Constancia Secretarial: vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 12 de octubre de 2021 y al revisar el buzón del correo institucional, se evidencia que la totalidad de los intervinientes dejaron transcurrir en silencio los términos para remitir los alegatos de conclusión en esta sede.

Pereira, 29 de octubre de 2021.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ
Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
PEREIRA, DIECISIETE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO

Acta De Sala de Discusión No 181 de 16 de noviembre de 2021

SENTENCIA ESCRITA

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito el 21 de junio de 2021, el cual fue coadyuvado por la codemandada MARÍA DONAY NARANJO VÁSQUEZ, quien no recurrió la decisión, así como el grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de COLPENSIONES, dentro del proceso promovido por la señora NINFA MARÍA MONTOYA PEÑA, cuya radicación corresponde al N°66001310500520190016401.

AUTO

Se acepta la renuncia de la doctora Paula Andrea Murillo Betancur - quien remitió la correspondiente comunicación el pasado 9 de septiembre de 2021, cumpliendo los requisitos previstos en el inciso 4° del artículo 76 del Código General del Proceso- a la sustitución de poder que en su momento le hiciera el doctor José Octavio Zuluaga Rodríguez en su calidad de representante legal de la sociedad Conciliatus S.A.S. (apoderada general de la Administradora Colombiana de Pensiones).

Con dicha renuncia, la apoderada general de la Administradora Colombiana de Pensiones, a través de su representante legal, doctor José Octavio Zuluaga Rodríguez, reasumió la representación judicial de esa entidad en los términos establecidos en la escritura pública N°3367 de 2 de septiembre de 2019.

ANTECEDENTES

Pretende la señora Ninfa María Montoya Peña que la justicia laboral declare que entre ella y la señora María Donay Naranjo Vásquez existió un contrato de trabajo entre el 22 de enero de 2000 y el 31 de enero de 2004 y con base en ello aspira que se condene a la demandada a cancelar, a satisfacción de la Administradora Colombiana de Pensiones, el cálculo actuarial correspondiente, ordenándosele consecuentemente a Colpensiones incorporar a su historia laboral las semanas relativas a ese periodo; adicionalmente solicita que se acceda a todo lo que resulte probado bajo las

facultades extra y ultra petita, además de las costas procesales a su favor.

Refiere que: el 22 de enero de 2000 empezó a prestar sus servicios a favor de la señora María Donay Naranjo Vásquez, propietaria del establecimiento de comercio “Confecciones Donay”; el cargo que desempeñó a partir de ese momento fue el de operaria de máquina plana, correspondiéndole ejecutar en ella las tareas de costuras, ensamblamiento de prendas de vestir; esas actividades las cumplió bajo la continuada dependencia y subordinación de la señora Naranjo Vásquez, quien le impuso un horario de trabajo de lunes a viernes de 7:00 am a 5:00 pm; por los servicios prestados se le cancelaba mensualmente el salario mínimo legal vigente; el contrato de trabajo finalizó el 31 de enero de 2004, fecha en la que presentó renuncia irrevocable al cargo que venía desempeñando; durante toda la relación laboral la empleadora le descontó el porcentaje correspondiente para las cotizaciones al sistema de seguridad social integral.

El 12 de octubre de 2017 solicitó a la Administradora Colombiana de Pensiones copia de su historia laboral con el objeto de conocer cuantas semanas de cotización tenía debidamente reportadas; una vez fue expedida y entregada la historia laboral, se percató que no aparecían en ese documento las semanas de cotización correspondientes al tiempo de servicios prestados a favor de la señora María Donay Naranjo Vásquez; debido a esa situación, el 19 de febrero de 2018 radicó en las instalaciones del establecimiento de comercio “Confecciones Donay” derecho de petición tendiente a que

se expidiera la certificación del tiempo laborado a favor de la demandada; en respuesta de 20 de marzo de 2018 la señora Naranjo Vásquez manifestó que ella había trabajado a su favor, cumpliendo los horarios de trabajo impuestos por ella, añadiendo que siempre se le hicieron los descuentos con destino a las cotizaciones al sistema general de seguridad social integral.

El 11 de octubre de 2018 radicó ante Colpensiones solicitud de corrección de la historia laboral con relación a los tiempos laborados a favor de la señora María Donay Naranjo Vásquez, pero en respuesta dada por esa entidad el 27 de diciembre de 2018 le informaron que no se registraban pagos por parte de esa empleadora entre los ciclos de enero de 2000 y enero de 2004.

Al dar respuesta a la acción -págs.99 a 108 expediente digitalizado-, la Administradora Colombiana de Pensiones manifestó que desconoce la existencia o no de la relación laboral que dice haber sostenido la accionante con la señora María Donay Naranjo Vásquez, situación que deberá acreditarse en el plenario. No se opuso a las pretensiones elevadas por la accionante en contra de la codemandada señora Naranjo Vásquez, indicando que solo podrá consignar las semanas de servicios eventualmente prestados por la actora a favor de la codemandada, en la medida en que la potencial empleadora cancele debidamente el cálculo actuarial correspondiente al tiempo de servicios. Formuló las excepciones de mérito que denominó “Inexistencia de la obligación”, “Prescripción”, “Buena fe”, “Imposibilidad de condena en costas” y “Genérica”.

Al contestar la demanda -págs.136 a 145 expediente digitalizado-, la señora María Donay Naranjo Vásquez aceptó que sostuvo con la señora Ninfa María Montoya Peña un contrato de trabajo a término indefinido entre el 22 de enero de 2000 y el 31 de enero de 2004, en el que la trabajadora se desempeñó como operaria de máquina plana, devengado el salario mínimo legal mensual vigente, sin embargo, aclaró que no es cierto que le hiciera descuentos para las cotizaciones al sistema general de pensiones, ya que, por desconocimiento, no hizo la correspondiente afiliación y las consecuenciales cotizaciones al sistema. Finalmente expuso que siempre ha estado dispuesta a cancelar el cálculo actuarial correspondiente, pero para poder ejecutar ese acto se le ha exigido por parte de Colpensiones la emisión de una orden judicial. No se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Propuso las excepciones de fondo de “Buena fe de la demandada”, “No imposición de costas procesales” y “Las genéricas o innominadas”.

En sentencia de 21 de junio de 2021, la funcionaria de primer grado, recordó que se encontraba por fuera de todo debate, pues así lo reconoció la demandada María Donay Naranjo Vásquez al dar respuesta a la demanda, que: i) Entre las señoras Ninfa María Montoya Peña y María Donay Naranjo Vásquez existió un contrato de trabajo entre el 22 de enero de 2000 y el 31 de enero de 2004; ii) La empleadora omitió su deber de afiliar a la trabajadora al sistema general de pensiones para cubrirla frente a los riesgos de vejez, invalidez y muerte.

Sentado lo anterior, manifestó que de acuerdo con lo establecido en el literal d) del parágrafo 1° del artículo 33 de la ley 100 de 1993, se deben tener en cuenta para el computo de las semanas exigidas para acceder al derecho pensional, las correspondientes al tiempo de servicios prestados a favor de aquellos empleadores que por omisión no hayan afiliado a sus trabajadores, tal y como ocurre en este evento, aclarando que esa densidad de semanas solo puede ser tenida en cuenta en la historia laboral de la trabajadora, previa consignación a órdenes de la administradora pensional, del valor del cálculo actuarial correspondiente al tiempo de servicios no cotizado.

En ese último aspecto, manifestó que la Administradora Colombiana de Pensiones, luego de acatar la orden impartida por el despacho consistente en liquidar el valor del cálculo actuarial, emitió acto administrativo en el que determinó que a la señora María Donay Naranjo Vásquez le correspondía consignar la suma de \$31.478.233 por el tiempo de servicios no cotizados al sistema general de pensiones a favor de la trabajadora Ninfa María Montoya Peña. A continuación y luego de verificar las pruebas arrojadas al plenario, declaró que la demandada María Donay Naranjo Vásquez había cumplido con la obligación de cancelar el cálculo actuarial a la Administradora Colombiana de Pensiones el 18 de junio de 2021, motivo por el que le ordenó a la administradora pensional accionada que procediera a computar en la historia laboral de la accionante, el periodo comprendido entre el 22 de enero de 2000 y el 31 de enero de

2004, que corresponde al pago del cálculo actuarial realizado por la empleadora María Donay Naranjo Vásquez.

Finalmente, condenó en costas procesales a la señora María Donay Naranjo Vásquez en un 70% y a la Administradora Colombiana de Pensiones en un 30%, a favor de la señora Ninfa María Montoya Peña.

Inconforme parcialmente con la decisión, la apoderada judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones interpuso recurso de apelación manifestando que la condena en costas en contra de esa entidad no es procedente en la medida en que esa entidad no se opuso a la prosperidad de las pretensiones y no era viable que computara en la historia laboral de la demandante las semanas correspondientes a los servicios prestados y no cotizados por ella a favor de la señora María Donay Naranjo Vásquez, hasta tanto no se realizara el pago del cálculo actuarial; razones por las que solicita que se le exonere de esa condena emitida por el juzgado de conocimiento.

La apoderada judicial de la señora María Donay Naranjo Vásquez manifestó que no interponía recurso de apelación en contra de la decisión para no hacer más gravosa la condena en costas, pero dijo que la forma en la que la juez abordó ese tema no era acertada, coadyuvando posteriormente los argumentos expuestos por la apoderada judicial de Colpensiones en la sustentación del recurso de apelación.

Al haberse emitido una orden en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones, se dispuso también el grado jurisdiccional de consulta a su favor, dando aplicación a lo ordenado por la Sala de Casación Laboral en las sentencias de tutela 4126 de 26 de noviembre de 2013 y 7382 de 9 de junio de 2015, proferidas dentro de los procesos con radicado interno 34552 y 40200 respectivamente.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, los intervinientes no hicieron uso del derecho a presentar en término los alegatos de conclusión en esta sede.

Atendidas las argumentaciones expuestas en la sustentación del recurso de apelación interpuesto por Colpensiones y teniendo en cuenta el grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de dicha entidad, a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes:

PROBLEMAS JURÍDICOS

¿Se dan los presupuestos legales y jurisprudenciales para que la Administradora Colombiana de Pensiones proceda con el computo de las semanas correspondientes al tiempo de servicios prestados por la accionante entre el 22 de enero de 2000 y el 31 de enero de 2004?

¿Había lugar a condenar a la Administradora Colombiana de Pensiones en costas procesales de primera instancia?

Con el propósito de dar solución a los interrogantes en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar, el siguiente aspecto:

1. CÓMPUTO DE LAS SEMANAS DE SERVICIOS NO COTIZADOS POR EL EMPLEADOR OMISIVO EN LA AFILIACIÓN DEL TRABAJADOR.

Establece el literal d) del párrafo 1° del artículo 33 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9° de la ley 797 de 2003, que, para efectos del cómputo de las semanas para reunir la densidad de semanas exigidas para acceder a la pensión de vejez, se debe tener en cuenta *“El tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador.”*.

Para tales efectos, dispuso el legislador en la norma en comento, más concretamente en el inciso 2° del párrafo 1°, que el cómputo de esas semanas no cotizadas por omisión de afiliación por parte del empleador, será procedente **siempre y cuando el empleador traslade, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un título pensional.**

Frente a dicho tema, ha sido pacífica la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sostener que la omisión en la afiliación por parte del empleador genera a su cargo el pago del correspondiente cálculo actuarial a favor de la respectiva administradora pensional, en aras de que se computen la densidad de semanas de servicios no cotizados para ser tenidos en cuenta a la hora de acreditar los requisitos exigidos para acceder a la gracia pensional y en consecuencia proceder con la financiación de la prestación económica; postura que reiteró en sentencia SL4222 de 28 de junio de 2021, en la que dijo:

*“Pues bien, sea lo primero señalar que los reproches de la censura relacionados con la ausencia de obligación o responsabilidad de los empleadores en los eventos de no afiliación a sus trabajadores a la seguridad social durante el tiempo que tuvo vigencia la relación laboral y el ISS no asumió el riesgo en pensiones o, **ante las omisiones previstas en los literales c) y d) del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 9.º de la Ley 797 de 2003, bastan los mismos argumentos expuestos en la respuesta al primer cargo para señalar que la solución plausible es la de convalidar esos tiempos por parte del empleador con el pago de cálculos actuariales (CSJ SL068-2018).**”* (Negrillas por fuera de texto).

2. DE LA CONDENA EN COSTAS PROCESALES.

Prevé el artículo 365 del CGP que en los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos **en que haya controversia**, la

condena en costas se sujetará a las reglas allí dispuestas, estableciéndose en el numeral 1° que, se condenará en costas procesales **a la parte vencida en el proceso.**

Al hacer un análisis de la norma en comento, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de tutela STL10364-2020 sostuvo:

*“En esa medida, de acuerdo con lo anterior, no queda duda alguna de que el citado artículo consagra, con total independencia de factores subjetivos que hubieren estado en juego en el trámite procesal, es decir, **en un ámbito meramente objetivo, la condena en costas a la parte vencida en el proceso**, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que se haya propuesto, criterio que ha sido reiterado por esta Sala de Casación, entre otras, en providencias AL5105-2019 y CSJ SL999-2020.”* (Negritas y subrayas por fuera de texto).

Y más adelante consignó:

*“Así las cosas, se entiende que **la condena en costas contiene una obligación procesal que se dirige contra el patrimonio de la parte vencida en el respectivo trámite** y que otorga, a favor del vencedor, un derecho de reintegro de los gastos procesales en los que se hubiere visto obligado a incurrir, en tanto la contraparte, al interponer el respectivo mecanismo, le impone en su interés a seguir atendiendo el proceso y realizar nuevas erogaciones; asimismo, no puede olvidarse que las normas procesales no son una concesión opcional del legislador, pues son de orden público, lo que conlleva su obligatorio cumplimiento, no pudiendo los jueces soslayar su acatamiento.”* (Negritas y subrayas por fuera de texto).

EL CASO CONCRETO

Dando curso al grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones, es del caso establecer si dicha entidad está en la obligación de computar las semanas correspondientes al periodo comprendido entre el 22 de enero de 2000 y el 31 de enero de 2004, como lo determinó el juzgado de conocimiento.

En ese aspecto, preciso es recordar que al dar respuesta a la demanda -págs.136 a 145 expediente digitalizado- la señora María Donay Naranjo Vásquez aceptó que, la señora Ninfa María Montoya Peña prestó sus servicios como operaria de máquina plana en el establecimiento de comercio “Confecciones Donay” de su propiedad, a través de un contrato de trabajo que se prolongó entre el 22 de enero de 2000 y el 31 de enero de 2004, periodo en el que devengó el salario mínimo legal mensual vigente; aceptando también que, por desconocimiento, omitió su deber de afiliarla al sistema general de pensiones y por tanto no hizo cotizaciones a favor de su trabajadora durante ese periodo.

Conforme con lo expuesto por la demandada María Donay Naranjo Vásquez, no queda duda que, de acuerdo con lo previsto en el literal d) del parágrafo 1° del artículo 33 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9° de la ley 797 de 2003, las semanas de servicios prestados y no cotizados por la señora Ninfa María Montoya Peña

entre el 22 de enero de 2000 y el 31 de enero de 2004, deben tenerse en cuenta para el cómputo de las semanas requeridas para acceder a la pensión de vejez, sin embargo, ello solo procede en la medida en que la empleadora omisiva cancele, a satisfacción de la Administradora Colombiana de Pensiones, el cálculo actuarial correspondiente a ese periodo, tal y como se exige en el inciso 2° del párrafo 1° de la norma bajo análisis.

Al respecto, la falladora de primera instancia, en la audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y de la SS, celebrada el 13 de marzo de 2020, ordenó requerir a la Administradora Colombiana de Pensiones para que, con destino al proceso, procediera con la liquidación del cálculo actuarial a cancelar por parte de la empleadora María Donay Naranjo Vásquez a favor de la trabajadora Ninfa María Montoya Peña, teniendo en cuenta para ello el salario mínimo legal vigente devengado por la actora durante el periodo comprendido entre el 22 de enero de 2000 y el 31 de enero de 2004.

Atendido lo ordenado por el juzgado, la administradora pensional remitió liquidación del valor del cálculo actuarial, determinando que la señora María Donay Naranjo Vásquez debía cancelar por dicho concepto la suma de \$31.478.233, que correspondía al tiempo de servicios no cotizados a favor de la accionante entre el 22 de enero de 2000 y el 31 de enero de 2004, especificando allí que ese valor tenía como fecha límite de pago el 31 de julio de 2021, so pena de tener que realizar un nuevo cálculo que incluya la actualización del valor de la reserva actuarial -archivo 10 carpeta primera instancia-.

Cumpliendo con esa obligación, la señora María Donay Naranjo Vásquez procedió con el pago del cálculo actuarial en la suma de \$31.478.233 a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones, el cual fue realizado el 18 de junio de 2021, tal y como se evidencia en el comprobante de pago emitido por el Banco de Bogotá -archivo 12 carpeta de primera instancia-.

Así las cosas, al haber cumplido la empleadora omisiva con el pago del cálculo actuarial, la consecuencia jurídica que de ello se deriva, como lo prevé el literal d) del parágrafo 1° del artículo 33 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9° de la ley 797 de 2003, es el cómputo de las semanas correspondientes al periodo comprendido entre el 22 de enero de 2000 y el 31 de enero de 2004 en la historia laboral de la señora Ninfa María Montoya Peña, como atinadamente se lo ordenó la funcionaria de primera instancia a la Administradora Colombiana de Pensiones.

De esta manera queda resuelto el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones.

En torno a la queja formulada por la apoderada judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones en la sustentación del recurso de apelación, pertinente es recordar que al dar respuesta a la acción -págs.99 a 108 expediente digitalizado- la entidad accionada expuso que desconocía los pormenores de la supuesta relación contractual que hubieren podido tener la demandante y la

codemandada María Donay Naranjo Vásquez, manifestando a continuación que **no se oponía a las pretensiones elevadas por la accionante, llamando la atención del despacho en el sentido de señalar que el cómputo de las eventuales semanas de servicios no cotizadas, solo podían consignarse en la historia laboral de la demandante en la medida en que se acreditare el pago del cálculo actuarial.**

Nótese entonces que, la entidad accionada realmente no se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en otras palabras, no elaboró argumentos defensivos en contra de los hechos expuestos en la demanda y mucho menos controvertió la eventual procedencia del cómputo de las semanas de servicios no cotizados, apelando a lo dispuesto en la ley, cuando advirtió que solo podía consignar las semanas cotizadas en la medida en que se cancelara el correspondiente cálculo actuarial, es decir, al no haber controvertido los hechos planteados en la demanda y no oponerse a la prosperidad de las pretensiones, no puede concluirse que esa entidad fue vencida en el proceso, debido a que no resulta lógico declarar vencido a quien no ejecutó ningún acto defensivo y simplemente estuvo a la espera de que se definieran los problemas jurídicos planteados en el plenario, para proceder conforme a lo estrictamente señalado en la ley.

Así las cosas, bajo lo previsto en el artículo 365 del CGP y de acuerdo con lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia STL10364 de 2020, no se

daban los presupuestos para emitir condena en costas procesales en primera instancia en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones, como erradamente lo concluyó la *a quo*, razón por la que se revocará parcialmente el numeral 3° de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito, para en su lugar absolver a la entidad accionada de la condena en costas en primera instancia.

De esta forma queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por Colpensiones.

Sin costas en esta sede.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR PARCIALMENTE el numeral 3° de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito, para en su lugar **ABSOLVER** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES de las costas procesales de primera instancia.

SEGUNDO. CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia recurrida y consultada.

Sin costas en esta sede.

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

Quienes integran la Sala,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 del Decreto 806 de 2020

Firmado Por:

**Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**German Dario Goez Vinasco
Magistrado
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **183a69ed2963c97340f670ec942b0fa40a46bb5a8dce371f7dfcb4bb9601c9e1**

Documento generado en 17/11/2021 07:00:20 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>