Niega traslado de regimen pensional por no transición. Confirma](#)

## CONSTITUCIONALES

### TUTELAS

Tema: **PETICIÓN - SUBSIDIO VETERANO DE LA GUERRA DE COREA – Ley 683 de 2001 - 86 AÑOS – SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL – CONCEDE – DEBE DECIDIR EN 48 HORAS** - De acuerdo con lo establecido en el artículo 2º del Decreto 2655 de 2001, los ex combatientes de la guerra de Corea y el Conflicto con el Perú deben acreditar por el medio válido esa calidad, requisito que según el Ministerio requerido no cumple el accionante en atención a que no aparece con la condición de combatiente de la frontera amazónica, ni como veterano de la Guerra de Corea, en los registros del Grupo de Archivo General de esa Cartera.

No obstante lo decidido por la entidad accionada, a folio 5 del expediente obra la constancia expedida por el Jefe de Recursos Humanos del Batallón de Artillería No 8 “Batalla de San Mateo” el día 6 de septiembre de 2017, en la que se hace constar que el señor Arrubla Hernández, tiene la calidad de excombatiente de Corea del Segundo Contingente reclutado en la ciudad de Manizales.

Tal certificación es posterior a la expedición de la Resolución No 2080 de 2005, por medio de la cual se negó el subsidio al actor y a la formulación y decisión del derecho de petición que en ese mismo sentido elevó el señor Arrubla Hernández el día 14 de agosto de 2017, por lo que resulta evidente que al resolver el asunto el Ministerio de Defensa – Grupo de Prestaciones Sociales, no tenía conocimiento de la misma.

En ese sentido, entendiendo que la controversia gira alrededor de la demostración de la calidad de veterano de la guerra de Corea y el conflicto fronterizo con el Perú, la Sala, en consideración a la condición de sujeto de especial protección y al carácter de periódica que tiene la prestación que aquí se reclama, amparará el derecho de petición del cual es titular el demandante, al concluir que es necesario que se resuelva la petición formulada el 14 de agosto de 2017, analizando la certificación expedida por la Jefatura de Recursos Humanos del Batallón de Artillería No 8 “Batalla de San Mateo”.

Ahora, si bien no se reprocha la respuesta que sobre tal solicitud hizo la llamada a juicio, en el sentido de que lo pretendido ya había sido resuelto y en consideración a ello se encontraba agotada la vía gubernativa, lo cierto es que dada la edad de actor -87 años-, se hace necesario agilizar el trámite judicial pertinente para lograr el reconocimiento de la prestación económica que reclama, máxime cuando la suspensión del acto administrativo que negó la prestación en la jurisdicción contenciosa administrativa, ningún resultado favorable tendría a los intereses del actor.

En ese sentido, se ordenará al Ministerio de Defensa –Grupo de Prestaciones Sociales, a través de su Coordinadora doctora Lina María Torres Camargo, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas proceda a analizar y decidir lo pertinente respecto al subsidio previsto en la Ley 683 de 2001 aquí reclamado, teniendo en cuenta la constancia expedida por la Jefatura de Recursos Humanos del Batallón de Artillería No 8 “Batalla de San Mateo”. [T1ª 00204 Ede JAH vs MIN DEFENSA. Subsidio de Veterano de Guerra de Corea. Ley 683 01. 86 años. Debe decidir en 48 Horas](#)

Tema: **DEBIDO PROCESO EN EL RECLUTAMIENTO PARA PRESTAR EL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO:** *“los trámites que efectúen las autoridades militares de reclutamiento deben observar el respeto por el debido proceso y por las garantías que de él se desprenden, más aún, cuando las decisiones que se profieren, como en el caso bajo estudio, modifican sustancialmente la situación de un soldado frente a la modalidad en que debe atender la obligación relativa a la prestación del servicio militar obligatorio*

Ahora, analizando el caso de cara a la jurisprudencia transcrita, encuentra el Despacho, que el accionante al haber obtenido su título de Bachiller antes de incorporarse a prestar el servicio militar obligatorio, debió ser reclutado en la modalidad correspondiente a su nivel de formación académica, de acuerdo con el cual, tendría que atender la obligación de la prestación del servicio militar obligatorio, tan sólo durante 12 meses y no de 18 a 24.

Si bien es cierto que la entidad demandada indica que al momento del alistamiento el accionante no logró acreditar su calidad de bachiller académico, también lo es que al ser incorporado efectivamente al servicio, ya contaba con la condición que le permitía vincularse como soldado bachiller, lo que, por consiguiente, se traducía en el hecho de atender la obligación constitucional y legal de prestar el servicio militar por un interregno menor a aquél previsto para los soldados regulares. Por esta razón no es de recibo para esta Sala, las consideraciones formuladas por la entidad demandada, frente al denominado “freno extralegal”, el cual da constancia de una situación abiertamente contraria a la realidad, cual es la aceptación, por parte del actor, de ser incorporado al servicio militar como soldado regular, a pesar de que acredita la condición de bachiller para ser asignado al contingente de soldados que cumplen con un periodo de 12 meses de servicio militar obligatorio. Tal como se vio en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la entidad encargada de hacer el reclutamiento no tiene la potestad de alterar las categorías creadas por la ley para prestar el servicio militar obligatorio, ni siquiera si así se lo pide el propio obligado, amén de que al momento del reclutamiento debe, como mínimo, indagar sobre el grado de escolaridad del reclutado.

[T1ª 00206 CEVG vs Batallón Energetico Vial No1 ARAUCA. Debido proceso en reclutamiento. Concede amparo](#)

Tema: **LIBRETA MILITAR – MULTA – DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO – NIEGA** - En efecto, tal como lo establecía la ley 48 de 1993 y lo determina ahora la Ley 1861 de 2017, la incomparecencia sin justificación a la concentración convocada por las autoridades de reclutamiento acarrea que le sea impuesta la condición de remiso y una sanción económica, por lo que objetivamente no observa la Sala qué irregularidad cometió el Distrito Militar No 22, cuando es claro que en tal omisión incurrió el promotor de la acción.

Ahora, tampoco se advierten afectado el derecho al trabajo, pues el actor está vinculado laboralmente, desde el 1º de julio de 2012 a la Cooperativa de Trabajo Asociado Coesco, sin que el hecho de que se encuentre pendiente la definición de su situación militar haya obstaculizado su ingreso al campo laboral.

En ese sentido entonces se tiene que la inconformidad del actor radica en la imposición de la multa que le fue impuesta por remiso y frente a tal actuación tiene que decir la Sala que ninguna responsabilidad se le puede endilgar a la accionada, dado que ha sido su actitud omisiva la que no le ha permitido obtener la libreta militar, pues i) como se indicó con antelación, su situación militar debió definirla desde hace más de 9 años; ii) se encuentra

laborando a partir del año 2012, lo que le habría permitido programarse para cancelar la sanción económica impuesta; iii) durante todo el tiempo que ha figurado como remiso se han realizado diversas convocatorias para expedir la libreta militar a las personas en esa condición, con exoneraciones totales y parciales de multa, siendo la última para el Distrito de Pereira, la realizada entre el 26 y 28 de septiembre de 2017 .

A más de lo anterior, se tiene que en la actualidad el artículo 76 de la Ley 1861 de 2017, estableció un régimen de transición de un año a partir de su promulgación, para que quienes tengan la condición de remisos definan su situación militar cancelando solamente el quince (15%) por ciento de un smlmv por concepto de trámite administrativo de la tarjeta de reservista Militar o Policial, normatividad que bien debía conocer el Personería de Dosquebradas, para que en vez de presentar acciones constitucionales, dirija su actuación al Distrito Militar No 22, donde también pueden obrar en nombre y representación de los usuarios.

[T1ª 00207 JDCC vs DM N°22. Libreta Militar. No hay vulneración en la imposición de multa por remiso. Niega](#)

Tema: **PETICIÓN – SOLICITUD DE TRASLADO – HECHOS SUPERADO** - De acuerdo con los hechos de la demanda, se tiene que la actora elevó ante la Dirección de Carrera Judicial del Consejo Seccional de la Judicatura solicitud de traslado del Juzgado Primero Administrativo de esta ciudad al Juzgado de igual denominación y categoría en el Distrito Judicial de Armenia por motivos de salud de su hija menor, Paloma Gallego Rivera –fls 5 a 9-.

La llamada a juicio en misiva de fecha de 20 de los corrientes, informó de la emisión de concepto favorable del traslado solicitado por la actora, mismo que fue comunicado al Tribunal Administrativo y Consejo Seccional del Quindío, conforme consta a folios 44 a 46 del expediente, documentos de los cuales tiene pleno conocimiento la interesada, según constancia visible a folio 47 del expediente.

Conforme a lo indicado por la llamada a juicio, se tiene que, como quiera que el motivo por el cual la demandante impetró la presente acción de tutela era para conocer el pronunciamiento de la accionada respecto a su solicitud de traslado y como quiera que ya fue emitido el concepto favorable, resulta necesario indicar que ha desaparecido el objeto de la acción de tutela, situación que obliga a la Sala a declarar improcedente la presente acción, por carencia actual de objeto al haberse superado el hecho que la originó.

[T1ª 00208 LARC y menor vs CSJ. Dirección de carrera. Petición. Juez Activo solicita traslado. Hecho Superado](#)

Tema: **INCAPACIDADES MÉDICAS – MÍNIMO VITAL – A QUIEN CORRESPONDE EL PAGO** - En ese sentido, analizando la normatividad que regula el tema se tiene que, al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, el pago de licencias por enfermedad de origen común le fue asignado a las entidades encargadas de asegurar las contingencias en materia de seguridad social, correspondiéndole al Decreto 1049 de 1999, reglamentario de ésta última disposición, establecer que el empleador es responsable del pago de las incapacidades laborales de origen común iguales o menores a tres días y que las EPS cubren las que se causen desde entonces y hasta el día 180, siempre y cuando el empleador haya efectuado la afiliación del trabajador al SGSS, porque de lo contrario, o en el evento en que se encuentre en mora en las cotizaciones sin que la EPS se hubiera allanado a ella, el pago de las incapacidades corre por su cuenta.

Ahora, la responsabilidad en el pago de las incapacidades causadas después del día 180, se rige por las disposiciones previstas en el artículo 23 del Decreto 2463 de 2001, siendo la jurisprudencia constitucional consistente en señalar que luego del día 181 de incapacidad, es la administradora de pensiones quien asume su pago, hasta tanto se defina su derecho pensional. En ese sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-200-17, elaboró la siguiente tabla, respecto a la responsabilidad de las entidades que integran el SGSS:

Periodo	Entidad obligada	Fuente normativa
---------	------------------	------------------



Día 1 a 2	Empleador	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 3 a 180	EPS	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 181 hasta un plazo de 540 días	Fondo de Pensiones	Artículo 52 de la Ley 962 de 2005
Día 541 en adelante	EPS	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

Respecto a aquellas personas que luego de calificadas con el 50% de pérdida de capacidad laboral, siguen siendo incapacitadas, la misma corporación, en sentencia T-097-2015 reiteró lo considerado en la T-004-2014, indicando lo siguiente:

(...)

En el presente asunto, ninguna discusión ofrece el hecho de que Salud Total EPS obró de conformidad con las normas que determinan a su cargo la cobertura de los 180 primeros días de incapacidad laboral de su afiliada, pues emitió el concepto favorable de rehabilitación visible a folio 35 del expediente, por lo que ninguna vulneración de los derechos fundamentales de ésta puede endilgársele.

Ahora, la verdadera controversia se genera respecto a si Colpensiones se encuentra en la obligación de cancelar las incapacidades generadas con posterioridad a la calificación de la pérdida de capacidad laboral de la actora superior al 50% y para ello, basta indicar que de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, tal carga le corresponde a dicho fondo pensional, no sólo en aplicación del principio de solidaridad, sino porque la legislación prevista en materia de seguridad social permite al fondo reconocer la pensión de invalidez al afiliado que se encuentre devengando subsidio por incapacidad laboral temporal a partir del momento en que esta expire, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 1º del Artículo 10 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, norma aplicable en virtud a la remisión que autoriza el inciso 2º del artículo 31 de la Ley 100 de 1993.

Entendiendo que las incapacidades que se generaron a favor de la señora Mafla Correa a partir del 16 de julio de 2017 corren por cuenta de Colpensiones hasta que se defina el derecho pensional, conforme lo antes expresado, la decisión de primer grado será confirmada.

[T2ª 00446 LMMC vs COLPEN y Salud Total. Incapacidades médicas. Incapacidad laboral superior al 50%. A cargo de la AFP](#)

Tema: **INCAPACIDADES MÉDICAS – ENTIDAD OBLIGADA – MÍNIMO VITAL – CONCEDE – MODIFICA** - Más recientemente, esta misma Corporación, en sentencia T-200-17, elaboró la siguiente tabla, respecto a la responsabilidad de las entidades que integran el SGSS:

Periodo	Entidad obligada	Fuente normativa
Día 1 a 2	Empleador	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 3 a 180	EPS	Artículo 1 del Decreto 2943 de 2013
Día 181 hasta un plazo de 540 días	Fondo de Pensiones	Artículo 52 de la Ley 962 de 2005
Día 541 en adelante	EPS	Artículo 67 de la Ley 1753 de 2015

Adicionalmente, es del caso precisar que de siempre ha considerado la jurisprudencia constitucional la procedencia de la acción de tutela para reconocer el pago de incapacidades médicas, cuando quien reclama no cuenta *“con otra fuente de ingresos para satisfacer sus necesidades básicas y las de sus núcleos familiares, o de personas en situaciones extremas de vulnerabilidad”*-T 177 de 2013-, pues en dichos casos es necesario garantizarle la protección de sus derechos a la salud y al mínimo vital.

(...)

Ahora, si bien en casos como el que ocupa la atención de la Sala es determinante establecer la radicación oportuna del concepto desfavorable de rehabilitación, para individualizar la responsabilidad de cada una de las entidades que integra el sistema frente a las prestaciones económicas que se reclaman como insolutas, en el presente asunto, la EPS accionada remitió ante Colpensiones el concepto desfavorable de rehabilitación el día 23 de febrero de 2017, cuando debió hacerlo a más tardar el 29 de junio de 2016. En ese sentido, es claro que a Saludtotal le corresponde cancelar las incapacidades generadas del 2 de febrero de 2017 – fl. 18-, hasta la fecha de radicación del citado concepto, por lo que se ordenará a través del Gerente Sucursal Pereira, doctor Juan Guillermo Murillo Mejía, que en el término de cuarenta y ocho (48) proceda a realizar su pago.

Por otro lado, siguiendo con la solución del problema jurídico planteado, basta decir que, de acuerdo con la jurisprudencia citada, la Corte Constitucional, en aplicación del principio de solidaridad, ha fijado en cabeza de los Fondos de Pensiones la obligación de cancelar a favor de sus afiliados las incapacidades prescritas entre el día 181 y hasta que culmine el proceso de calificación de la pérdida de capacidad laboral, pues sólo es en ese momento que puede determinarse si el afiliado tiene o no derecho a la pensión de invalidez y de darse la última situación, disponer su reintegro laboral o reubicación, según sea el caso.

En ese entendido, como quiera que la calificación del estado de invalidez del actor no se encuentra en firme, pues éste recurrió el dictamen proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda –fls 6 a 8 del cuaderno de segunda instancia- y su homónima nacional no ha emitido el dictamen que resuelva el recurso, corresponde a Colpensiones el pago de las incapacidades prescritas a partir del 23 de febrero de 2017 hasta que se encuentre en firme dicha valoración.

En ese orden de ideas, se modificará los ordinales primero, segundo y tercero de la decisión impugnada, para i) precisar que el derecho fundamental amparado es el mínimo vital, ii) que su afectación deviene de la omisión de Colpensiones y Saludtotal y iii) determinar los límites temporales de la prestación económica reclamada, los que se citaron anteriormente. [T2ª 00411 OARV vs COLPEN y Salud Total. Incapacidades médicas. Entidad Obligada. A cargo de la AFP y la EPS](#)

Tema: **PAGO DE INCAPACIDADES** “Por otro lado, si el porcentaje de disminución de la capacidad laboral no alcanza para solicitar la pensión de invalidez pero se siguen expidiendo incapacidades, será el fondo de pensiones el encargado de realizar el pago de las mismas hasta tanto no se presente una nueva valoración de invalidez que permita consolidar el derecho pensional o se emita un concepto de rehabilitación favorable por parte del médico tratante que permita al trabajador reintegrarse a sus actividades de índole laboral

[T2ª 00417 LFMO vs COLPEN. Pago incapacidad superior a 540 días. Ordena pago. Confirma](#)

Tema: **DERECHO A LA SALUD / DEBER DE LA ENTIDAD PRESTADORA DE SALUD DE PROPORCIONAR EL SERVICIO MÉDICO / TRATAMIENTO INTEGRAL DE LA ENFERMEDAD.** La jurisprudencia constitucional se ha referido a la salud como un derecho y, por el otro, como un servicio público, respecto del primero ha dicho que este debe ser prestado de manera oportuna, eficiente y con calidad, de conformidad con los principios de continuidad, integralidad e igualdad; mientras que, como servicio público, la salud debe atender a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos previstos en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política. De conformidad con lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1751 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud, estableció que el derecho a la salud incluye unos elementos esenciales como la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional, los que convergen con el fin de que se garantice la atención integral en salud con alta calidad y con el personal idóneo y calificado, entre otras, y de esta forma se adecue a las necesidades de los pacientes y/o usuarios.

[T1ª 00186 WJPG vs Sanidad Militar. Salud. VIH y tratamiento integral. Concede](#)

**Tema:** **ASISTENCIA MÉDICA- CONFLICTO ENTRE ARP Y EPS – CONCEDE – MODIFICA** - De acuerdo con lo señalado, no puede asegurarse que la inmovilidad de la rodilla izquierda que padece el actor sea producto de las patologías de origen común, pues vale la pena mencionar que tal rigidez devino con posterioridad al accidente de trabajo y no se tiene registro que antes se haya consultado por tal síntoma, adicionalmente, es posible entender que por las lesiones sufridas en el accidente de trabajo y las múltiples patologías derivadas del infortunio, reconocidas por la ARL, se haya presentado el “anquilosamiento” frente al cual busca tratamiento el actor.

Lo anterior no significa que en sede de tutela se esté emitiendo conceptos médicos, sino que si la ARL quería imputar tal patología a los hallazgos de origen común descritos en la calificación del siniestro, se requería de más evidencia que los relacionara, porque en el acápite de “CALIFICACIÓN DEL ORIGEN” al justificar la exclusión de la “lesión grado II de LCM y menisco interno” y el “quiste de Baker”, como derivados del accidente de trabajo, no se indicó que la rigidez de rodilla fuera una consecuencia directa de estas enfermedades.

Por lo expuesto, ninguna duda queda, por lo menos en este trámite, que es esta entidad la llamada a brindar los servicios requeridos por el señor Londoño Velásquez y no la EPS accionada, tal como lo indicó la juez de primer grado.

Sin embargo, si en el futuro se llegase a dictaminar que el origen de la lesión que sufre el accionante es común, conforme a las reglas que se tienen previstas en la ley para la obtención de dicha experticia, la ARP POSITIVA CÍA DE SEGUROS, de conformidad con la ley está facultada para repetir contra Medimás S.A. por los valores que hubiere sufragado, de acuerdo con la normatividad que regula el tema.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta las razones expuestas, se confirmará la sentencia de primera instancia, pero se modificará el ordinal segundo, para adicionar que la ARL POSITIVA CÍA DE SEGUROS, también debe brindar al actor el tratamiento para control del dolor ordenado por el médico tratante –fl 8

[T2ª 00415 GLLV vs Positiva y MEDIMÁS. Conflicto entre ARP Y EPS. Asistencia Médica. Concede. Modifica](#)

**Tema:** **PAGO DE APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL:** “El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el gobierno

La señora Luz Elvira Román Carvajal impugnó la decisión, argumentando que no se tuvo en cuenta los hechos y antecedentes que motivaron la tutela ni al derecho impetrado, que en ninguna ocasión recibió notificación de finalización del contrato, indicando que no sería legal por su deplorable estado de salud. Solicitó que se ordene a la E.P.S Medimás que la atienda, y continúen el tratamiento que viene realizando desde el año 2014, el cual necesita con urgencia y que se ordene a ESE Hospital Universitario San Jorge realizar el pago de los aportes en seguridad social.

Analizando las pruebas aportadas en la demanda, se puede inferir que la señora Luz Elvira Román Carvajal fue contratada por la Sociedad Resultados Beneficios Temporales S.A.S, pues como se aprecia a folio 7- cuaderno de primera instancia, era dicha entidad la que realizaba el pago de la seguridad social, tal como lo establece la ley 100 de 1993 en su artículo 22, por lo que la decisión de la Jueza de primera instancia, de no dar la orden al Hospital Universitario San Jorge o a la Sociedad Misión Plus, como lo pretendía la accionante, se encuentra acertada, pues prima facie no existe prueba que permita concluir que estas eran las empleadoras.

Teniendo en cuenta lo anterior, de haber prosperado el amparo, la orden se debía dar a la

Sociedad Resultados y Beneficios Temporales, lo que resulta improcedente, porque no fue posible notificar la demanda de tutela a esta entidad, como se evidencia a folios 80 a 83 – cuaderno de primera instancia, y al condenarla se vulneraría su derecho al debido proceso.

Respecto a la solicitud que presenta la accionada en la impugnación, de ordenarse a Medimás prestar el servicio y seguir con el tratamiento médico, encuentra la Sala que no es posible en esta instancia resolver dicha solicitud, ya que no fue realizada en la demanda de tutela.

Frente al hecho de que la accionante no fue notificada de la terminación del contrato, o de cuál es el empleador de esta, debe decir la Sala, que tal como lo indicó la Jueza de instancia, la accionante cuenta con otros medios idóneos para que se resuelva la controversia, pues no es el Juez Constitucional el indicado para hacerlo.

Finalmente, frente al argumento de la impugnante, de que la Jueza no examinó sus argumentos acerca de la conducta omisiva de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, debe decir el Despacho, que si bien en la demanda de tutela se hace referencia a este hecho, la accionante no indica cómo están siendo vulnerados sus derechos fundamentales con la presunta omisión, y tampoco se encuentra relación alguna con los demás hechos de la acción, tanto así, que en las pretensiones no realizó pronunciamiento alguno en contra de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, motivo por el cual la Jueza de instancia no vinculó a dicha Junta y no se pronunció sobre el tema.

[T2ª 00425 LERC vs ESE HOSPITAL USJ y otras - Pago aportes al sistema de Seg Soc. Confirma negativa](#)

Tema:

**DERECHO A LA EDUCACIÓN Y AL DEBIDO PROCESO.**

[S]e le impidió a la accionante controvertir la nueva razón, que tan solo se expuso dentro de este trámite, lo que le restringe el derecho de acceder a la educación superior, máxime que la accionada tiene como finalidad contribuir al fomento de la educación superior, mediante el diseño de mecanismos financieros que permitan el acceso de la población económicamente vulnerable, con méritos académicos demostrados. Actuar, que vulnera el derecho al debido proceso de la actora y de paso el de educación, los que habrán de tutelarse. Así las cosas, se dispondrá que dentro del término de cinco (5) días contados a partir de la notificación de este proveído, estudie nuevamente el caso de la señora Corrales; para lo cual tendrá en cuenta la documentación aportada dentro de éste trámite tutelar y los que le solicitare, y decida de fondo sobre su solicitud de extensión del crédito educativo, cambio de ciclo o programa, decisión que deberá notificarse en debida forma con el fin de que la actora ejerza su derecho de contradicción.

[T2ª 00441 AMC vs ICETEX. Debido proceso y Educacion. Extensión crédito ACCES. Revoca y concede amparo](#)