

# Boletín Jurisprudencial

*Tribunal Superior de Pereira*

*Sala Laboral*

*Pereira, Mayo de 2022*

*Nº 68*

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

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

## **AUTOS**

**TEMAS:** PROCESO ORDINARIO / FIJACIÓN DE AGENCIAS EN DERECHO / NORMA APLICABLE / ACUERDO 1887 DE 2003 / PRESTACIÓN PERIÓDICA / CRITERIOS A APLICAR / OPORTUNIDAD PARA CONTROVERTIRLAS.

... la disposición que rige el asunto corresponde al Acuerdo 1887 del 2003. A propósito de dicha normativa, frente a los procesos ordinarios laborales, el capítulo II, numeral 2.1.1. del artículo 6to ibid., dispone como tarifas para fijar las agencias en derecho, en primera instancia, cuando las resultas lo fueron a favor del trabajador, en un límite del 25% de valor de las pretensiones reconocidas en la sentencia y, si además reconoce obligaciones de hacer, se incrementa hasta 4 SMLV. Así mismo, el párrafo del citado numeral establece que, si la sentencia reconoce prestaciones periódicas, el límite lo será hasta 20 SMLV.

... como quiera que en este asunto se condenó a una prestación periódica consistente en el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, para efectos de las costas, la situación se enmarca en el párrafo del numeral 2.2.1. del acuerdo 1887 de 2003, aparte tarifario que permite al operador jurídico fijar las agencias entre el límite mínimo de 0 hasta el límite máximo de 20 SMLV, es decir, bajo la intelección que aplicó la A-quo.

Ahora, como la determinación debe partir de criterios equitativos y razonables, que imponen acudir a una valoración de la naturaleza del asunto, de la calidad y duración útil de la gestión del togado, a la cuantía del proceso y demás circunstancias, conforme lo dispone el art. 3 del citado acuerdo, en concordancia con el numeral 4 del artículo 366 del CGP, a continuación, se realizará el análisis del caso. (...)

Aquí es de resaltar, que muy a pesar que la Sala de Casación Laboral confirmó entre otros, la fijación de agencias en derecho contenida en la parte resolutive de primera instancia, tal aspecto no la hace inalterable porque las agencias en derecho, por disposición del artículo 365 numeral 5 del CGP, se controvierten en otro momento procesal y no apelando la sentencia

de primera instancia, razón por la cual, la Sala es competente para revisar el valor de las costas donde se objeta la cuantía de las agencias en derecho.

[2015-00418 \(A\) - Ordinario. Fijación agencias en derecho. Ado. 1887 de 2003. Prestación periódica. Criterios. Impugnación. Oportunidad.pdf](#)

**TEMAS:** EJECUTIVO / A CONTINUACIÓN DE PROCESO ORDINARIO / REGULACIÓN LEGAL / DEUDOR SOLIDARIO POR CONTRATO DE CONCESIÓN / ESTÁ LEGITIMADO EN LA CAUSA / BENEFICIO DE EXCUSIÓN / DEFINICIÓN / REQUISITOS / DEBE MEDIAR CONTRATO DE FIANZA / MEDIDAS CAUTELARES / BIENES INEMBARGABLES.

... acorde con los artículos 305 y 306 del CGP, aplicables en esta materia por remisión del artículo 145 del CPT y SS., una vez ejecutoriada la sentencia o providencia judicial que condena al pago de una suma de dinero, el acreedor, sin necesidad de demanda, puede solicitar la ejecución a continuación del proceso ordinario cuyo mandamiento ejecutivo debe librarse de manera concordante con la parte resolutive de la sentencia y, de ser el caso, por las costas aprobadas. (...)

Frente a la ejecución que se adelanta en contra de Megabús S.A. debe decirse que la sentencia base de ejecución, la declaró como obligada solidaria de las acreencias laborales impagas por Promasivo S.A... y, en lo que respecta a SI99 S.A. en igual providencia se le declaró solidariamente responsable de las obligaciones que debiera solventar Megabús S.A. en virtud de la cláusula de indemnidad a la que voluntariamente se comprometió en el ámbito del contrato de concesión 01 de 2004 y que fue la razón por la que fue llamada en garantía. En otras palabras, desmeritada se encuentra la falta de legitimación en la causa por pasiva que alega el recurrente SI99 S.A. porque ese aspecto en particular fue lo que se resolvió en la sentencia que se tramitó y que ahora se ejecuta...

El segundo problema jurídico radica en la solicitud del ejecutado de declarar el beneficio de excusión de que habla el artículo 2383 del Código Civil, figura que en este caso no tiene vocación de prosperidad tal y como ya lo ha establecido la Sala en providencia del 9-12-2021 con radicado 66001-31-05-001-2016-00294-03...

... se concluye que el beneficio consagrado en el artículo 2383 del C.C, no resulta aplicable al caso aquí debatido porque SI99 S.A. es un deudor solidario y dicha disposición es aplicable cuando existe un contrato de fianza, razón por la cual no prospera el recurso de apelación propuesto por SI99 S.A. (...)

Para obtener el desembargo de las medidas cautelares decretadas, la ejecutada SI99 S.A., en suma, las sustenta en: (i) que recayeron en sumas de dinero que tenía la connotación de inembargables porque su destinación eran las de asegurar el pago de las obligaciones laborales de SI99 S.A.; (ii) frente al contrato fiduciario, afirmó que contaban con la connotación de ser inembargables al tenor de los numerales 3 y 5 del artículo 594 del Código General del Proceso...

... debe decirse que, si bien se asegura que gozan del beneficio de inembargabilidad dada la destinación que se afirma, esto es, que aquéllos estuviesen destinados al pago de salarios y prestaciones de los trabajadores de SI99 S.A., lo cierto es que ninguna prueba se arrimó para corroborar los dichos de la ejecutada SI99 S.A.

[2016-00230 \(A\) - Ejecutivo. Título, sentencia. Deudor solidario. Beneficio de excusión. Definición. Aplica a fiador. Bienes inembargables.pdf](#)

**TEMAS:** NULIDAD PROCESAL / INDEBIDA NOTIFICACIÓN / EJECUTIVO A CONTINUACIÓN DE ORDINARIO / TRÁMITE / INCLUYE DECRETO Y PRÁCTICA DE PRUEBAS / CONSECUENCIAS DE SU OMISIÓN.

El régimen de nulidades procesales corresponde a un instrumento para materializar los derechos constitucionales al debido proceso y a la defensa, en aplicación de los principios de especificidad y protección, es de naturaleza eminentemente restrictiva; por ello, se determinan

taxativamente las causales que la erigen. Dichas causales, se encuentran instituidas como remedio para corregir o enderezar ciertos vicios procesales que pueden generarse durante el trámite del proceso, hasta antes de dictarse sentencia, y excepcionalmente, durante la actuación posterior a esta, si ocurrieron en ella...

En el sub-lite, se invocó como causal la contemplada en el numeral 8 del 133 del CGP, que dispone como nulidad:

“8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas, aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes...”

En cuanto al trámite, dispone el artículo 134 *ibid.*, lo siguiente: (...)

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia...

El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias...

... una vez corrido el traslado del escrito, la Jueza lo que hizo fue pasar a resolver de plano la nulidad planteada, aspecto que, conforme al trámite que se le imprimió al asunto, le imponía a la A-quo el resolver previamente sobre el decreto y la práctica de pruebas que expresamente le fueron solicitadas en el memorial de nulidad, probanzas que ni siquiera mencionó al resolver...

Dicha circunstancia al tenor del artículo 134 del CGP aplicable en esta materia, conlleva a que durante el trámite de la nulidad se hubiese pretermitido un procedimiento que era obligatorio en orden a las pruebas que fueron solicitadas por el interesado cuando puso a consideración del Juzgado la nulidad planteada...

[2017-00127 \(A\) - Nulidad procesal. Ejecutivo a continuación ordinario. Indebida notificación. Tramite. Incluye decreto y practica de pruebas.pdf](#)

**TEMAS: PROCESO EJECUTIVO / A CONTINUACIÓN DE ORDINARIO / FIJACIÓN DE AGENCIAS EN DERECHO / NORMA APLICABLE / ACUERDO 1887 DE 2003 / CRITERIOS A APLICAR / DURACIÓN DE LA GESTIÓN / CUANTÍA DEL PROCESO.**

... como el asunto que convoca a la Sala se concreta en la liquidación de las costas a la que fue condenada la parte pasiva dentro de la acción ejecutiva a continuación del ordinario, es del caso resaltar que el acuerdo 1887 de 2003 es la disposición aplicable al caso porque la acción ejecutiva se impetró el 28-04-2016...

... el Acuerdo 1887 del 2003, frente a los procesos ejecutivos laborales, el capítulo II, numeral 2.3., dispone como tarifas para fijar las agencias en derecho, en primera instancia, hasta el 15% del valor del pago ordenado en la pertinente decisión judicial.

... es de tener en cuenta que en el mandamiento se ordenó el pago de diferentes emolumentos que al 23-05-2016 correspondían a un total por \$39.953.572...

Ahora, como las agencias en derecho deben partir de criterios equitativos y razonables que imponen acudir a una valoración de la naturaleza del asunto, de la calidad, la duración útil de la gestión del togado y a la cuantía del proceso conforme lo dispone el numeral 4 del artículo 366 del CGP, a continuación, se realizará el análisis del caso. (...)

... al revisar el expediente se evidencia que en el asunto quien representó los intereses de la parte ejecutante, si bien solicitó las medidas cautelares necesarias y dio trámite a las diferentes comunicaciones, lo cierto es que la gestión fue mínima porque su contraparte no formuló excepciones ni se opuso a las medidas cautelares...

[2009-00161 \(A\) - Ejecutivo. Fijación agencias en derecho. Acuerdo 1887 de 2003. Criterios. Duración de la gestión. Cuantía del proceso.pdf](#)

**TEMAS: PROCESO EJECUTIVO / BIENES POSEIDOS FIDUCIARIAMENTE / INEMBARGABILIDAD / REQUISITOS SOLICITUD MEDIDAS CAUTELARES / DENUNCIA BAJO JURAMENTO / CONSECUENCIA EN CASO DE OMITIRLO.**

... el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, libró mandamiento ejecutivo únicamente en contra de SI99 S.A..., pero negó la medida cautelar en consideración a que el artículo 1677 del Código Civil en su numeral 8 comprende como bienes no embargables la propiedad de los objetos que el deudor posee fiduciariamente...

... la parte ejecutante presentó recurso de apelación respecto de la negativa del despacho judicial en decretar la medida cautelar implorada bajo el argumento que era errada la interpretación dada por el Despacho Judicial frente al contenido del artículo 1677 del C.C...

... hay claridad que se está frente a una solicitud de ejecución respaldada en el artículo 306 del CGP, no ocurre lo mismo con la exigencia del citado cuerpo normativo – art. 101 CPTSS – porque para poder llegar a decretar la medida cautelar, de ser así el caso, es requisito indispensable que previamente, el solicitante hubiese manifestado bajo la gravedad del juramento, que los bienes objeto de medida sean de propiedad del ejecutado.

Se afirma lo anterior porque al revisar el contenido del escrito contentivo de la solicitud de medida cautelar que consistió en “el embargo de los dineros y/o derechos económicos que posea SI 99 S.A. en calidad de fideicomitente y/o beneficiario del fideicomiso, en la entidad bancaria Servitrus GNB Sudameris S.A”, en ninguna parte de él se hace la manifestación relativa a que los recursos perseguidos sean de propiedad de la ejecutada.

Basta lo anterior para concluir que ineficaz se tomaría entrar a auscultar si la medida cautelar deprecada recae o no sobre bienes inembargables al adolecer de la convicción de que SI 99 S.A. cuenta con la titularidad de los citados recursos...

[2015-00646 \(A\) - Ejecutivo. Medidas cautelares. Requisitos solicitud. Denuncia bajo juramento. Bienes de fideicomiso. Inembargabilidad.pdf](#)

[2016-00284 \(A\) - Ejecutivo. Medidas cautelares. Requisitos solicitud. Denuncia bajo juramento. Bienes de fideicomiso. Inembargabilidad.pdf](#)

**TEMAS: DECRETO DE PRUEBAS / DECLARACIÓN DE PARTE / A SOLICITUD DEL PROPIO INTERESADO / NO ES PROCEDENTE / SU EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS DEBE HACERLA EN LA DEMANDA O EN LA CONTESTACIÓN A LA MISMA.**

El artículo 169 del C.G.P. establece que el juez para decretar la prueba pedida oportunamente debe emprender el estudio de los requisitos intrínsecos de la misma, esto es, que la prueba resulte útil para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes, es decir, que resulte eficaz en su propósito. Los elementos configurativos de tal eficacia son: la pertinencia, conducencia, utilidad y no estar prohibida por la ley.

... esta Corporación en voces del Magistrado Julio César Salazar Muñoz en decisión del 04/07/2018 radicado al número 001-2017-00062-01... explicó que la declaración de parte según la doctrina nacional corresponde a la manifestación espontánea o provocada de las partes en diferentes oportunidades procesales como son “la narración expresada en la demanda y en la respectiva contestación, lo mismo que en la formulación de excepciones y en la respuesta a éstas, en el acto con el que se promueve un incidente y en el pronunciamiento del adversario respecto a él, en la oposición a la entrega o al secuestro, etc...”

Citas de las que se desprende, según la cita anunciada que la declaración de parte no es “la posibilidad que tiene los contendores de solicitar su propio testimonio, sino que la misma consiste en la manifestación que provenga de las partes en cualquier etapa procesal, bien sea de manera espontánea o provocada...”

... si la finalidad de la solicitud del decreto de las declaraciones de parte de los demandados era exponer las circunstancias acaecidas entre las partes en contienda, así como

contextualizar los actos ejecutados, es preciso indicar que dicha oportunidad se encontraba con la contestación a la demanda...

[2019-00554 \(A\) - Decreto de pruebas. Declaración de parte. No puede pedirla el propio interesado. Debe manifestarse en otras etapas \(SV\).pdf](#)

[2019-00554 \(A\) - Decreto de pruebas. Declaración de parte. No puede pedirla el propio interesado. Debe manifestarse... SALVAM DE VOTO.pdf](#)

**TEMAS:** AGENCIAS EN DERECHO / VARIABLES QUE DEBEN TENERSE EN CUENTA / CLASE DE PRETENSIÓN / CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES / TIPO DE PROCESO / SI ES DECLARATIVO, SE CALCULAN EN SALARIOS MÍNIMOS.

De conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016 para fijar las agencias en derecho se deben tener en cuenta diferentes variables, como son: a) el tipo de proceso - declarativo en general, declarativo especial, monitorio, ejecutivo, liquidación- (art. 5); b) clase de pretensión - pecuniaria o no - (art. 5) y c) los criterios en particular de la actuación de la parte favorecida con la condena en costas, que permita valorar la labor jurídica desarrollada, estos últimos que coinciden con los mencionados en el numeral 4 del artículo 366 del CGP, que lo son "la naturaleza, la calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y demás circunstancias especiales directamente relacionadas con dicha actividad..." (Art. 2 del Acuerdo).

Ahora, de tratarse de pretensión no pecuniaria, que es aquella donde la pretensión es simplemente declarativa (par. 1º, art. 3º), entonces el artículo 5º del citado acuerdo dispone que las agencias en primera instancia serán entre 1 a 10 SMLMV; en segunda instancia entre 1 a 6 SMLMV.

... al revisar los criterios que dispone el Acuerdo en concordancia con el artículo 366 del CGP aplicable al laboral por remisión del artículo 145 del CPTSS, se tiene: i) la baja complejidad del asunto en controversia en la medida que, para su resolución favorable solo bastaba a la demandante con esgrimir la tesis consolidada de la Corte Suprema de Justicia, en la que incluso la carga probatoria de aquella es mínima, dado que se traslada a la parte demandada...

ii) en cuanto a la duración del proceso en primera instancia, se tiene que la demanda se radicó el 07-03... la sentencia fue proferida el 29-11-2019; esto es, 1 año, 8 meses y 22 días; proceso que se demoró no por causa imputable al demandado sino a la agenda del despacho...

[2018-00125 \(A\) - Agencias en derecho. Criterios para fijarlas. Tipo de proceso. Declarativo, salarios mínimos. Complejidad del asunto \(SV\).pdf](#)

[2018-00237 \(A\) - Agencias en derecho. Criterios para fijarlas. Tipo de proceso. Declarativo, salarios mínimos. Complejidad del asunto \(SV\).pdf](#)

**TEMAS:** AGENCIAS EN DERECHO / NORMAS QUE REGULA SU FIJACIÓN / ACUERDO 1887 DE 2003 / OBLIGACIONES PERIÓDICAS / SE ESTIMAN EN SALARIOS MÍNIMOS / CRITERIOS / NATURALEZA, CALIDAD Y DURACIÓN DE LA GESTIÓN.

El Código General del Proceso regula lo atinente a las costas, concepto que está integrado por la totalidad de las expensas y gastos sufragados dentro del proceso y agencias en derecho...

... en cuanto a la fijación de las agencias en derecho a pesar de ser discrecional, está limitado por las tarifas máximas y mínimas y criterios que fija la misma normativa adoptados por el Consejo Superior de la Judicatura...

... el artículo 6 en el punto 2.1. del Acuerdo 1887, se ocupa de los procesos ordinarios laborales, allí se fijan varios topes según el tipo de condena a favor del trabajador, así:

a) Un máximo del 25% del valor de las pretensiones reconocidas en la sentencia en primera instancia...

c) Hasta 20 SMLMV si se trata de obligaciones periódicas (parágrafo).

En cuanto a los criterios para fijar las agencias en derecho, el artículo 3 del Acuerdo 1887 de 2003 dispone que deberán consultarse la naturaleza, calidad, duración útil de la gestión ejecutada y cuantía de la pretensión. (...)

Al revisar la demanda se observa que lo pretendido por la parte actora fue el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a partir del 22-08-2014, junto con los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993. Así, se ubica este asunto en la regla contenida en el parágrafo del literal 2.1.1. del Acuerdo 1887 de 2003, esto es, hasta 20 SMLMV al tratarse de una prestación periódica.

[2015-00108 \(A\) - Agencias en derecho. Ado. 1887 - 2003. Obligaciones periódicas. Criterios para fijarlas. Naturaleza y duración de gestion.pdf](#)

**TEMAS: TÉRMINOS PROCESALES / CARÁCTER PERENTORIO E IMPRORROGABLE / PLAZO PARA CONTESTAR LA DEMANDA / PRUEBA FIDEDIGNA DE LA PRESENTACIÓN DE MEMORIALES.**

Dispone el artículo 13 del Código General del Proceso que “Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa en la Ley”. (...)

A su vez el artículo 117 de la misma obra, dispone que “Los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario” ...

Finalmente, respecto al traslado de las demandas ordinarias laborales de primera instancia, el artículo 74 del Código de Procedimiento Laboral precisa que éste es de 10 días.

El artículo 109 del Código General del Proceso consagra el procedimiento que debe ser observado por el Secretario al momento de recibir memoriales y comunicaciones que se reciban en el Despacho, los cuales pueden presentarse y/o transmitirse por cualquier medio idóneo y “se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre del despacho el día en que vence el término”.

... al encontrarse acreditado que el correo electrónico efectivamente recibido por el juzgado fue el remitido el día 23 de septiembre de 2020, es claro que resulta extemporánea la respuesta que de la demanda brindó la AFP llamada a juicio pues recuérdese que el término venció el 14 de julio de igual año.

[2019-00345 \(S\) - Términos procesales. Perentorios. Improrrogables. Contestación de la demanda. Prueba fidedigna de su presentación](#)

**TEMAS: DEMANDA DE RECONVENCIÓN / DEFINICIÓN Y REQUISITOS / PROCEDE EN CONTRA DEL DEMANDANTE / Y NO EN CONTRA DE UN TERCERO / IGUAL ACONTECE CON LA INTERVENCIÓN AD EXCLUDENDUM.**

El artículo 75 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social faculta al demandado para presentar demanda de reconvención “siempre que el juez sea competente para conocer de esta o sea admisible la prórroga de jurisdicción.”

Ahora bien, el artículo 371 del Código General del Proceso, aplicable por integración normativa al trámite laboral, establece que “Durante el término de traslado de la demanda, el demandado podrá proponer la de reconvención contra el demandante si de formularse en proceso separado procedería la acumulación, siempre que sea de competencia del mismo juez y no esté sometida a trámite especial. Sin embargo, se podrá reconvenir sin consideración a la cuantía y al factor territorial”.

... percibe la Sala que, en cualquiera de los dos casos, tales figuras procesales no admiten que, la demanda a que ellas se refieren, pueda ir dirigida en contra de un tercero que no haga parte de la litis. En efecto, tal como se indicó párrafos atrás, la demanda de reconvencción se encausa en contra del demandante y la de intervención ad-excludendum, según las voces del artículo 63 del Código General del Proceso, es la de un tercero que formula demanda frente a demandante y demandado originales, si aquél pretende en todo o en parte la cosa o el derecho controvertido por estos.

Como puede verse, esta última figura no puede ser invocada por el fondo privado, en tanto funge como demandado dentro del presente proceso, por lo que acertada estuvo la decisión del juzgado de conocimiento, en cuanto concluyó la improcedencia de la demanda de reconvencción, encontrando que tal figura solo podría admitirse frente a Colpensiones, en tanto tiene la calidad de demandante.

**2019-00379 (S) - Demanda de reconvencción. Requisitos. Procede contra el demandante. No un tercero. Intervención ad excludendum**

**TEMAS: NULIDAD PROCESAL / FALTA DE JURISDICCIÓN / REGULACIÓN ESPECIAL / SANCIÓN MORATORIA POR PAGO TARDÍO DE CESANTÍAS / DOCENTES / COMPETENCIA / JURISDICCIÓN ORDINARIA, SI MEDIA RECONOCIMIENTO EXPRESO / JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA, SI HAY DISCUSIÓN SOBRE EL DERECHO.**

... en decisión adoptada por la entonces Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura el 21 de julio de 2016 (hoy Comisión Nacional de disciplina Judicial), esa Corporación recogió la postura mayoritaria, según la cual en este tipo de asuntos había una competencia concurrente que se determinaba por el querer discrecional de la parte demandante a través de la interposición de una u otra acción para establecer la autoridad competente... concluyo que “el pago de intereses o sanciones moratorias debían ser asignados al conocimiento de la Jurisdicción Ordinaria”. En tanto, “no se trata de un derecho incierto que requiera reconocimiento expreso por parte del deudor, ni tampoco proceso judicial declarativo, pues ella opera de pleno derecho, por mandato y reconocimiento directo del legislador”.

Más adelante, a través de la sentencia del 16 de febrero de 2017 el mismo órgano unificó el criterio respecto de la autoridad competente en las demandas en las que se pretenda la declaratoria de mora en el pago de las cesantías, asignando la competencia a la jurisdicción administrativa con apoyo en un pronunciamiento de la Sección Segunda del Consejo de Estado..., de 16 de julio de 2015, que se vale de la decisión adoptada por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado , de fecha 27 de marzo de 2007, y en la que se precisó: (...) 3) El acto de reconocimiento de la sanción moratoria puede ser cuestionado a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho si el administrado se encuentra inconforme con él, pero si hay acuerdo sobre su contenido y no se produce el pago de la sanción la vía indicada es la acción ejecutiva. 4) Cuando se suscite discusión sobre algunos de los elementos que conforman el título ejecutivo, debe acudir ante esta jurisdicción para que defina el tema”.

En concordancia con lo anterior, la Corte Constitucional en recientes pronunciamientos (A-943 de 2021 y A- 064 de 2022) sentó como regla de decisión “que cuando se acuda a la jurisdicción para solicitar el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, y dicha pretensión no se encuentre debidamente contenida en un título ejecutivo claro, expreso y exigible, será la jurisdicción de lo contencioso administrativo la competente para adelantar la controversia...”

... el artículo 133 del Código General del proceso contempló las causales de nulidades procesales, empero, no enlistó la derivada de la falta de jurisdicción o competencia como si lo hacía el derogado Código de Procedimiento Civil.

Sin embargo, a través de la sentencia C- 537 de 2016 la Corte Constitucional expuso que el régimen de nulidades procesales en vigencia del nuevo estatuto procesal no es exclusivamente el consagrado en el artículo en cita... Además, el artículo 16 del mismo

estatuto procesal estableció la improrrogabilidad de la jurisdicción y la competencia por los factores subjetivo y funcional...

... no existe en este caso acto administrativo alguno mediante el cual la administración reconozca expresamente el emolumento solicitado.

“En este orden, para el momento en que la parte activa radicó nuevamente el proceso ejecutivo (26 septiembre 2017), la jurisprudencia de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura había variado, en tanto con la sentencia proferida el 16 de febrero de 2017, adoptó la tesis del Consejo de Estado, en el sentido de que solo es posible ventilar ante la jurisdicción ordinaria aquellos procesos en lo que se cuenta con aceptación expresa de la sanción moratoria por parte de la entidad ejecutada.”

... imperioso resulta remitir el presente asunto ante los Juzgados Administrativos de Pereira (Reparto), previa declaración de nulidad de la sentencia que resolvió las excepciones, proferida el 28 de marzo de 2019, inclusive y de las actuaciones surtidas con posterioridad, a la luz del artículo 16 y 138 del Código General del Proceso...

[2017-00436 \(A\) - Nulidad procesal. Falta de jurisdicción. Sanción moratoria. Cesantías. Docentes. Sin título, competente Cont. Activa](#)

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO / VINCULACIÓN DE EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES / FINALIDAD, ESTABLECER CUÁL ES EL VERDADERO EMPLEADOR / NO APLICA LA FIGURA DEL LITISCONSORCIO NECESARIO / SOLO LA NECESIDAD DE ZANJAR DEFINITIVAMENTE EL LITIGIO / Y APLICAR EL PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD.**

Dispone el artículo 61 del C.G... que cuando un proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos que debido a su naturaleza o por disposición legal, sea imposible resolver de fondo sin que se encuentren presentes los sujetos de esas relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá ser formulada contra aquellos...

... la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto del 6 de octubre de 2021 refirió que “existen procesos en los que es indispensable la comparecencia de una pluralidad de sujetos, sin cuya presencia procesal se torna imposible decidir, por lo que resulta insoslayable integrar el litisconsorcio necesario a que haya lugar...”

En materia laboral las figuras de litisconsorcio necesario... NO operan de la misma forma que en materia civil, o mejor, existen situaciones en los procesos laborales en lo que es necesario integrar a un tercero para zanjar definitivamente un pleito, sin que necesariamente dicho tercero pueda calificarse como litisconsorcio necesario... Ejemplo de ello se observa en las pensiones de sobrevivientes entre compañeras permanentes o entre cónyuge supérstite o compañera(o), que sin tener ninguna de las calidades anteriores, su comparecencia en el proceso es indispensable para zanjar de una vez a quien corresponde la pensión de sobrevivientes. Lo mismo ocurre con el empleador y los intermediarios. En este caso no puede olvidarse que la jueza de primera instancia tiene facultades extra y ultra petita y por eso puede perfectamente determinar, si las pruebas así lo demuestran, que el contrato de trabajo no se celebró con la persona a quien se calificó como Empleador sino con un tercero... si se vinculan, de una vez queda zanjado el asunto, bajo el entendido de que dicha vinculación, por supuesto, no se hace bajo las figuras de litisconsorcio (necesario, facultativo o cuasinecesario) sino simplemente por la necesidad de que todos los actores de los hechos que fundamentan la demanda, estén presentes en el proceso para integrar debidamente el contradictorio, a efectos de aplicar de manera efectiva el principio de la primacía de la realidad...

... atendiendo el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, el principio de economía procesal y el derecho de acceso a la administración de justicia, se hace necesario integrar al contradictorio a las empresas temporales denunciadas por el FNA para que se defina en este proceso quien es el verdadero empleador del actor.

## **SALVAMENTO DE VOTO: DOCTOR JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

“Como puede observarse, las pretensiones de la demanda, en este caso específico, solo pueden enfilarse hacia el Fondo Nacional del Ahorro, pues aun cuando en los hechos de la acción se haga referencia a la suscripción de contratos de trabajo con Empresas de Servicios Temporales, la calidad de trabajador oficial no se puede pregonar de dicho vínculo, como tampoco la aplicación de la convención colectiva, toda vez que de dicho convenio no hicieron parte Temporales Uno-A S.A., Optimizar S.A., Activos S.A. y S&A Servicios y Asesorías S.A.S...”

Conforme lo anterior, aun cuando el actor hubiese integrado la litis con esas compañías, el juzgado hubiese mantenido la vinculación que inicialmente hizo o, se accediera en esta instancia a lo pretendido por el Fondo, ningún efecto práctico, procesal o jurídico tendría su participación en el trámite, más que enmarañar su curso normal, en tanto que la jurisdicción laboral, ninguna condena podría imputar en su contra, máxime cuando el demandante, no busca en su acción que se declare, en consideración con lo previsto por el artículo 35 del C.S.T y de la S.S., la responsabilidad solidaria de las Empresas de Servicios Temporales, a través de las cuales denuncia prestó sus servicios a la demandada.”

“No obstante, como es conocido por los demás integrantes de la Sala, desde el 27 de abril de 2022 en el proceso del señor Rogelio Soto Pérez contra el Municipio de Pereira..., acatando lo resuelto por la Corte Constitucional en su condición de autoridad designada por la Constitución en el artículo 241 para dirimir los conflictos de competencia entre las distintas jurisdicciones, según la reforma que introdujo el acto legislativo 02 de 2015, asumí la posición de que cuando se discute la existencia de la vinculación laboral con las entidades públicas - como ocurre en el presente caso-, la jurisdicción competente para conocer el asunto es la Contencioso Administrativa...”

**[2019-00285 \(A\) - Integración contradictorio. EST. No aplica litisconsorcio necesario. Solo definir el litigio. Primacía de la realidad \(SV\)](#)**

**TEMAS: PRACTICA DE PRUEBAS / CARGA PROCESAL DE LAS PARTES / APORTARLAS O EFECTUAR LAS SOLICITUDES PERTINENTES / DEBER DEL JUEZ / PROCURAR LA PRÁCTICA DE LAS QUE LAS PARTES NO PUEDEN APORTAR / OMITIRLO PUEDE GENERAR UNA NULIDAD PROCESAL.**

El artículo 43 numeral 4to. del Código General del Proceso, señala como uno de los poderes de ordenación e instrucción de los operadores judiciales, el “exigir a las autoridades o a los particulares la información que, no obstante haber sido solicitada por el interesado, no le haya sido suministrada, siempre que sea relevante para los fines del proceso (...)”.

Por su parte, el artículo 173 ibidem, impone la carga a las partes de respetar y cumplir con las oportunidades y el trámite previamente determinado para solicitar pruebas, con independencia de que los términos procesales conferidos para tal fin, les resulte escasos...

La anterior Sala de Decisión No. 2, en auto del 18-10-2017, radicado 2016-00279, señaló:

“... en cada una de las disposiciones citadas el interesado tiene la carga probatoria de aportar, en su debida oportunidad, los documentos e informes que pueda obtener sin la mediación judicial y el juez a su vez tiene el deber de decretar y practicar sólo aquellas pruebas que las partes no se encuentran en la capacidad de presentar, bien sea porque i) no fue atendida la solicitud con la que se buscaba obtenerlas por parte de las autoridades o de los particulares, ii) no fue suministrada a tiempo o, iii) le fue negada. ...”.

... el señor Rodrigo Antonio Herrera Toro elevó derecho de petición ante Protección S.A. el 3 de agosto de 2018, solicitando certificación de “la novedad de retiro de los dos últimos empleadores que realizaron cotizaciones (...)”

... la omisión de allegar la prueba oportunamente al proceso obedeció únicamente al actuar de Protección S.A., en el entendido de que el señor Rodrigo Antonio Herrera Toro cumplió

con la carga que tenía de solicitar previamente la información en ejercicio del derecho fundamental de petición, no obstante, esta no le fue suministrada.

... cerrar un debate probatorio sin que se allegue una prueba válidamente decretada, eventualmente puede constituir la causal quinta de nulidad del artículo 133 del CGP, por omitir la práctica de una prueba, bajo el entendido de que no basta con decretar una prueba, sino que ésta se practique y, tratándose de que se allegue una prueba documental, solamente puede decirse que se practicó la prueba cuando tal documento se arrima al proceso, salvo que sea imposible hacerlo, situación que no acontece en este asunto.

### **SALVAMENTO DE VOTO: DOCTOR JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

De acuerdo con las consideraciones vertidas en precedencia, se tiene que ningún reproche merece el actuar de la funcionaria de primer grado, primero porque en cumplimiento con lo dispuesto en los artículos 45 y 80 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, las pruebas decretadas en la audiencia obligatoria de conciliación, de decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio se practican en la audiencia de trámite y juzgamiento y esta no puede ser suspendida ni reprogramada por cuenta de la prueba no allegada en término y, segundo, porque ella, como directora del proceso, consideró que dicha prueba no era de tal entidad que le impidiera la definición del asunto, pues estimó que existían otros elementos de juicio que le permitirían proferir sentencia.

Ahora bien, a tal conclusión llega la Sala al evidenciar que, en efecto, el juez de la causa, luego de decretar la prueba consistente en el requerimiento a Protección S.A. para que aportara la certificación antes referida, libró el oficio pertinente; no obstante ello, para la fecha en que debían practicarse las pruebas y tomarse decisión de fondo, la información solicitada no fue allegada, lo cual no fue óbice para continuar con el trámite, como efectivamente lo hizo, cerrando el debate probatorio, sin que ello represente una falta a sus obligaciones como juez director del proceso, pues como viene de verse, el Código Procesal del Trabajo le otorga a la parte interesada, el mecanismo procesal idóneo para solucionar el impase, conforme al artículo 83 del CPL, según lo atrás referido.

[2019-00509 \(A\) - Practica de pruebas. Carga procesal de las partes. Aportarlas o solicitarlas. Deber del juez. Gestionar su práctica \(SV\)](#)

**TEMAS: NULIDADES PROCESALES / NO TIENEN REGULACIÓN LEGAL EN EL PROCEDIMIENTO LABORAL / SE APLICAN LAS NORMAS DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO / SANEAMIENTO / INDEBIDA NOTIFICACIÓN AL DEMANDADO / SOLO PUEDE ALEGARLA EL AFECTADO / EN NINGÚN CASO EL DEMANDANTE.**

Es bien sabido que el Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social no establece de manera expresa las causales configurativas de nulidad en el trámite de procesos y demandas adelantadas ante la especialidad laboral. Tampoco existe en las leyes adjetivas laborales precepto alguno que regule de manera puntual la oportunidad para proponer nulidades procesales...

No obstante, con la entrada en vigencia de la Ley 1564 de 2012, “por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”, se estableció que dicho código debe aplicarse al proceso laboral en todo aquello que no esté expresamente regulado por otras normas de carácter especial...

Estable en el numeral 8º del artículo 133 del CGP, que el proceso es nulo en todo o en parte, cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda...

... el artículo 137 del Código General del Proceso dispone que en cualquier estado del proceso el juez ordenará poner en conocimiento de la parte afectada las nulidades que no hayan sido saneadas, y estipula que cuando dicha nulidad se origina en la causal octava se debe notificar al afectado de conformidad con los artículos 291 y 292... a efectos de que sea alegada dentro de los tres días siguientes, de lo contrario, según el caso quedará saneada o el juez la declarará.

No obstante, tal medida de saneamiento es innecesaria a las luces del artículo 135 ibidem, cuando después de ocurrida la causal la parte legitimada, esto es la afectada con la misma, haya actuado en el proceso sin proponerla.

Conforme a las consideraciones expuestas, el demandante no estaba legitimado para interponer el incidente de nulidad que ocupa la atención de la Sala, debido a que la parte afectada con el mismo, las sociedades, fueron notificadas por conducta concluyente... y actuaron posteriormente en el proceso... sin invocar la configuración de la mencionada causal... quedando saneada cualquier nulidad o irregularidad.

[2020-00210 \(A\) - Nulidad procesal. Se regulan por el CGP. Saneamiento. Indevida notificación. Legitimación. Solo la tiene el afectado](#)

## **SENTENCIAS**

### **CONTRATOS**

**TEMAS:** TRABAJADORES OFICIALES / MÚSICOS DE LAS ORQUESTAS Y BANDAS SINFÓNICAS / EXTENSIÓN CONVENCIÓN COLECTIVA DE TRABAJO / SE DEFINE BAJO LA FIGURA DE LA REPRESENTATIVIDAD SINDICAL / LA TERCERA PARTE DE TRABAJADORES AFILIADOS NO INCLUYE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

El primer problema jurídico se enmarca en establecer si la convención colectiva pactada con SINTRAMUNICIPIO le es aplicable al demandante y si el sindicato del cual emana corresponde a un sindicato mayoritario.

Para arribar al estudio, importante es resaltar que en el expediente obran los textos convencionales suscritos entre SINTRAMUNICIPIO con el ente territorial, contando con las respectivas constancias de depósito...

... en torno a la aplicación y extensión de la convención colectiva, conforme al artículo 470 del CST, son aplicables a los miembros del sindicato que las haya celebrado, a quienes se adhieran a ellas o ingresen posteriormente al sindicato y, según la finalidad del artículo 471 ibídem, los beneficios emanados de ellas también se extiende a todos los trabajadores de la empresa, sindicalizados o no, cuando el número de afiliados exceda de la tercera parte del total, aspecto último que, en el caso en particular del municipio de Pereira debe entenderse que corresponde a los trabajadores oficiales que hacen parte de la planta de personal sin incluir a los servidores públicos... En tal orden, para determinar si el sindicato es mayoritario, la interpretación que debe darse del artículo 471 del CST, es que en el conteo del grado de representatividad se contabiliza el total de trabajadores oficiales, sin distinción de la profesión, oficio o especialidad por ser un sindicato de empresa, por lo que se excluye a los servidores públicos, quienes se itera, por su naturaleza, no le son aplicables las convenciones colectivas...

[2018-00559 \(S\) - Trabajadores oficiales. Extensión beneficios convencionales. Si afiliados exceden 3a parte, sin incluir servidores públicos \(SV\).pdf](#)

[2018-00559 \(S\) - Trabajadores oficiales. Extensión beneficios convencionales. Si afiliados exceden 3a parte, sin incluir... SALVAMENTO DE VOTO](#)

[2019-00374 \(S\) - Trabajadores oficiales. Extensión beneficios convencionales. Si afiliados exceden 3a parte, sin incluir servidores públicos \(SV\).pdf](#)

[2019-00374 \(S\) - Trabajadores oficiales. Extensión beneficios convencionales. Si afiliados exceden 3a parte, sin incluir... SALVAMENTO DE VOTO](#)

**TEMAS: TRABAJADORES OFICIALES / MÚSICOS DE BANDAS SINFÓNICAS / TIENEN ESA CALIDAD POR DISPOSICIÓN LEGAL / BENEFICIOS CONVENCIONALES / SINDICATO MAYORITARIO / LA 3ª PARTE NO PUEDE INCLUIR EMPLEADOS PÚBLICOS.**

La calidad de trabajador oficial resulta indispensable para efectos de derivar derechos de convenciones colectivas de trabajo, en tanto que el artículo 416 del C.S.T., únicamente permite a esta clase de servidores presentar pliegos de peticiones y por ende, celebrar convenciones colectivas de trabajo.

Así, la condición de trabajador oficial se determina a partir de dos criterios, orgánico y funcional. El primero corresponde a la naturaleza jurídica de la entidad demandada, que para los servidores del Municipio de Pereira por regla general es de empleados públicos y solo excepcionalmente trabajadores oficiales, últimos que corresponden a aquellos que realizan actividades de construcción y sostenimiento de obras públicas, de conformidad con el artículo 233 del Decreto 1222/1986.

A su turno, el criterio funcional se desprende de las actividades realizadas por el servidor, que deben corresponder a aquellas de construcción y sostenimiento de obras públicas.

No obstante, la Ley 1161 de 2007 estableció que los músicos de las orquestas de carácter sinfónico al servicio del Estado tendrán el carácter de trabajadores oficiales, y por ende serán vinculados mediante contrato de trabajo. (...)

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. (...)

Puestas de ese modo las cosas, en tanto que la vinculación laboral en un municipio corresponde por regla general a la de empleados públicos (relación legal y reglamentaria), y solo por excepción a los trabajadores oficiales, entonces el número de escaños que estos últimos puedan alcanzar será inferior a la generalidad que corresponde a los empleados públicos; por lo que, para el caso de ahora debe contabilizarse el total de trabajadores de la empresa circunscrito únicamente a los que ostentan la calidad de trabajadores oficiales, para a partir de allí, determinar si el sindicato compuesto por estos alcanza más de la tercera parte.

[2019-00484 \(S\) - Trabajador oficial. Beneficios convencionales. Sindicato mayoritario. La 3a parte no puede incluir empleados públicos \(SV\).pdf](#)  
[2019-00484 \(S\) - Trabajador oficial. Beneficios convencionales. Sindicato mayoritario. La 3a parte no puede incluir... SALVAMENTO DE VOTO](#)

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / TERMINACIÓN POR JUSTA CAUSA / CARGAS PROBATORIAS / NO SE REQUIERE ADELANTAR PROCESO DISCIPLINARIO / ALICORAMIENTO DEL TRABAJADOR / EFECTOS Y CONSECUENCIAS.**

... cuando se alega el despido sin justa causa, la Corte Suprema de Justicia ha enseñado que corresponde inexorablemente al trabajador acreditar que fue despedido, y correlativamente al empleador demostrar la justa causa que invocó para exonerarse del pago de la indemnización.

... el numeral 6º del literal a) del art. 62 del CST consagra que el contrato de trabajo puede terminar por decisión unilateral y con justa causa por parte del empleador cuando se configure cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador...

Ahora bien, en torno a la ingesta de bebidas alcohólicas, la Corte Constitucional en sentencia C-636 de 2016 declaró exequible el numeral 2º del artículo 60 del C.S.T. que establece como prohibido al trabajador presentarse al trabajo en estado de embriaguez...

... en cuanto a las cargas probatorias, la citada Corporación indicó que corresponde al empleador demostrar la incidencia negativa del consumo de estas sustancias sobre el cumplimiento de las obligaciones del trabajador...

En torno al agotamiento de un proceso disciplinario previo al despido, en un asunto de similares supuestos fácticos al aquí debatido, este Tribunal... indicó que las facultades que posee el empleador para imponer sanciones disciplinarias y/o terminación unilateral del contrato son diferentes, por lo que sus reglas también lo son.

En esa medida, de tratarse de una sanción, el empleador debe agotar unas exigencias mínimas que se traducen en la garantía del debido proceso...; en cambio, al tratarse de la finalización de la relación laboral y en tanto carece de la connotación de sanción, no necesariamente debe agotarse un trámite disciplinario – descargos y demás, salvo que las partes así lo acuerdan.

[2019-00449 \(S\) - Contrato de trabajo. Terminación por justa causa. No requiere proceso disciplinario. Alicoramiento. Cargas probatorias.pdf](#)

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / DEVIENE DE UN CONCURSO DE VOLUNTADES / ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO / NATURALEZA JURÍDICA / ES UN CONJUNTO DE BIENES / NO FUNGE COMO EMPLEADOR / MUJER EN ESTADO DE EMBARAZO / LIBERTAD PROBATORIA DE TAL CALIDAD / ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA.**

De conformidad con el artículo 1494 y 1495 del C.C. los contratos corresponden al concurso de voluntades de dos o más personas, a través de los cuales una de ellas se obliga para con la otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. De ahí que el C.S.T. en su artículo 22 estableciera que el contrato, en su modalidad especial de trabajo, es aquél a través del cual una persona natural se obliga con otra persona igualmente natural o jurídica a prestarle un servicio personal.

Normativa de la que se desprende que incluso desde el origen del contrato – civil – estos solo ocurren por el concurso de la voluntad de dos personas, y en la especialidad laboral, que de un lado debe ser natural y del otro, natural o jurídica.

Diferencia elemental que resulta necesaria para resaltar que el establecimiento de comercio, tal como lo dispone el artículo 515 del C.CO. es un conjunto de bienes o cosas que utiliza un comerciante para realizar los fines de su empresa...

... para terminar de evidenciar que el establecimiento de comercio es un bien, aparece el artículo 533 del C.CO. por medio del cual se establece que los establecimientos de comercio pueden ser dados en contrato de arrendamiento, en usufructo, en anticresis y en cualquier otra forma operativa.

... de ninguna manera la relación de trabajo se pacta con un establecimiento de comercio, ni se reintegran trabajadores a locales comerciales, pues tal como se expuso el establecimiento de comercio es un bien mueble a través del cual, el comerciante realiza sus fines...

... el artículo 239 ejusdem dispone que ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia y se presume que así fue, cuando ha sido en esos tiempos y sin autorización de las autoridades competentes; por lo que, hay derecho al pago de la indemnización correspondiente a 60 días de salario, y demás indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar. Además, de conformidad con el numeral 2º del artículo 241 el despido no produce efectos.

... de ninguna manera se requiere prueba documental en el que conste el recibido de la prueba de embarazo como reclama el apelante, pues en este evento basta con los citados medios probatorios para dar cuenta del conocimiento requerido que da lugar a la presunción de que la terminación del contrato de trabajo de Martha Liliana Montoya Bravo ocurrió por su embarazo, que en este evento da lugar, también en los términos de la jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional como Suprema a su reintegro.

[2018-00570 \(S\) - Contrato de trabajo. Concurso de voluntades. No se celebra con establec. de ccio. Embarazo. Estabilidad lab. reforzada.pdf](#)

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / DEFINICIÓN Y ELEMENTOS / CARGA PROBATORIA / PRESUNCIÓN ARTÍCULO 24 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO / DISTRIBUCIÓN DE DICHA CARGA PROCESAL.**

El artículo 22 del CST define que contrato de trabajo es aquél por el cual una persona se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

Ahora, si bien la configuración de un contrato de trabajo requiere la presencia de los tres elementos previstos en el artículo 23 del CST, y de conformidad con el principio general de la carga de la prueba previsto en el artículo 167 del C.G.P., incumbe a la parte que afirma, acreditar su aserto; en desarrollo del principio general de la favorabilidad laboral, está previsto en el artículo 24 ibidem que “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”, lo cual no hace nada distinto a repartir la carga probatoria respecto a las reclamaciones de carácter contractual laboral.

En efecto, si la “relación de trabajo” es la prestación personal de un servicio de manera continuada y por remuneración, al trabajador le bastará demostrar la prestación de tales servicios para que, en principio, se asuma que los llevó a cabo bajo la modalidad de un contrato de trabajo...

De otro lado, demostrada la prestación de los servicios personales, si el empleador se quiere eximir de las consecuencias jurídicas propias de la vinculación contractual laboral, le corresponde la carga de probar que los servicios recibidos, no lo fueron en forma subordinada o por remuneración.

... en este caso, no se abre la posibilidad de que opere a favor del demandante y en contra del accionado la presunción prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo..., debido a que la propia parte actora... adjuntó el certificado de existencia y representación legal de la sociedad Fonda & Parrilla S.A.S..., en el que se certifica que esa sociedad es la propietaria del establecimiento de comercio, restaurante Fonda y Parrilla...; lo que permite concluir que los servicios prestados por el actor en ese establecimiento de comercio, no fueron a favor del señor Fabián Alejandro Fernández Sosa, sino de su propietaria Fonda & Parrilla S.A.S., quien como bien se sabe, no fue convocada al presente ordinario laboral de primera instancia.

**[2018-00279 \(S\) - Contrato de trabajo. Definición. Elementos. Carga probatoria. Presunción artículo 24 CST. Distribución de dicha carga](#)**

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / LEGITIMACIÓN EN CAUSA / DEFINICIÓN / ES PRESUPUESTOS SUSTANCIAL Y NO PROCESAL / SU FALTA GENERA DECISIÓN DESFAVORABLE / VALORACIÓN PROBATORIA / NO SE DEMOSTRÓ EN ESTE CASO.**

Ha definido la Corte Suprema de Justicia que la legitimación en la causa es un presupuesto sustancial indispensable para estimar las pretensiones de la demanda, en la medida en que una de las partes tiene la titularidad de exigir de la otra el cumplimiento de una obligación en consideración a la relación jurídico-sustancial existente entre ellas.

Ahora, frente a la falta de tal presupuesto, en sentencia SC1230 de 25 de abril de 2018 la Sala Civil enseñó que sea por activa o por pasiva, no impide que se resuelva de fondo la litis, sino que se constituye en un motivo para decidirla adversamente al actor, al no tratarse de un presupuesto procesal...

Al valorar en conjunto la prueba testimonial arrimada al plenario, concluye la Corporación que la parte actora no cumplió con la carga probatoria que le incumbía, esto es, demostrar la prestación personal del servicio a favor de la Parroquia Nuestra Señora de Los Dolores de Pereira, pues si todos los testigos indicaron que conocieron al señor Juan Pablo Valencia Jaramillo en razón a que él realizaba algunas actividades en la cafetería que se ubica al lado de la iglesia de la entidad accionada, lo cierto es que en el proceso quedó demostrado que esa cafetería no le pertenecía a la Parroquia demandada...

Así las cosas, al quedar demostrado que el señor Juan Pablo Valencia Jaramillo no prestó sus servicios a favor de la Parroquia Nuestra Señora de Los Dolores de Pereira, cabe concluir que entre las partes no existió una relación jurídico-sustancial que le permitiera al demandante exigir de la entidad accionada el cumplimiento de las obligaciones pretendidas en el libelo introductorio, configurándose de esta manera una falta de legitimación en la causa por pasiva...

**2019-00025 (S) - Contrato de trabajo. Legitimación en causa. Es presupuesto sustancial y no procesal. Da lugar a decisión desfavorable**

**TEMAS: CONDUCTOR DE SERVICIO PÚBLICO / TAXISTA / REGULACIÓN LEGAL / LEY 15 DE 1959 / LEY 336 DE 1996 / ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL / PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD / CARACTERÍSTICAS DE LA SUBORDINACIÓN / VALORACIÓN PROBATORIA.**

Desde el año 1959, con la expedición de la ley 15 de 1959, se dispuso que: “El contrato de trabajo verbal o escrito de los choferes asalariados del servicio público se entenderá celebrado con la empresa respectiva, pero para efecto del pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones las empresas y los propietarios de los vehículos, sean socios o afiliados, serán solidariamente responsables”.

Posteriormente con la expedición de la Ley 336 de 1996 (Estatuto General de Transporte), se estableció en el inciso primero del artículo 36 que: “Los conductores de los equipos destinados al servicio público de transporte serán contratados directamente por la empresa operadora de transporte, quien para todos los efectos será solidariamente responsable junto con el propietario del equipo” ...

En este orden de ideas, no se puede desconocer la intención del legislador de reglamentar la contratación de los conductores de servicios de transporte bajo una órbita laboral dadas las condiciones especiales del servicio, para lo cual estableció no solo la presunción de contratación por parte de la empresa de transportes, sino también la existencia de una jornada laboral y de un régimen subordinado de inspección y vigilancia. (...)

Se desprende de todo lo anterior, que el servicio público de transporte en vehículo taxi, supone condiciones especiales definidas legal y administrativamente, que dibujan un ámbito jurídico que se debe atender a la hora de establecer la existencia o no de un contrato de trabajo entre un conductor de taxi y el dueño del vehículo o la empresa de transportes en la que se encuentre afiliado el mismo...

... no desconoce esta Sala mayoritaria las dificultades que impiden muchas veces una eficiente vigilancia sobre los actos que componen la prestación del servicio de transporte público. La deslaborización del trabajo de este gremio de trabajadores estuvo por mucho tiempo justificada en la imposibilidad material de llevar un control sobre los ingresos producto de la explotación del taxi...

Sin embargo, es evidente, conforme enseña la regla de la experiencia, que el avance de la tecnología ha servido para disipar dicha barrera material. La incursión de nuevos medios tecnológicos favorece un mayor control del empleador (dueño del vehículo) sobre los ingresos que supone la explotación del taxi en el mercado abierto del transporte público...

Para la Corte Suprema de Justicia, según lo enunciado en la sentencia 39259 del 17 de abril de 2013, el alcance al principio de primacía de la realidad, previsto en el artículo 53 de la Constitución Política, y la aplicación de la presunción prevista en el artículo 24 del C.S.T., abre la posibilidad de que un chofer de un taxi (o de cualquier otro medio público de transporte) tenga derecho a que se le reconozca todas las prestaciones laborales como primas y cesantías, pago de seguridad social, indemnizaciones, vacaciones y demás derechos consagrados por la ley...

En cuanto a la subordinación, es dable referir que, en este tipo de actividad, como se expuso líneas atrás, el contrato es atípico o sui generis, pues la existencia de la relación laboral surge

precisamente de la naturaleza de la actividad contratada, ya que la misma ley dispone, entre otros elementos inherentes de la actividad: 1) que la misma debe prestarse dentro de un determinado radio de operación (área por donde es permitido transitar); 2) el usuario es quien determina el sitio o lugar de destino; 3) la prestación del servicio no tiene restricciones de horario...

### **SALVAMENTO DE VOTO: DOCTOR JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Conforme con lo expuesto, más concretamente con la confesión hecha por el señor Dorancé Santa Zuluaga al absolver el interrogatorio de parte, quedó desvirtuada la presunción prevista en el artículo 24 del CST que había operado a favor del demandante, ya que en este caso, como bien lo expuso el actor, la única obligación que él tenía frente a la señora María Lilia Cardona de Pérez, era la de recaudar la suma diaria pactada con ella, sin que ella interviniera en la forma en la que debía hacerlo, al punto que cuando se enfermó no tenía por qué poner al tanto de esa situación a la demandada, entre muchos otros aspectos confesados por el demandante que denotan la ausencia total del elemento de la continuada dependencia y subordinación por parte de la propietaria de los vehículos; razones por las que la relación contractual que unió a las partes no estaba regida por un contrato de trabajo, como erradamente lo había definido la a quo.

[2017-00401 \(S\) - Taxista. Regulación legal del contrato de trabajo. Primacía de la realidad. Características de la subordinación \(SV\)](#)

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / CARGA PROBATORIA DEL TRABAJADOR / INDEMNIZACIÓN MORATORIA / CARGA PROBATORIA DEL EMPLEADOR / CERTIFICADOS LABORALES / SE REPUTAN CIERTOS / NEGACIONES INDEFINIDAS / NO REQUIEREN PRUEBA.**

Se tiene previsto que en la declaratoria del contrato realidad corresponde al trabajador, además de demostrar la prestación personal del servicio, acreditar los extremos temporales, el monto del salario, la jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario y el hecho el despido, entre otros aspectos...

Como regla general, la doctrina tiene previsto que los hechos expresados en los certificados laborales deben reputarse como ciertos, a menos que el empleador demandado acredite contundentemente que lo registrado en esas constancias no se aviene a la verdad...

El artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones adeudadas, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses...

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que la sanción moratoria no es automática y por ende debe el operador judicial constatar en cada caso si el demandado omitió suministrar elementos de persuasión que acrediten una conducta provista de buena fe...

... no puede perderse de vista que, conforme a los acápites jurisprudenciales traídos a colación, los hechos expresados en los certificados laborales deben reputarse como ciertos, es decir, que en este caso la actora laboró por lo menos hasta el 29 de enero de 2016...

... debe precisar la Sala que conforme a la misma disposición traída a colación por la demandada "Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba", por lo que, no puede perderse de vista que cuando la demandante negó que se le hubiera pagado el salario..., los mencionados supuestos facticos configuraron una negación indefinida, la cual no puede acreditarse materialmente por quien la alega, evento que invierte la carga de la prueba, correspondiéndole a la parte pasiva desvirtuar dicha situación...

[2018-00191 \(S\) - Contrato de trabajo. Indemnización moratoria. Carga probatoria. Certificados laborales. Se presumen ciertos](#)

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / PRESCRIPCIÓN / INTERRUPCIÓN POR LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA / ARTÍCULO 94 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO / EL TÉRMINO PARA NOTIFICAR AL DEMANDADO NO ES OBJETIVO / NO APLICA SI LA TARDANZA OBEDECE A UNA ACTITUD ELUSIVA DEL DEMANDADO.**

Los artículos 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo, preceptúan que las acciones correspondientes a los derechos laborales prescriben en tres años contados a partir de la exigibilidad de cada acreencia...

Adicionalmente, el artículo 94 del Código General del Proceso... contempla la posibilidad que el término de tres años se entienda interrumpido desde la fecha de radicación de la demanda, siempre que el auto admisorio de aquella, o el de mandamiento ejecutivo, según sea al caso, "se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante".

... la Corte Suprema de Justicia por medio de las sentencias CSJ SL 8716 de 2014 y CSJ SL 1356 de 2021 ha adoctrinado que dicha disposición procesal tampoco aplica cuando la notificación no se efectúa oportunamente por negligencia del juzgado o por actividad elusiva del demandado, como quiera que esa eventualidad no puede redundar en perjuicio del promotor del litigio que ha actuado diligentemente.

El artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones adeudadas, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses...

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que la sanción moratoria no es automática y por ende debe el operador judicial constatar en cada caso si el demandado omitió suministrar elementos de persuasión que acrediten una conducta provista de buena fe...

... se desprende fácilmente que la excepción de prescripción propuesta no está llamada a prosperar, debido a que la relación laboral finalizó el 14 de septiembre de 2016 y el actor radicó la demanda el 13 de septiembre de 2018... Además, que la demanda fue admitida el 9 de octubre de 2018 y el actor realizó con diligencia y oportunidad todos los actos tendientes a lograr la notificación, la cual finalmente pudo surtirse a través de curador el 14 de noviembre de 2019, y aunque para esa fecha ya había pasado un (1) año, un (1) mes y cinco (5) días desde la admisión de la demanda, es evidente que la tardanza en la notificación del demandado... no obedeció a la negligencia, desidia o a la inactividad de la demandante, sino a la actividad elusiva del demandado...

**SALVAMENTO DE VOTO: DOCTOR JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

"Así las cosas, al aplicar los preceptos establecidos en el referido artículo 94 del CGP, como la notificación del auto admisorio de la demanda a la sociedad Serviactiva Soluciones Administrativas S.A.S. no se surtió dentro del año siguiente a la notificación de esa providencia a la parte actora, el término de prescripción de los créditos surgidos a favor de la señora Mónica Andrea Gómez Perdomo no surtió efectos el 13 de septiembre de 2018 cuando se presentó la acción ordinaria laboral, sino desde el 14 de noviembre de 2019 cuando quedó notificada personalmente la sociedad accionada a través del curador ad litem que se designó para defender sus intereses; lo que conlleva a concluir que los derechos laborales que nacieron dentro de la relación laboral que se prolongó entre el 3 de marzo de 2016 y el 14 de septiembre de 2016, se encuentran prescritos, como acertadamente lo concluyó la a quo."

**[2018-00451 \(S\) - Prescripción. Interrupción. Art. 94 CGP. Terminó no es objetivo. Mora en notificar sin culpa del demandante \(SV\)](#)**

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / IUS VARIANDI / DEFINICIÓN / NO PROCEDE PARA MODIFICAR LA CLASE DE CONTRATO / PASAR DE TÉRMINO FIJO A INDEFINIDO / SALVO QUE SEA EN BENEFICIO DEL TRABAJADOR.**

Esta Sala..., dentro de un asunto de arista idénticas al presente, precisó que el ius variandi es la facultad que tiene el empleador de variar, alterar o modificar, cuantas veces lo requiera las circunstancias de modo, tiempo, cantidad y lugar de la prestación personal del servicio, siempre que se efectuó bajo criterios de razonabilidad y preservando en todos los casos el honor, la dignidad, intereses, derechos mínimos y seguridad del trabajador.

Derivado de lo anterior, no es viable hacer uso del ius variandi para modificar la modalidad o clase del contrato, pues para ello es necesario el expreso consentimiento del trabajador...

En conclusión, las modificaciones que puede realizar el empleador en ejercicio del ius variandi no pueden generar traumatismos a la modalidad de contratación que se encuentre realizando el trabajador, puesto que la voluntad de las partes desde un inicio fue la celebración de un contrato con una modalidad determinada y no otra, salvo que beneficie al trabajador.

... para el caso concreto insuficiente resulta el consentimiento de la trabajadora al firmar el otro sí del 8 de marzo de 2019, como quiera que con el mismo la entidad demandada varió las condiciones en detrimento de la trabajadora...

Por lo anterior, la Sala no puede arribar a conclusión distinta que la efectuada por la a-quo, ya que quedó de relieve, que la verdadera razón para transformar la modalidad contractual, era poder despedir a la actora sin causa justificada indemnizándola con un valor inferior al que le hubiera correspondido si hubiera estado vigente el contrato a término fijo.

[2020-00107 \(S\) - Contrato de trabajo. Ius variandi. Definición. No ampara modificación del contrato. Solo si beneficia al trabajador](#)

## **SEGURIDAD SOCIAL**

**TEMAS: INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN / ES OBLIGACIÓN DE LAS AFP SUMINISTRAR AL AFILIADO UNA INFORMACIÓN COMPLETA Y COMPRESIBLE / TAMBIÉN LES INCUMBE LA CARGA PROCESAL DE DEMOSTRAR QUE CUMPLIERON DICHO DEBER.**

... es de advertir que, cuando se pretende por vía judicial la ineficacia del traslado de un afiliado del RPM al RAIS, es necesario tener en cuenta que la ley radica en las Administradoras de Pensiones el deber de gestión de los intereses de quienes se vinculen a ellas, los cuales surgen desde las etapas previas y preparatorias a la formalización de su afiliación a la administradora, por lo tanto, en razón de la existencia de éstas, se da la necesidad de actuar mediante instituciones especializadas e idóneas, con conocimientos y experiencia, que resulten confiables a los ciudadanos que van a entregar sus ahorros y sus seguros de previsión para la vejez, invalidez o para su familia cercana en caso de muerte prematura.

Entre las obligaciones enrostradas está el deber de otorgar al afiliado la información necesaria y suficiente sobre todas las etapas del proceso, esto es, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional. En este sentido, las Administradoras de Pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad, por ello, el primero debe proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información...

En torno a la carga de la prueba, debe decirse que corresponde al fondo de pensiones ante quien se realizó el traslado, el acreditar que explicó las condiciones del traslado en los

términos antes referidos, pues, este es quien tiene los documentos y la información en general que le suministró al interesado, circunstancia que la AFP demandada en este caso no probó. No puede pretenderse que el afiliado acredite tales aspectos, puesto que, las normas que rigen a los fondos privados imponen el deber de información, razón suficiente para que estos precisen las pruebas que acrediten la información brindada.

[2018-00326 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información. Es carga de las AFP. También les incumbe la carga probatoria \(AV\).pdf](#)

[2018-00326 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información. Es carga de las AFP. También les incumbe... SALVAMENTO DE VOTO](#)

[2018-00436 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información. Es carga de las AFP. También les incumbe la carga probatoria \(AV\).pdf](#)

[2018-00436 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información. Es carga de las AFP. También les incumbe... SALVAMENTO DE VOTO](#)

[2018-00601 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información. Es carga de las AFP. También les incumbe la carga probatoria \(AV\).pdf](#)

[2018-00601 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información. Es carga de las AFP. También les incumbe... SALVAMENTO DE VOTO](#)

[2020-00290 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información. Es carga de las AFP. También les incumbe la carga probatoria \(AV\).pdf](#)

[2020-00290 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información. Es carga de las AFP. También les incumbe... SALVAMENTO DE VOTO](#)

**TEMAS: INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / DEBER DE INFORMACIÓN DE LAS AFP / CARGA PROBATORIA / NEGACIÓN INDEFINIDA / SE ACATA DECISIÓN DE TUTELA.**

Según la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y a partir de la interpretación que realiza de los artículos 13 literal b) y 271 inciso 1º de la Ley 100 de 1993, cuando un trabajador se traslada de régimen pensional, con ocasión a la indebida información suministrada por parte de la AFP, entonces procede la acción de ineficacia, con el propósito de que el trabajador recobre su vinculación al régimen anterior. (...)

... tratándose de la institución de la ineficacia y no de la nulidad, carece de aplicación la figura de la “prescripción” prevista en el artículo 1750 del C.C.; máxime que la acción de ineficacia es imprescriptible en la medida que tiene como propósito que se compruebe un hecho o se reconozca un estado jurídico, que no prescriben; contrario a los derechos y obligaciones que se derivan de su declaratoria, que sí prescriben; por lo tanto, los interesados pueden solicitar en cualquier tiempo que se declare la ineficacia del traslado de régimen pensional...

Cumplimiento del deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones: Es un deber que es exigible a las AFP desde la creación de estas entidades, porque “las instituciones financieras cuentan con una estructura corporativa especializada, experta en la materia y respaldada en complejos equipos actuariales capaces de conocer los detalles de su servicio, lo que las ubica en una posición de preeminencia frente a los usuarios”. Deber cuyo nivel de exigencia se elevó con la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010...

Frente a la negación indefinida y carga de la prueba: Cuando el afiliado alega que no recibió la información debida al momento de afiliarse, como ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca, la carga de la prueba de que sí se brindó la información que correspondía se traslada a la AFP.

[IT 2019-00152 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Carga probatoria. Negación indefinida. Se acata tutela \(AV\).pdf](#)

[IT 2019-00310 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Carga probatoria. Negación indefinida. Se acata tutela \(AV\).pdf](#)

[IT 2019-00494 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Carga probatoria. Negación indefinida. Se acata tutela \(AV\).pdf](#)

**TEMAS: INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / DEBER DE INFORMACIÓN DE LAS AFP / CARGA PROBATORIA / LA TIENE LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES / EN ESTE CASO EL DEMANDANTE RECIBIÓ LA INFORMACIÓN PERTINENTE.**

Según la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y a partir de la interpretación que realiza de los artículos 13 literal b) y 271 inciso 1º de la Ley 100 de 1993, cuando un trabajador se traslada de régimen pensional, con ocasión a la indebida información suministrada por parte de la AFP, entonces procede la acción de ineficacia, con el propósito de que el trabajador recobre su vinculación al régimen anterior. (...)

Cumplimiento del deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones: Es un deber que es exigible a las AFP desde la creación de estas entidades, porque “las instituciones financieras cuentan con una estructura corporativa especializada, experta en la materia y respaldada en complejos equipos actuariales capaces de conocer los detalles de su servicio, lo que las ubica en una posición de preeminencia frente a los usuarios”. Deber cuyo nivel de exigencia se elevó con la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010...

... se tiene el interrogatorio de parte del señor Carlos Alberto Saldarriaga Martínez, quien indicó que en el año 1994 dejó de laborar, pues comenzó a “montar” una empresa y como era muy difícil iniciar, no continuó cotizando; sin embargo, que con el paso del tiempo se requería afiliar a sus trabajadores a pensión, entonces, una asesora comercial de Protección S.A. fue a su empresa y le informó que era mejor trasladarse al fondo porque allí su mesada pensional sería superior y que el ISS (sic) se iba acabar, por lo que decidió trasladarse; señaló que no recuerda que le hayan hecho una proyección pensional...

Si bien ninguna confesión realizó el demandante en su interrogatorio, lo cierto es que con el restante material probatorio se logra evidenciar que existieron actos de relacionamiento que dan cuenta que aquel sí se le brindó información al momento de su traslado y que su permanencia en el sistema fue producto de su voluntad...

... al revisar la prueba documental se tiene que la permanencia en el sistema del actor devino de su voluntad, pues se logra inferir del formulario de afiliación en conjunto con la declaración de parte que fue éste quien decidió solicitar la asesoría a la AFP; de ahí que se haya marcado la casilla como afiliado voluntario y que pese a que la simulación pensional no era muy clara en cuanto si lograba o no acceder a su prestación decidió continuar con el proceso de afiliación; sumado a que se le había puesto de presente que una vez efectuada la misma no podía retornar al RPM; aspecto que fue aceptado por aquel en el interrogatorio.

[IT 2020-00329 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Carga probatoria. AFP demostró su cumplimiento \(AV\) \(SV\).pdf](#)

**TEMAS: INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA / LA TIENE EL AFILIADO, NO EL YA PENSIONADO / SITUACIÓN JURÍDICA CONSOLIDADA.**

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en reciente jurisprudencia (SL373-2021) varió la postura que sostenía desde el 09/09/2008, rad. 31989, y que algunos integrantes de la Sala Laboral de este Tribunal compartían, para establecer actualmente que la calidad de pensionado, en tanto constituye una situación jurídica consolidada, no resulta razonable revertir dicho estatus jurídico y, por ende, la acción de ineficacia de la afiliación al RAIS no puede salir adelante para los demandantes que ostenten dicha calidad. Tesis actual de la Corte Suprema de Justicia que esta Colegiatura ha adoptado en su integridad...

Rememórese que la ineficacia de la afiliación o traslado entre administradoras de regímenes pensionales, al amparo de los artículos 13 literal b) y 271 inciso 1º de la Ley 100 de 1993, implican que cuando un afiliado se traslada de régimen pensional, con ocasión a la indebida

información suministrada por parte de la AFP, entonces procede la acción de ineficacia, con el propósito de que el trabajador afiliado recobre su vinculación al régimen anterior.

... al amparo de los artículos 13 literal b) y 271 inciso 1º de la Ley 100 de 1993, cuando un afiliado se traslada de régimen con ocasión a la indebida información suministrada por parte de la AFP, entonces procede la acción de ineficacia con el propósito de que el trabajador afiliado recobre su vinculación al régimen anterior; lo que no puede ocurrir cuando ya se dio la migración de afiliado a pensionado; por lo que tal nueva condición excluye cualquier posibilidad de prosperidad de la acción de ineficacia.

... de cara a la normatividad que regula las ineficacias de la afiliación, es preciso memorar que el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, en su literal e) señala, explícitamente que los afiliados al SGP pueden escoger el régimen que prefieran y agrega, que una vez efectuada la selección, solo pueden trasladarse una sola vez cada cinco años, contados desde la fecha inicial en que se optó, y que no es posible trasladarse de régimen cuando le falten diez o menos años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.

Por lo que, bastaba analizar el sujeto activo de la norma invocada para reconocer que resulta indispensable ostentar la calidad de afiliado al régimen pensional con el propósito de trasladarse dentro del mismo ya sea dentro de los términos legales o en búsqueda de la ineficacia del acto jurídico de afiliación; de lo contrario, faltará uno de los requisitos para la procedencia sustancial de la acción como es la legitimación en la causa por activa.

[IT 2018-00282 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Legitimación en la causa por activa. La tiene el AFILIADO, no quien ya es PENSIONADO.pdf](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / RÉGIMEN APLICABLE / LEY 100 DE 1993, VERSIÓN ORIGINAL / CÓNYUGE / CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA / CARACTERÍSTICAS / APLICACIÓN DE NORMA INMEDIATAMENTE ANTERIOR / ACUERDO 049 DE 1990 / REQUISITOS.**

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 presenta el deceso del afiliado o pensionado, que para el presente asunto ocurrió el 01/11/1997...; por lo tanto, debemos remitirnos al contenido del artículo 46 de la Ley 100 de 1993 en su versión original...

... cuando el legislador ningún régimen de transición crea entre una norma y otra que regula un mismo evento, entonces para evitar inequidades e injusticias la jurisprudencia ha dado rienda suelta al principio de la condición más beneficiosa...

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha decantado las características de este principio de raigambre constitucional:

“a) Es una excepción al principio de la retrospectividad...

“b) Opera en la sucesión o tránsito legislativo.

“c) Procede cuando se predica la aplicación de la normatividad inmediatamente anterior a la vigente al momento del siniestro.

“d) Entra en vigor solamente a falta de un régimen de transición...

“e) Entra en juego, no para proteger a quienes tienen una mera o simple expectativa, pues para ellos la nueva ley puede modificarles el régimen pensional, sino a un grupo de personas que, si bien no tienen un derecho adquirido, se ubican en una posición intermedia - expectativas legítimas- habida cuenta que poseen una situación jurídica y fáctica concreta...

“f) Respeto la confianza legítima de los destinatarios de la norma”. (...)

Características del principio de condición más beneficiosa que deben ser rememorados, especialmente el literales c), pues de él se puede concluir válidamente que para aplicar este principio debe acudirse a la norma inmediatamente anterior. Presupuesto básico del principio de condición más beneficiosa, sin el cual resulta no solo inadmisibles, sino imposible aplicar dicho principio.

Ahora bien, de forma concreta frente a dicho principio y el tránsito normativo entre la Ley 100 de 1993 en su versión original y el Acuerdo 049 de 1990, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, se pronunció mediante sentencia SL21839 del 30-08-20171,

[PS 2019-00064 \(S\) - Pensión de sobrevivientes. Condición más beneficiosa. Características. Acuerdo 049 de 1990. Cónyuge. Requisitos \(SV\).pdf](#)

[PS 2019-00064 \(S\) - Pensión de sobrevivientes. Condición más beneficiosa. Características. Acuerdo 049 de 1990... SALVAMENTO DE VOTO](#)

**TEMAS: INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / DEBER DE INFORMACIÓN DE LAS AFP / ES CARGA DE LA ENTIDAD DEMOSTRAR QUE LA SUMINISTRÓ / VALOR PROBATORIO DEL FORMULARIO DE AFILIACIÓN / NO VALIDA POR SÍ SOLO EL TRASLADO.**

Pese a que este Ponente no comparte la justificación ni la interpretación que realiza la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia frente al literal b) del artículo 13 y 271 de la Ley 100/1993..., lo cierto es que ocasión a la sentencia de tutela de primer grado emitida por ese alto tribunal con número de expediente STL4759-2020, a través de la cual se exhortó a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira para que en lo sucesivo acate el precedente judicial emanado por esa corporación en los asuntos de ineficacia de afiliación, bajo el debido respeto por el superior, se obedecerá en este caso...

Frente a este ítem, la Corte Suprema de Justicia en providencia SL1452 de 3 de abril de 2019, señaló que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones ha sido exigible desde el momento de su creación, identificando tres etapas en el que el nivel de exigencia en la información se ha incrementado de acuerdo con la evolución histórica de las normas que regulan la materia...

Respecto al valor probatorio del formulario de afiliación suscrito entre la AFP y el potencial afiliado, la alta magistratura en la providencia que se viene referenciando sostiene que ese documento por sí solo no le otorga plena validez al traslado entre regímenes pensionales...

Continuando con su exposición argumentativa, el máximo órgano de la jurisdicción laboral sentó frente al punto:

“... si se arguye que, a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.”

### **ACLARACIÓN DE VOTO: DOCTOR JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Tal como lo he venido sosteniendo desde hace ya algún tiempo, a mi juicio se viene cometiendo un grave error jurídico en esta clase de procesos, pues se accede a declarar la ineficacia de los traslados sin considerar y valorar que con ello se impone a Colpensiones la carga económica que representa aceptar, ad portas de adquirir el derecho pensional, como sus afiliados a aquellos que a última hora se dan cuenta que su pensión en el RPM sería superior a la que obtendrían en el RAIS, sin percatarse que, si en efecto hubo un engaño u omisión en la información para lograr el traslado por parte de la AFP privada, es ésta quien debe proceder al resarcimiento del eventual daño o perjuicio que con ello haya generado.

Lo anterior es así porque de acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico la acción que en realidad responde a la situación fáctica planteada por los demandantes no es otra que la de responsabilidad prevista en el artículo 10 del decreto 720 de 1994, en la que a quien corresponde comprobar que actuó conforme a derecho -dando toda la información que requerida en su momento para conseguir el traslado de los afiliados- es a la vez quien, de no

conseguir dar claridad al respecto, puede llegar a ser condenada al pago del perjuicio que se demuestre que con ello causó.

[IT 2019-00407 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Les incumbe también carga probatoria. Se acata tutela \(AV\)](#)

[IT 2019-00416 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Les incumbe también carga probatoria. Se acata tutela \(AV\)](#)

[IT 2019-00543 \(S\) - Ineficacia traslado de régimen. Deber de información AFP. Les incumbe también carga probatoria. Se acata tutela \(AV\)](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / NORMA APLICABLE / EFECTOS DEL DIVORCIO O CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES CELEBRADO ANTE NOTARIO / CÓNYUGE Y COMPAÑERA PERMANENTE / REQUISITOS / CONVIVENCIA / TÉRMINO / 5 AÑOS ANTERIORES AL DECESO.**

... el divorcio del matrimonio civil y la cesación de los efectos civiles de matrimonios religiosos, por mutuo acuerdo entre los cónyuges, puede ser tramitado ante Notario Público, quien, una vez satisfechos los requisitos formales exigidos en la ley, formalizará ese acto jurídico mediante la correspondiente escritura pública, la cual produce los mismos efectos jurídicos que el decretado judicialmente. (...)

Es posición pacífica de la jurisprudencia considerar que la norma que rige las pensiones de sobrevivientes es la vigente al momento en el que se produce el fallecimiento del causante.

Tiene dicho la Sala de Casación Laboral..., en lo concerniente a los requisitos exigidos a los cónyuges y a los compañeros permanentes en los artículos 47 y 74 de la ley 100 modificados por el artículo 13 de la ley 797 de 2003, que el requisito de la convivencia al momento del deceso del causante es indispensable para definir el derecho de los beneficiarios.

En cuanto a los compañeros permanentes, en tratándose de reclamaciones de sobrevivencia ocasionadas por la muerte de un pensionado, es clara la ley y ha sido pacífica la jurisprudencia del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral en sostener que de conformidad con lo previsto en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, les corresponde acreditar una convivencia con el pensionado fallecido igual o superior a los últimos 5 años anteriores a la fecha en que ocurrió el deceso. (...)

Al valorar en conjunto la prueba testimonial escuchada en el curso del proceso, se logra concluir que ninguna de las reclamantes logró acreditar el requisito de convivencia mínimo exigido en el artículo 47 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la ley 797 de 2003

[PS 2017-00442 \(S\) - Pensión sobrevivientes. Norma aplicable. Efectos divorcio ante notario. Cónyuge y comp. permanente. Convivencia](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE VEJEZ / RÉGIMEN DE TRANSICIÓN / ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2005 / RÉGIMEN APLICABLE / LEY 71 DE 1988 / REQUISITOS / 20 AÑOS DE APORTES / EQUIVALEN A 1028,57 SEMANAS / PRESCRIPCIÓN / CUANDO SE FORMULARON DOS RECLAMACIONES ADMINISTRATIVAS / APLICA LA HECHA YA CONCRETADO EL DERECHO PENSIONAL.**

Según el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 son beneficiarios del régimen de transición quienes hubiesen cumplido 40 o 35 años al momento de entrar a regir la ley 100 de 1993, según se trate de hombres o mujeres, o quienes acrediten más de 15 años de servicios cotizados.

El Acto Legislativo 001 de 2005... dispuso, en el párrafo transitorio 4º, como fecha límite para la aplicación de dicho régimen el 31 de julio de 2010...

Dispone el artículo 7º de la Ley 71 de 1988, que a partir de la vigencia de dicha ley, "los empleados oficiales y trabajadores que acrediten veinte (20) años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias de las entidades de previsión social... y en el

Instituto de los Seguros Sociales, tendrán derecho a una pensión de jubilación siempre que cumplan sesenta (60) años de edad o más si es varón y cincuenta y cinco (55) años o más si es mujer”.

En consecuencia, además de la edad prevista (60 o 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...

Para definir cuál de las dos reclamaciones administrativas debe tenerse en cuenta para estudiar el tema de la prescripción, pertinente es recordar que en un caso de similares connotaciones en el que el demandante presentó varias reclamaciones administrativas, antes y después de concretar el derecho pensional, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL815 de 21 de marzo de 2018, luego de analizar los artículos 6° y 151 del CPT y de la SS, expuso:

“... estima la Sala que la actuación administrativa que debe tenerse en cuenta para efectos de estudiar la excepción de prescripción, es la iniciada con la petición elevada por el actor ante el ISS el 22 de diciembre de 2003, pues para esa data ya contaba con los requisitos para ser acreedor de la pensión de vejez. Como el demandante decidió agotar la vía gubernativa, el término de prescripción no corrió mientras estaban pendientes de ser resueltos los recursos de reposición y apelación.”

Así las cosas, de acuerdo con lo definido por el máximo órgano de la jurisdicción laboral, en este caso la reclamación administrativa que se tendrá en cuenta a efectos de analizar la excepción de prescripción es la elevada el 17 de marzo de 2014, fecha para la que el actor ya había concretado su derecho pensional.

[PV 2017-00196 \(S\) - Pensión vejez. Régimen transición. Ley 71-88. 20 años o 1028,57 semanas de aportes. Prescripción. Dos reclamaciones](#)

**TEMAS:** PENSIÓN ESPECIAL DE VEJEZ / ACTIVIDAD DE ALTO RIESGO / EXPOSICIÓN A ALTAS TEMPERATURAS / REQUISITOS / DISFRUTE DE LA PRESTACIÓN / DESDE RETIRO DEL SISTEMA / INTERESES DE MORA / VALORACIÓN PROBATORIA.

Establece el artículo 2° del decreto 2090 de 2003, que se entienden como actividades de alto riesgo para la salud de los trabajadores, aquellas en las que se ejecuten: i) Trabajos en minería que implique prestar el servicio en socavones o en subterráneos, ii) Trabajos expuestos a altas temperaturas a radiaciones ionizantes y a sustancias comprobadamente cancerígenas...”

... la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia definió que para ser beneficiario de ese régimen transicional, al afiliado solamente le corresponde acreditar las 500 semanas de cotización en actividades de alto riesgo a 28 de julio de 2003 (fecha de entrada en vigor de la ley 797 de 2003), sin que sea dable exigir los requisitos definidos en el parágrafo de la norma bajo estudio - artículo 6°, Decreto 2090 de 2003-...

Establecen los artículos 2° y 3° del Decreto 1281 de 1994, que tendrá derecho a la pensión especial de vejez, aquellas personas que, habiendo cotizado por lo menos 500 semanas especiales de manera continua o discontinua, cumplan 55 años y tengan también cotizadas como mínimo 1000 semanas de aportes.

Igualmente señala el artículo 3° del mencionado Decreto, que la edad para reconocer la pensión especial de vejez se disminuirá un año por cada 60 semanas de cotización adicionales a las primeras 1000 semanas, sin que dicha edad pueda ser inferior a 50 años.

En torno al disfrute de la pensión especial de vejez, la Sala de Casación Laboral en sentencia SL414 de 26 de enero de 2022, reiteró que en estos casos se aplica lo dispuesto para la pensión ordinaria de vejez, es decir, que para que fije la fecha de disfrute de la prestación económica, se debe acreditar la desafiliación formal del sistema general de pensiones, pero que, en caso de que así no acontezca, se deben tener en cuenta situaciones particulares y

excepcionales que permita definir cuando se presentó el retiro definitivo del accionante del sistema, como por ejemplo la cesación en las cotizaciones...

... de haberse hecho un estudio adecuado y conjunto de esos documentos, la administradora pensional habría podido concluir... que el actor aportó la información necesaria para demostrar que prestó servicios en actividades de alto riesgo...; razones por las que no le era dable a Colpensiones negar la prestación económica bajo ese argumento, ni mucho menos porque no estuvieran cotizadas esa densidad de aportes de manera especial...

Así las cosas, como la Administradora Colombiana de Pensiones no reconoció y empezó a cancelar en tiempo la pensión especial de vejez luego de que se elevara la reclamación administrativa el 24 de mayo de 2014, tendría derecho el actor a que se le reconocieran los intereses moratorios a partir del 24 de septiembre de 2014, sin embargo, como el disfrute de la prestación económica se fijó para el 1° de septiembre de 2018, será a partir de esa misma calenda que se emita la condena por concepto de intereses moratorios en contra de Colpensiones...

**[PV 2019-00018 \(S\) - Pensión especial de vejez. Actividades de alto riesgo. Normas que la rigen. Requisitos. Disfrute. Intereses moratorios](#)**

**TEMAS: INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / NO APLICA A AFILIADOS YA PENSIONADOS / SITUACIÓN JURÍDICA CONSOLIDADA / LAS CONSECUENCIAS COMPROMETERÍAN RECURSOS Y RESPONSABILIDADES DE TERCEROS DE BUENA FE.**

Explicó la Corte que, si bien tiene una postura pacífica que atiende la declaratoria de ineficacia en aquellos casos en los que se acredita la inobservancia del deber de información por parte de las AFP del régimen privado al momento de gestionar un traslado de régimen pensional, esta no podía aplicarse a aquellos casos en los que ya se había concedido una pensión de vejez al afiliado, por cuanto el estatus adquirido constituye una situación jurídica consolidada que, al ser inobservada, tiene efectos en el universo de las entidades que intervienen, directa o indirectamente, en la consolidación, reconocimiento y pago de la garantía pensional...

Pese a lo anterior, señaló el alto Tribunal que la persona que, habiendo sido pensionada en el RAIS, considerara afectado su patrimonio al estimar que su traslado no estuvo precedido de un consentimiento informado, cuenta con herramientas para procurar su resarcimiento. En estos términos expuso su postura:

“Lo anterior, no significa que el pensionado que se considere lesionado en su derecho no pueda obtener su reparación. Es un principio general del derecho aquel según el cual quien comete un daño por culpa, está obligado a repararlo (art. 2341 CC). Por consiguiente, si un pensionado considera que la administradora incumplió su deber de información (culpa) y, por ello, sufrió un perjuicio en la cuantía de su pensión, tiene derecho a demandar la indemnización total de perjuicios a cargo de la administradora”. (...)

En el caso que concita la atención de la Sala se encuentra plenamente acreditado que el 1° de marzo de 2016 el señor Luís Edgar Ramírez Arbeláez solicitó ante Protección S.A. la pensión de vejez en la modalidad de retiro programado...

Lo anterior permite concluir que, a las luces del literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, hoy por hoy se encuentra extinto el derecho que tenía el actor, como afiliado al sistema general de pensiones, a movilizarse entre los dos regímenes pensionales que lo conforman, pues al adquirir la calidad de pensionado su situación jurídica quedó definida y consolidada bajo el régimen jurídico que regenta a quienes ostentan la pensión de vejez, prestación que, dependió de una serie de actos que comprometen recursos y responsabilidades obligacionales de terceros de buena fe.

**[IT 2018-00669 \(S\) - Ineficacia traslado. Afiliado pensionado. No aplica. Situación jurídica consolidada. Efectos inadmisibles. Afecta a 3os](#)**

**TEMAS: INEFICACIA TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL / DEBER DE INFORMACIÓN DE LAS AFP / LO TIENEN DESDE SU CREACIÓN / CARGA PROBATORIA / INCUMBE A LA ADMINISTRADORA DE PENSIONES DEMOSTRAR QUE CUMPLIÓ EL CITADO DEBER / VALOR PROBATORIO DEL FORMULARIO DE AFILIACIÓN / NO VALIDA POR SÍ SOLO EL TRASLADO.**

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

Con sustento en lo anterior, es evidente que en todos los casos en que un afiliado ponga en cuestión la falta de información veraz, oportuna y completa de las incidencias del cambio del régimen pensional, y bajo tal premisa persiga la ineficacia de su traslado, la defensa de la AFP demandada debe encaminarse a demostrar, bajo los medios probatorios a su alcance, que cumplió con el deber de buen consejo al transmitirle al afiliado toda aquella información que resultaba relevante para que tomara una decisión de tal trascendencia. (...)

Ahora bien, como quiera que uno de los argumentos de la defensa de las AFP es que la normatividad del deber de información se ha venido dando paulatinamente, vale la pena citar la sentencia del 8 de mayo de 2019 SL 1688-2019, Radicado 68838, con Ponencia de la Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, donde se hace un didáctico recuento histórico de las normas que rigen la actividad de los Fondos de Pensiones privados, dividiéndolo en 3 etapas, de cuyo análisis se llega a la conclusión de que a las AFP les compete, desde su creación, el deber de suministrar una información necesaria y transparente, que con el transcurrir del tiempo esta exigencia cambió, pasando de un deber de información necesaria al de asesoría y buen consejo, y finalmente al de doble asesoría, explicando en qué consiste cada uno de esos conceptos...

El tercer problema jurídico relativo a la carga de la prueba en los procesos de ineficacia de traslado, también se resolvió por la Corte Suprema de Justicia desde la sentencia hito, en la que se expresó que de conformidad al artículo 1604 del Código Civil «la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo» lo que quiere decir que la carga de la prueba recae en el fondo de pensiones. (...)

[IT 2019-00224 \(S\) - Ineficacia traslado. Deber de información. Incumbe a las AFP desde creación. También asumen carga probatoria \(AV\)](#)

[IT 2019-00274 \(S\) - Ineficacia traslado. Deber de información. Incumbe a las AFP desde creación. También asumen carga probatoria \(AV\)](#)

**TEMAS: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / BENEFICIARIO, PROGENITORA / REQUISITOS / DEPENDENCIA ECONÓMICA / CARACTERÍSTICAS / DEBE SER CIERTA, REGULAR Y SIGNIFICATIVA / VALORACIÓN PROBATORIA / NO SE DEMOSTRÓ.**

Para resolver el problema jurídico planteado es pertinente recurrir a los lineamientos expuestos por la jurisprudencia en relación con los alcances de la dependencia económica de los ascendientes respecto del causante. En este sentido, está suficientemente decantado que la aludida dependencia se concibe bajo el presupuesto de la subordinación de los padres en relación con la ayuda pecuniaria de su hijo para subsistir, con lo cual no se descarta que aquellos puedan recibir un ingreso adicional fruto de su propio trabajo..., siempre y cuando éste no los convierta en autosuficientes económicamente...

... el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral, ha precisado... que, si bien la dependencia de los padres no debe ser total o absoluta, la misma debe cumplir con unos elementos básicos para que proceda el reconocimiento pensional. Estos elementos fueron definidos en la sentencia SL14923 del 29 de octubre de 2014, M.P. Rigoberto Echeverri Bueno...:

“De lo dicho se sigue que la dependencia económica requerida por la ley, para adquirir la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, debe contar cuando menos con los siguientes elementos: i) debe ser cierta y no presunta...; ii) la participación económica debe ser regular y periódica...; iii) las contribuciones que configuran la dependencia deben ser significativas, respecto al total de ingresos de beneficiarios...”

... la prueba testimonial no resulta suficiente para evaluar qué tan representativa o significativa era la ayuda descrita en la demanda en la vida de la señora María Dora Aguirre. En otras palabras, lo recaudado no tiene la fuerza suficiente para corroborar que la ayuda que la demandante recibían de su hijo era significativa respecto al total de ingresos de aquellos, toda vez que no se alcanza a percibir que tal aporte -en caso de existir- constituía un verdadero soporte o sustento económico para la madre; por el contrario, lejos de permitir inferir una dependencia de aquella hacia su hijo, llevan a la conclusión de que fue esta quien lo socorrió en sus últimos meses de vida.

[PS 2016-00449 \(S\) - Pensión de sobrevivientes. Progenitores. Requisitos. Dependencia económica. Debe ser cierta, regular y significativa](#)

**TEMAS:** PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / BENEFICIARIO, HIJO ESTUDIANTE / REQUISITOS / CERTIFICADO QUE ACREDITE SU CALIDAD / TÉRMINO PARA RESOLVER, DOS MESES / INTERESES DE MORA.

... como quiera en la Resolución GNR 131662 del 18 de mayo de 2018 las mesadas sólo fueron reconocidas a partir de marzo de 2016, es evidente que el periodo acreditado en el proceso debe ser sufragado por la demandada, debidamente indexado y con los descuentos de ley, tal como lo dispuso la A-quo, pues el mismo se ajusta a los parámetros contemplados en el artículo 2º de la Ley 1574 de 2012, el cual reza:

“Artículo 2º. De la condición de estudiante. Para efectos del reconocimiento de la pensión de sobreviviente en los hijos del causante que tengan la calidad de estudiantes enmarcados en el artículo anterior, se deberán acreditar los siguientes requisitos:

“Certificación expedida por el establecimiento de educación formal de preescolar, básica, media o superior... en la cual conste que el estudiante cumplió con la dedicación a las actividades académicas curriculares con una intensidad académica no inferior a veinte (20) horas semanales”. (...)

... los intereses moratorios a que fuera condenada dicha entidad emergen del pago tardío que se ordenó a través la Resolución GNR 131662 del 18 de mayo de 2018, en la cual se reconocieron las mesadas respecto de aquellos periodos académicos debidamente acreditados y reconocidos como válidos a la luz de la Ley 1574 de 2012...

Conviene aclarar que en este caso a las mesadas insolutas se les aplica término de dos meses de conformidad a la ley 717 de 2001, norma especial que regula el término para decidir la pensión de sobrevivientes...

[PS 2019-00071 \(S\) - Pensión de sobrevivientes. Hijo estudiante. Requisitos. Certificado escolar. Termina para resolver. Intereses de mora](#)

## **ACCIONES DE TUTELA**

**TEMAS:** DEBIDO PROCESO / REQUISITOS DE PROCEDENCIA DE LA TUTELA / PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD / INEXISTENCIA DE OTRO MEDIO DE DEFENSA

## **JUDICIAL / PERJUICIO IRREMEDIABLE / MORA JUDICIAL / PRESUPUESTOS PARA HACER VIABLE EL AMPARO / CAUSALES DE JUSTIFICACIÓN.**

... el Decreto 2591 de 1991 establece ciertos requisitos de la acción de tutela que exige al juzgador analizar juiciosamente los fundamentos de hecho y pretensiones de la acción, a fin de determinar si se cumplen de los presupuestos necesarios para la procedencia de la tutela; éstos son: 1) invocación de afectación de un derecho fundamental; 2) legitimación de causa por activa; 3) legitimación de causa por pasiva; 4) inmediatez; 5) subsidiariedad. (...)

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la acción de tutela tiene carácter residual y subsidiario, y por lo tanto solo procede en los siguientes casos: (i) cuando la persona no cuenta con otro medio de defensa judicial, (ii) cuando el medio judicial existente es ineficaz, o (iii) cuando se interpone para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el amparo deberá ser transitorio.

“... efectuando un recuento de algunos pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre el tema, se reiteró que el mero incumplimiento de los términos procesales no constituye per se violación al debido proceso, justificándose el retraso cuando la autoridad censurada, a pesar de obrar con diligencia y celeridad, se encuentra ante situaciones “imprevisibles e ineludibles”, como el exceso de trabajo, que le impiden cumplir con los plazos fijados en la ley para tal efecto.

“... se ha puntualizado que la acción de tutela no procede de plano por la inobservancia de los términos dentro de un proceso, pues además de demostrarse que el demandante no cuenta con otro medio de defensa eficaz, debe acreditarse que la demora es consecuencia directa de la falta de diligencia de la autoridad pública.”

... el incumplimiento de un término procesal se entiende justificado cuando (i) es producto de la complejidad del asunto y dentro del proceso se demuestra la diligencia razonable del operador judicial, (ii) se constata que efectivamente existen problemas estructurales en la administración de justicia que generan un exceso de carga laboral o de congestión judicial, o (iii) se acreditan otras circunstancias imprevisibles o ineludibles que impiden la resolución de la controversia en el plazo previsto en la ley.

[2022-00028 \(S\) - Debido proceso. Requisitos procedencia tutela. Subsidiariedad. Presupuestos. Mora judicial. Causas de justificación.pdf](#)

### **TEMAS: DERECHO DE PETICIÓN / REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DE LA TUTELA / SUBSIDIARIEDAD / PRESUPUESTOS DEL DERECHO DE PETICIÓN / RESPUESTA DE FONDO, OPORTUNA, CONGRUENTE Y NOTIFICADA.**

... la Tutela procede frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de dichos derechos fundamentales, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...

... la Acción de Tutela es un instrumento jurídico de carácter subsidiario que no puede ser asumida como una institución procesal alternativa, supletiva, ni sustitutiva de las competencias constitucionales y legales de las autoridades públicas. (...)

En providencia T-054 del 2004, la Corte delimitó los alcances del derecho de petición al señalar los siguientes rasgos característicos:

“... 3. El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión;

“4. La petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado;

“5. La respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible...”

Asimismo, en sentencia T-463 de 2011 señaló: “Así, esta corporación ha sostenido que el derecho de petición se materializa cuando la autoridad requerida, o el particular en los eventos en que procede, emite respuesta a lo pedido, i) respetando el término previsto para tal efecto; ii) de fondo, esto es, que resuelva la cuestión, sea de manera favorable o desfavorable a los intereses del peticionario, iii) en forma congruente frente a la petición elevada; y, iv) comunicándole tal contestación al solicitante.”

[2022-00112 \(S\) - Derecho de petición. Presupuestos. Respuesta de fondo, oportuna. Requisitos procedencia tutela. Subsidiariedad.pdf](#)

**TEMAS:** DERECHO DE PETICIÓN / REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DE LA TUTELA / SUBSIDIARIEDAD / PRESUPUESTOS DEL DERECHO DE PETICIÓN / RESPUESTA DE FONDO, OPORTUNA, CONGRUENTE Y NOTIFICADA / CORRECCIÓN HISTORIA LABORAL / PROCEDENCIA DE LA TUTELA.

... la Tutela procede frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de dichos derechos fundamentales, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable...

... la Acción de Tutela es un instrumento jurídico de carácter subsidiario que no puede ser asumida como una institución procesal alternativa, supletiva, ni sustitutiva de las competencias constitucionales y legales de las autoridades públicas. (...)

En providencia T-054 del 2004, la Corte delimitó los alcances del derecho de petición al señalar los siguientes rasgos característicos:

“... 3. El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión;

“4. La petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado;

“5. La respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible...”

La historia laboral es un documento que se nutre a partir de la información recaudada de los aportes a pensiones de cada trabajador, y la expedición y actualización de la misma, conlleva al reconocimiento o no de la pensión de vejez. En esa medida la Corte Constitucional ha reconocido que dicho documento tiene relevancia constitucional, en tanto facilita la protección de derechos fundamentales y permite el reconocimiento de prestaciones...

... si bien la Corte reconoce la procedencia de la acción de tutela en procesos en que se solicite la corrección o actualización de la historia laboral, ello no exime que se analice los requisitos mínimos para validar la intervención del juez constitucional, pues debe evidenciarse un perjuicio irremediable, y demás requisitos de i) legitimación en la causa, ii) inmediatez, y iii) subsidiariedad.

[2022-00077 \(S\) - Derecho de petición. Presupuestos. Respuesta de fondo, oportuna. Corrección historia laboral. Procedencia tutela.pdf](#)

**TEMAS:** SEGURIDAD SOCIAL / DERECHO A LA SALUD / CARÁCTER FUNDAMENTAL DE AMBOS DERECHOS / REQUISITOS GENERALES DE LA TUTELA / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA / PERSONERÍA MUNICIPAL / EPS LIQUIDADADA / TRASLADO DE AFILIADOS / FUNCIONES DEL MINISTERIO DE SALUD Y LA EPS RECEPTORA.

Se tiene como requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, según el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991: (i) la presunta vulneración de un derecho fundamental por acción u omisión de una autoridad pública y en algunos casos por particulares, (ii) legitimación por activa y por pasiva de los intervinientes, (iii) la inmediatez y (iv) subsidiariedad.

Está legitimada por activa la personería municipal de Dosquebradas, Risaralda de conformidad con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, quién actúa en representación de la señora Bibiana Andrea Moncada Marín, de la menor madre y de su hijo y quien solicita la atención en salud para de este núcleo familiar...

El artículo 48 de la C.N., consagra el derecho a la seguridad social que tiene una doble connotación, como servicio público de carácter obligatorio cuya cobertura se encuentra en cabeza del Estado bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad y como derecho fundamental que debe garantizarse a todos los habitantes y está intrínsecamente ligado a la dignidad humana...

El artículo 2° de la Ley 1751 de 2015 establece que el derecho a la salud es fundamental y autónomo, en cabeza de todos los colombianos, sin hacer distinción por un sector etario o poblacional, por lo que es susceptible de ser amparado a través de la acción constitucional; derecho que incluye como elementos esenciales, la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional...

... se debe garantizar la continuidad del aseguramiento y la prestación del servicio público de salud a los afiliados de las EPS que se retiren, liquiden voluntariamente, se les revoque la autorización de funcionamiento o sean sujetos de intervención forzosa administrativa...

... una vez ocurrida cualquiera de las anteriores circunstancias, le corresponde al Ministerio de Salud y Protección Social junto con el ADRES realizar la asignación y determinación del número y distribución de los afiliados a las EPS...

... las EPS receptoras deberán garantizar a los pacientes con patologías de alto costo, madres gestantes y afiliados hospitalizados "la oportunidad y la continuidad en la atención en salud de manera inmediata"

[T2a 2022-00067 \(S\) - Seguridad social. Derecho a la salud. Carácter fundamental. EPS liquidada. Asignación de afiliados a otra EPS.pdf](#)

**TEMAS: DERECHO A LA SALUD / CARÁCTER FUNDAMENTAL / REQUISITOS GENERALES DE PROCEDENCIA DE LA TUTELA / ATENCIÓN MÉDICA DOMICILIARIA / REQUISITOS / ORDEN MÉDICA / DERECHO DE PETICIÓN / PRESUPUESTOS.**

Se tiene como requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, según el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991: (i) la presunta vulneración de un derecho fundamental por acción u omisión de una autoridad pública y en algunos casos por particulares, (ii) legitimación por activa y por pasiva de los intervinientes, (iii) la inmediatez y (iv) subsidiariedad. (...)

El artículo 2° de la Ley 1751 de 2015 establece que el derecho a la salud es fundamental y autónomo, en cabeza de todos los colombianos, sin hacer distinción por un sector etario o poblacional, por lo que es susceptible de ser amparado a través de la acción constitucional; derecho que incluye como elementos esenciales, la disponibilidad, la aceptabilidad, la accesibilidad y la calidad e idoneidad profesional...

De otro lado, se tiene que la atención médica domiciliaria es un servicio que se encuentra consagrado dentro del Plan de Beneficios en Salud, el cual se debe garantizar por la EPS en los casos en que el profesional tratante estime pertinente con el fin de mejorar el estado de salud del paciente...

... dentro de este plan existe los servicios de enfermería, que son una sub especie de atención domiciliaria que presupone la existencia de un profesional cuyos conocimientos científicos resultan imprescindibles para la realización de determinados procedimientos propios de la salud y que son fundamentales para la recuperación del paciente; sin embargo, como se trata de un servicio específico necesariamente debe ser ordenado por el Galeno tratante del afiliado...

... la jurisprudencia constitucional le ha dado alcance al mismo, al indicar que inicialmente deben ser los familiares quienes brinden esa labor, bajo el principio de solidaridad consagrado en la Ley 1751 de 2015; sin embargo, excepcionalmente está a cargo de la EPS cuando la familia tenga "imposibilidad material" para prestar el servicio.

... el derecho de petición exige concretarse en una pronta y oportuna respuesta por parte de la autoridad ante la cual ha sido elevada la solicitud, sin importar que la misma sea favorable a los intereses del peticionario y escrita, pero en todo caso debe acreditarse que fue oportuna la solicitud "(...) la respuesta debe resolver de fondo el asunto solicitado. Además de ello, debe ser clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado; y iii) debe de ser puesta en conocimiento del peticionario".

[\*\*T2a 2022-00124 \(S\) - Derecho a la salud. Carácter fundamental. Atención médica domiciliaria. Orden médica. Derecho de petición.pdf\*\*](#)

**TEMAS: DERECHO A LA SALUD / CARÁCTER FUNDAMENTAL / TRATAMIENTO INTEGRAL / ANTES TENÍA FUNDAMENTO EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL / HOY, EN LA LEY ESTATUTARIA 1751 DE 2015 / POR LO TANTO, NO ES NECESARIA LA ORDEN POR VIA DE TUTELA.**

El artículo 86 de la Constitución Nacional, consagró la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de las personas, cuando resulten amenazados o vulnerados, por acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en ciertos casos.

Innecesario resulta discutir y argumentar frente al derecho a la salud, cuando la Alta Magistratura Constitucional se ha encargado de catalogar el mismo como fundamental y por tanto, autónomo y susceptible de protección, sin que sea necesaria conexidad con algún otro beneficio de rango mayor. (...)

Frente a la integralidad del tratamiento ha dicho la jurisprudencia constitucional que la atención a que tienen derecho las personas que se encuentran afiliadas al sistema de seguridad social en salud, es integral, es decir, que debe contener todo el cuidado, suministro de medicamentos, cirugías, exámenes de diagnóstico, tratamientos de rehabilitación y todo aquello que el médico tratante considere necesario para salvaguardar o recuperar la salud del paciente, o para minimizar sus padecimiento...

No obstante ello, hoy por hoy la Ley Estatutaria... integró a su cuerpo normativo la integralidad del derecho a la salud, por lo que, teniendo carácter legal, resulta improcedente, por vía de tutela, disponer el tratamiento integral que venía ordenándose por cuenta de la jurisprudencia constitucional.

De acuerdo con las consideraciones antes vertidas, la Ley 1751 de 2015 dispuso la integralidad en la prestación del servicio de salud, de allí que por mandato de la ley, sin necesidad de que medie la intervención del juez constitucional, las Entidades Prestadora del Servicio de Salud están obligadas a brindar los servicios y tecnologías de salud de manera completa.

[\*\*T2a 2022-00044 \(S\) - Derecho a la salud. Carácter fundamental. Tratamiento integral. No es necesaria tutela. Se fundamenta en Ley 1751 de 2015\*\*](#)

**TEMAS: DERECHO A LA SALUD / CARÁCTER FUNDAMENTAL / TRANSPORTE LOCAL DEL PACIENTE / CASOS EN QUE DEBE SUMINISTRARLO LA EPS / REQUISITOS / INCAPACIDAD ECONÓMICA DEL AFILIADO / CARGA PROBATORIA / LA TIENE LA ENTIDAD ACCIONADA.**

El artículo 86 de la Constitución Nacional, consagró la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de las personas, cuando resulten amenazados o vulnerados, por acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en ciertos casos.

Innecesario resulta discutir y argumentar frente al derecho a la salud, cuando la Alta Magistratura Constitucional se ha encargado de catalogar el mismo como fundamental y por

tanto, autónomo y susceptible de protección, sin que sea necesaria conexidad con algún otro beneficio de rango mayor. (...)

La jurisprudencia constitucional ha sido reiterada en sostener que si bien el transporte no es un servicio médico, en muchas ocasiones, para que las personas puedan acceder a los servicios de salud, se requiere su traslado para que puedan recibir la atención requerida y en ese sentido, debe ser suministrado por las EPS, además de constituirse su ausencia, en una barrera administrativa que no está el usuario llamado a soportar, máxime que en algunos casos se pone comprometen las garantías a la salud y la vida, cuando no se autoriza este servicio.

... esta Corporación ha señalado que las entidades promotoras de salud están llamadas a garantizar el servicio de transporte, cuando los pacientes se encuentren en las siguientes circunstancias: "(i) que el procedimiento o tratamiento se considere indispensable para garantizar los derechos a la salud y a la vida de la persona; (ii) que ni el paciente ni sus familiares cercanos tengan los recursos económicos suficientes para pagar el valor del traslado; y (iii) que de no efectuarse la remisión se ponga en riesgo la vida, la integridad física o el estado de salud del usuario". A lo anterior se ha añadido que: (iv) si la atención médica en el lugar de remisión exigiere más de un día de duración, se cubrirán los gastos de alojamiento y manutención.

... siguiendo el derrotero establecido por el Órgano encargado de la guarda de la Constitución, se tiene entonces que, contrario a lo informado por la EPS accionada, existe orden y prescripción del servicio de ambulancia por parte de los galenos encargados de la hospitalización de la paciente y del tratamiento médico prescrito que, de paso sea dicho, es indispensable para garantizar su salud y salvaguardar su vida, dado que el procedimiento denominado hemodiálisis, resulta vital para la paciente, pues el mismo reemplaza mecánicamente las funciones de los riñones.

[T2a 2022-00078 \(S\) - Derecho a la salud. Carácter fundamental. Transporte local del paciente. Requisitos. Capacidad económica. Carga probatoria](#)

**TEMAS: DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL / NUEVA CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL / PROCEDE UNA VEZ ALCANZADA LA MEJORÍA MÉDICA MÁXIMA / EL TÉRMINO LEGAL ES MÍNIMO DE UN AÑO / NUEVO DIAGNÓSTICO / DEBE ESTAR CONSOLIDADO.**

El Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional define la Mejoría Médica Máxima "MMM" como el "Punto en el cual la condición patológica se estabiliza sustancialmente y es poco probable que cambie, ya sea para mejorar o empeorar, en el próximo año, con o sin tratamiento..."

... pretende el actor que a través de este mecanismo excepcional se ordene a Colpensiones realizarle una nueva valoración de pérdida de capacidad laboral, en tanto existe un diagnóstico nuevo que requiere de la revisión de dicha entidad.

De acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, el demandante fue calificado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez el 27 de mayo de 2021, con una pérdida de capacidad laboral del 36.78% de origen común y fecha de estructuración 9 de julio de 2019.

Como puede observarse, el actor cuenta con una valoración en firme de poco más de ocho meses a la fecha de solicitud de la nueva calificación -3 de febrero de 2022-, por lo que, de acuerdo con el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional que establece que la mejoría médica máxima -MMM- se determina en el año próximo, al señor Roberto Jaramillo Celis solo es posible valorarlo nuevamente vencido dicho periodo.

Ahora, contrario a lo afirmado por el actor el diagnóstico "OTROS TRASTORNOS DE LA PERSONALIDAD Y DEL COMPORTAMIENTO EN ADULTOS", solo aparece en la historia médica el 31 de diciembre de 2021... no evidencia la Sala, por lo menos en este asunto, que el nuevo diagnóstico se encuentra consolidado, como lo pretende hacer ver el actor, para

solicitar una calificación sin que haya transcurrido el término de mejoría médica máxima – MMM-

**T2a 2022-00087 (S) - Seguridad social. Nueva calificación PCL. Asociada a la Mejoría Médica Máxima. Término mínimo, 1 año. Nuevo diagnóstico**

**TEMAS: DERECHO DE PETICIÓN / REQUISITOS / RESPUESTA OPORTUNA, CLARA, DE FONDO Y NOTIFICADA / VÍCTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO / REPARACIÓN INTEGRAL / REGULACIÓN LEGAL / PROCEDIMIENTO / CRITERIOS DE PRIORIZACIÓN / HECHO SUPERADO / NO SE PRESENTÓ EN ESTE CASO.**

... el derecho de petición implica la facultad de obtener de la entidad frente a quien se hace la solicitud una respuesta a tiempo y de fondo, por ello se ha dicho que la respuesta que se dé al derecho de petición debe cumplir los siguientes requisitos: i) Ser oportuna; ii) Resolver de fondo, en forma clara, precisa y congruente lo solicitado y; iii) Ser puesta en conocimiento del peticionario.

La Ley 1448 de 2011 estableció en el artículo 25 el Derecho a la reparación integral que en su tenor literal establece:

“Las víctimas tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño que han sufrido como consecuencia de las violaciones de que trata el artículo 3o de la presente Ley...”

... el procedimiento para la solicitud de indemnización se encuentra previsto en el artículo 151 del Decreto 4800 de 2011, por el cual se reglamenta la Ley 1448 de 2011...

Con el fin de priorizar el pago de la indemnización por la vía administrativa a las víctimas del conflicto armado en Colombia, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas expidió la Resolución No 01049 de 2019, por medio de la cual se adoptó el método técnico de priorización.

Es así entonces que en el artículo 4º define como situaciones de urgencia o extrema vulnerabilidad A) Edad, B) Enfermedad: Enfermedad(es) huérfanas, de tipo ruinoso, catastrófico o de alto costo definidas como tales por el Ministerio de Salud y Protección Social y C) Discapacidad y, en el artículo 9º se determina que quien acredite una de estas condiciones, su solicitud será catalogada como prioritaria.

... la actora reclama la protección del derecho fundamental de petición toda vez que la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas -UARIVI- no ha atendido de fondo diversas solicitudes elevadas...

... no es dable concluir que se ha configurado el hecho superado como lo hizo la a quo, pues si bien no existe prueba de la fecha en que la peticionaria remitió la actualización del estado civil de las víctimas..., infiere la Sala que para cuando envió el segundo derecho de petición, esto es el 11 de noviembre de 2021, ya había cumplido con tal propósito, no siendo de recibo entonces que sólo al conocer de la acción de tutela el 18 de marzo del corriente año, fecha en que fue notificada de la misma, proceda con el estudio de la documentación enviada más de cuatro meses atrás y que ese hecho permita tener por restablecido el derecho fundamental de petición, pues como viene de verse no existe decisión de fondo frente a la procedencia de la reparación administrativa que reclama la tutelante.

**T2a 2022-00104 (S) - Derecho de petición. Requisitos. Víctimas del conflicto armado. Reparación integral. Procedimiento. Criterios de priorización**

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / MORA JUDICIAL / SUBSIDIARIEDAD / DEBE OBEDECER A LA DESIDIA O NEGLIGENCIA DEL JUEZ / FACTORES QUE LA JUSTIFICAN / DEBE RESOLVERSE EN CADA CASO EN CONCRETO.**

Según lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con... el Decreto-Ley 2591 de 1991, a fin de determinar la procedencia de la Acción Constitucional de

Tutela, se deben atender los siguientes elementos: (i) la legitimación en la causa (activa y pasiva); (ii) la inmediatez; y (iii) la subsidiariedad.

... el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991... establece que esa vía judicial procede cuando: (i) la parte interesada no disponga de otro medio de defensa judicial, o (ii) exista otro medio de defensa judicial, pero aquél es ineficaz para proteger derechos fundamentales y se requiere evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. (...)

En cuanto a la mora judicial, la jurisprudencia ha reiterado frente al requisito de la subsidiariedad que será, en principio, dentro del proceso mismo donde deberán ventilarse los hechos que se pretenden debatir mediante la acción de tutela, valiéndose de los mecanismos que dispone la ley para ello, requiriendo al operador jurídico el acatamiento de los términos procesales como requisito previo para acceder a la vía constitucional.

... la Corte también determinó que, aunque la parte actora llegase a demostrar que evidentemente no posee otro medio de defensa judicial eficaz para hacer valer sus derechos e incluso, que elevo diferentes peticiones al juzgado que presuntamente se encuentra vulnerándolos, debe igualmente acreditar que la demora es consecuencia directa de la falta de diligencia de la autoridad pública, es decir, resultado de la desidia en la actuación del juez.

... la jurisprudencia constitucional ha ratificado la existencia de una relación directa entre la mora judicial y el quebrantamiento de los derechos al debido proceso y libre acceso a la administración de justicia...

... la dilación es justificada cuando el juez, haciendo uso de sus facultades y respetando cabalmente los deberes que la constitución y la ley le impone, le resulta objetivamente improbable el cumplimiento de los plazos asentados.

**[T1a 2022-00026 \(S\) - Debido proceso. Mora judicial. La sola dilación no sustenta la acción de tutela. Se requiere negligencia o desidia del juez](#)**

**TEMAS: SEGURIDAD SOCIAL / PENSIÓN DE VEJEZ / PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA TUTELA / CUMPLIMIENTO FALLO QUE RECONOCIÓ LA PRESTACIÓN / DERECHO DE PETICIÓN EN MATERIA PENSIONAL / TÉRMINOS PARA RESOLVER / CONCESIÓN DEL AMPARO EN FORMA TRANSITORIA / EXISTE PROCESO EJECUTIVO EN CURSO.**

El art. 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como un instrumento jurídico a través del cual los ciudadanos pueden acudir sin mayores requerimientos formales con la certeza de obtener oportuna resolución a la protección de los derechos fundamentales que encuentre estén siendo amenazados, acción que procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial...

Ahora, en relación a la procedencia de la acción de tutela frente al reconocimiento de prestaciones de carácter pensional, hay que decir que es procedente cuando el titular del derecho demuestre la ocurrencia de un perjuicio irremediable, que por su condición económica física o mental se encuentre en una situación de vulnerabilidad o que se trate de un sujeto de especial protección, situación en la cual el Juez Constitucional deberá otorgarle un tratamiento especial y preferente. (...)

En relación con el contenido del art. 23 superior, la Corte Constitucional ha precisado que el derecho de petición al tener el carácter de derecho fundamental, podrá ser protegido por medio del mecanismo de la acción de tutela cuando quiera que resulte amenazado o vulnerado ante la ausencia de otro medio de defensa judicial eficaz...

... respecto a las solicitudes de reconocimientos pensionales, la Sentencia T- 588 de 2003... determinó en cuanto a las solicitudes instauradas en virtud del artículo 13 superior y relativas a asuntos pensionales, que:

“Cuando el derecho de petición es ejercido frente a entidades o personas a cuyo cargo existe la obligación de reconocimiento y pago de pensiones, los términos constitucionales para

resolver sobre las peticiones son los siguientes: (i) quince días hábiles (cuando se trata de recursos en el trámite administrativo o de peticiones de información general sobre el trámite adelantado), (ii) de cuatro meses (cuando se trata de peticiones enderezadas al reconocimiento de pensiones) y (iii) de seis meses (cuando se trata de peticiones o trámites enderezados al pago efectivo de las mesadas).

... se REVOCARÁ el fallo de tutela de primera instancia, para en su lugar amparar de manera transitoria los derechos del actor vulnerados por Colpensiones y en consecuencia se ordenará a Colpensiones incluir al señor Libardo Antonio Ospina Pérez en la nómina de pensionados... Lo anterior mientras se decide en forma definitiva el proceso ejecutivo laboral que ya está en trámite, en donde además se ventilará el tema del pago del retroactivo pensional.

**[T2a 2022-00071 \(S\) - Seguridad social. Reconocimiento pensional. Procedencia tutela. Términos para resolver. Amparo transitorio. Ejecutivo](#)**

**TEMAS: DERECHO A LA SALUD / CARÁCTER FUNDAMENTAL / SUBSIDIARIEDAD / DEBE PEDIRSE LA AUTORIZACIÓN A LA EPS / DERECHO AL DIAGNÓSTICO / PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD / DEFINICIÓN Y FINALIDAD.**

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo aquella que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, los usuarios del sistema de salud deben acudir a la acción constitucional cuando se les vea vulnerado su derecho a la salud, como consecuencia de la negativa de la EPS a prestar un servicio o tecnología que haya sido ordenado por el médico tratante, en el caso de que el usuario no cumpliera con su obligación de reclamar o solicitar la prestación ante la EPS se ha declarado la improcedencia del amparo solicitado...

El derecho a la Salud, elevado a rango fundamental en virtud de la Ley 1751 de 2015, además de los reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional, demanda una serie de garantías indispensables e inherentes a la vida del ser humano...

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el principio de integralidad en la prestación del servicio de salud tiene como finalidad que el paciente reciba una completa atención médica e implica que el sistema le brinde todos los servicios que requiera para garantizar su vida e integridad física, psíquica y emocional...

... la Sala encuentra que la acción de tutela es improcedente frente al procedimiento de colonoscopia, por cuanto la actora no realizó el trámite ante la entidad competente de autorizar ese servicio médico, de manera que, ante la falta de conocimiento de ese procedimiento por parte de la Nueva EPS, no se le puede atribuir responsabilidad a la EPS ni tampoco decir que se ha vulnerado derecho fundamental alguno de la actora.

No sucede lo mismo, con el derecho al diagnóstico reclamado por la tutelante a efectos de que se le autorice el examen de endoscopia, pues... según se dice en la demanda de tutela, en la consulta médica el galeno le informó que en esa cita sólo podía tratarle una patología, porque la EPS no le permitía realizar los dos exámenes que requiere, porque de ordenar los dos, la EPS invalidaría la orden...

**[T2a 2022-00088 \(S\) - Derecho a la salud. Carácter fundamental. Subsidiariedad. Pedir autorización a la EPS. Integralidad. Definición y finalidad](#)**