República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI-SALA LABORAL
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO
MAGISTRADA PONENTE

PROCESO ORDINARIO LABORAL promovido por **LUZ MARIELA GARCÍA NEMOCÓN** contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.**

EXP. 76001-31-05-005-2014-00434-02

Santiago de Cali, treinta (30) de enero de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Laboral del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA, CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA y en calidad de Magistrada Ponente YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO, atendiendo lo establecido en el artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, con el fin de resolver el recurso el grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante, en contra de la sentencia n°. 380 del 28 de octubre de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, por lo que se procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA n°. 026

I. ANTECEDENTES

La señora Luz Mariela García Nemocón presentó demanda ordinaria laboral en contra de Colpensiones con el fin de que: 1) Se declare que es beneficiaria del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y, en consecuencia, se condene a la demandada al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a partir del 1 de febrero de 2005, conforme lo establecido en el Decreto 758 de 1990. 2) Así mismo, peticionó el pago de los intereses moratorios reglados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Por Auto No. 1107 del 21 de julio de 2015, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali ordenó integrar como Litisconsorcio Necesario de la parte pasiva a la sociedad Distribuidora Danatex S.A.S. (f. 73 Archivo 01 ED). Posteriormente, en Auto No. 1686 del 20 de octubre de 2016, también se dispuso la vinculación de la sociedad Reckit Benckiser Colombia S.A. - antes Industrias Atlantic - (f. 181 a 182 Archivo 01 ED).

En virtud del principio de economía procesal en consonancia con los artículos 279 y 280 de la ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se encuentran en la demanda visible a folios 42 a 47 demanda, así como en las contestaciones aportadas a folios 51 a 55 (Colpensiones), folios 128 a 135 (Danatex), y folios 218 a 228 (Reckit Benckiser).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Agotado el trámite de primera instancia, mediante la sentencia No. 380 del 28 de octubre de 2021, el Juzgado Quinto Laboral del

Circuito de Cali absolvió a Colpensiones de las pretensiones elevadas en su contra, gravando con costas a la demandante.

Como argumentos de su decisión expuso el *A quo* que, la demandante era beneficiaria del régimen de transición por contar con la edad de 44 años al 1 de abril de 1994, siendo procedente estudiar su derecho a la pensión de vejez bajo los presupuestos del Decreto 758 de 1990. En ese sentido, adujo que, si bien la accionante acreditó el presupuesto de edad de la norma en mención, en tanto cumplió los 55 años el 1 de febrero de 2005, no satisfizo el requisito de semanas cotizadas, pues en su haber se evidencian solo 907.14 semanas en toda la vida laboral, de las cuales 428.57 corresponden a aportes realizados en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad.

Refirió que, aunque la activa se queja de que la entidad de pensiones demandada dejó de registrar 98.43 semanas laboradas con Danatex, ello entre febrero y diciembre de 1972 y de febrero a diciembre de 1973, no logró acreditar que, en efecto, para este interregno tuviese un vínculo laboral con dicha sociedad, pues en su interrogatorio de parte presentó ambigüedades que impidieron determinar con claridad dicha relación, además de evidenciarse inconsistencias entre lo afirmado en juicio por la demandante, y las solicitudes que ha elevado a Colpensiones con miras a la aclaración y corrección de su historia laboral, como quiera que ha reclamado tiempos con determinado empleador, mientras que en la historia laboral registra aportes con otro. Agregó que la empresa Danatex no existía para los años 1972 a 1973, toda vez que fue constituida mediante escritura pública No. 5055 el 26 de diciembre 1977, estimando así que la certificación laboral aportada al plenario que da cuenta de los extremos reclamados por la actora no tiene validez, por lo que no puede demostrarse la mora patronal endilgada.

Indicó que la accionante fue reiterativa en referir que inició labores en Industrias Atlantis hoy Reckit Benckiser Colombia S.A. en enero de 1969, a la edad de 16 años, data que recordaba porque requirió autorización de sus padres; sin embargo, reiteró que, a pesar de que la edad real de la actora para la época era de 19 años, condición que en ese entonces también encajaba en la minoría de edad, pues solo hasta el Acto Legislativo 01 de 1975, modificatorio de la Constitución de 1886 esta situación se modificó, no aportó prueba en el plenario que acreditara que su vínculo en dicha sociedad inició en 1969, por lo que no era viable considerar periodos trabajados con este empleador más allá de los reportados al ISS. Así mismo, explicó que no era procedente exigir documental de esa época al ente vinculado conforme lo establecido en la Ley 982 de 2005 y el Decreto 1072 de 2015, pues este último contempló la obligación de conservación de la información durante veinte (20) años.

III. RECURSO DE APELACIÓN

El DEMANDANTE, interpuso recurso de apelación en contra de la decisión proferida bajo el argumento que, esta nació el 1 de febrero de 1950, tiene derecho a que se le reconociera y pagara la pensión por haber estado en el régimen de transición, cotizó las 1000 semanas necesarias para su reconocimiento, y que es contrario a lo señalado por el ISS en la resolución 017041 de 2005.

El presente asunto se estudiará igualmente en virtud del grado jurisdiccional de consulta, en favor de la parte demandante conforme lo dispone el artículo 69 del CPTSS.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto n°. 002 del 11 de enero de 2023, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos los apoderados de Colpensiones y Reckitt Benckiser Colombia S.A., en términos similares a lo expuesto en la contestación de la demanda, los que pueden ser consultados en los archivos 05 y 06 del Cuaderno Tribunal, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

V. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el presente asunto se circunscribe a establecer, en primer lugar, si se configuró la cosa juzgada en atención al proceso adelantado por la señora Luz Mariela García Nemocón contra el otrora ISS bajo radicado No. 76001-31-05-016-2012-00393-00.

Definido lo anterior, habrá de establecerse si hay lugar a computar en la historia laboral de la señora García Nemocón los periodos que dice haber laborado para las sociedades Distribuidora Danatex S.A.S. y Reckit Benckiser Colombia S.A.

Seguidamente, se verificará si la demandante acredita los requisitos del Decreto 758 de 1990, para el reconocimiento de la pensión de vejez, en aplicación del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993. De salir avante la prestación, se validará la efectividad de esta, la procedencia de los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, y si operó el fenómeno de extintivo de prescripción.

Con lo anterior se procede a resolver previas las siguientes;

VI. CONSIDERACIONES

Se tienen como supuestos de hecho debidamente comprobados en esta Litis los siguientes:

i) Que la señora Luz Mariela García Nemocón nació el 1 de febrero de 1950, según se desprende de la copia del documento de identidad y la Resolución No. 017041 del 27 de octubre de 2005, aportados a folios 4 y 6 Archivo 01 ED.

ii) Que el 20 de septiembre de 2005, solicitó al extinto ISS el reconocimiento de la pensión de vejez, petición negada por dicha entidad en la Resolución No. 17041 de 2005, decisión que, si bien fue modificada en cuanto al número de semanas cotizadas por la reclamante, mantuvo la negativa al derecho reclamado, todo en la Resolución No. 900977 de 2007 (f. 6 a 8 Archivo 01 ED).

iii) Que mediante la Resolución No. 005965 de 2009, el citado Instituto le reconoció la señora García Nemocón la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en cuantía de $5.611.862 (Archivo 02 ED).

iv) Que la señora Luz Marina García Nemocón promovió proceso ordinario laboral en contra del otrora ISS a fin de obtener el reconocimiento de la pensión de vejez, asunto identificado con el Radicado No. 76001-31-05-016-2012-00393-00, conocido en primera instancia por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, el cual, en Sentencia No. 064 del 28 de noviembre de 2012, accedió a lo pretendido, condenando al Instituto a reconocer la prestación a la actora a partir del 1 de febrero de 2005, (Archivo 02 ED).

v) No obstante, en sede de segunda instancia, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali emitió la Sentencia No. 037 del 15 de febrero de 2013, en la que revocó lo decidido en

primera instancia en lo referente al reconocimiento pensional, y, en cambio, ordenó reliquidar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez que anteriormente le había sido otorgada a la demandante (Archivo 02 ED).

vi) Que la anterior decisión fue acatada por Colpensiones en las Resoluciones GNR 29745 del 25 de enero de 2017, y SUB 47634 del 27 de abril de 2017, ajustando la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en la suma de $11.832.502, debidamente indexada (Archivo 02 ED).

De la cosa juzgada

El primer punto a desatar por la Sala concierne a lo extractado del expediente administrativo de la demandante aportado por la pasiva, en torno a la posible configuración de la excepción de cosa juzgada**,** en virtud a que la procedencia del derecho a la pensión de vejez reclamado por la actora fue definida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali en el proceso Radicado No. 016-2012-00393, el cual finalizó su primera instancia con sentencia condenatoria accediendo a la prestación por vejez reclamada, pero que fue revocada por el superior al no encontrar reunidos los requisitos para su otorgamiento.

Sea del caso recordar que la cosa juzgada es una característica especial que la ley asigna a ciertas providencias judiciales en virtud del poder de jurisdicción del Estado. Cuando a una sentencia se le otorga el valor de cosa juzgada, no es posible revisar su decisión, ni pronunciarse sobre su contenido, en proceso posterior. Esta figura tiene por objeto alcanzar la certeza de lo resuelto en el litigio, definir completamente las situaciones de derecho, hacer definitivas las

decisiones jurisdiccionales y evitar que las controversias se reabran indefinidamente con perjuicio de la seguridad jurídica de las personas y del orden social del Estado. Es por esto que el Juez, cuando se le propone la excepción de cosa juzgada o si la encuentra probada en el proceso, de oficio, debe en primer término pronunciarse sobre ella.

Al tenor del artículo 303 CGP, aplicable por analogía al procedimiento laboral, se tiene que para que exista cosa juzgada es preciso que, **i) se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia dictada; ii) que el nuevo proceso sea entre unas mismas partes, habiendo identidad jurídica entre ellas; iii) que verse sobre el mismo objeto, y (iv) que se adelante por la misma causa del anterior**.

Sobre los presupuestos para que se configure la cosa juzgada, la H. Corte Constitucional en Sentencia C-774 de 2001, sostuvo:

> *"Para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada se requiere: Identidad de objeto, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente. Identidad de causa petendi (eadem causa petendi), es decir, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa.*

Identidad de partes, es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada".

En efecto, dentro de la documental que integra el expediente administrativo del demandante (Archivo 02 ED), milita copia del Acta de la Sentencia No. 064 del 28 de noviembre de 2012, emanada del Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali, en el proceso con radicación 016-2012-00393-00, promovido por la aquí demandante en contra el antiguo ISS, en la cual el Juzgador de turno condenó a la entidad a reconocer y pagar la pensión de vejez a la demandante desde el 1 de febrero de 2005, junto a los respectivos intereses moratorios, determinación revocada en sede de apelación por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali en decisión del 037 del 15 de febrero de 2013 (Expediente Administrativo Archivo 02 ED – Documentos GDJ-SEN-PI-2016_14682860-20161220044328 y GDJ-SEN-SI-2016_14682860-20161220044328).

Puestas de ese modo las cosas, contrastando lo definido en el anterior proceso con el conocido en la actualidad, para la Sala es claro que no están dados los presupuestos para tener configurada la cosa juzgada, pues al comparar los pormenores del litigio evocado con el contenido de la demanda originaria de esta contienda, se observa que pese a existir identidad de partes en ambas controversias, e incluso identidad de objeto, como quiera que se persigue igualmente el reconocimiento de la pensión de vejez, se advierte que la causa en la que están basadas las pretensiones en esta ocasión se cimenta en que, además de los periodos registrados en su historia laboral, reclama ahora que deben tenerse en cuenta los tiempos presuntamente laborados en las sociedades Distribuidora Danatex S.A.S. y Reckit Benckiser Colombia S.A.**,** para lo que aporta certificación emanada de la primera relacionada (f. 41 Archivo 01 ED),

a partir de lo cual, aseguró la actora reunir las exigencias pensionales del Acuerdo 049 de 1990, por lo cual se dio la vinculación de ambas personas jurídicas, a fin de determinar si realmente la demandante laboró al servicio de esta en los periodos anotados en la demanda, aspecto que no fue objeto de análisis en el primer proceso, o al menos de ello no hay constancia en el plenario.

Así entonces, al presentar las variaciones enrostradas, emerge en evidente que no están dados todos los presupuestos para predicar la existencia de cosa juzgada.

De la mora patronal

Desde el escrito gestor, la parte demandante insiste en el cumplimiento de las semanas exigidas por el Acuerdo 049 de 1990 de cara a alzarse con el derecho a la pensión de vejez. Para ello, señaló que debe contabilizarse 98.38 semanas correspondientes a los periodos de febrero-diciembre/1972 y febrero-diciembre/1973, en el cual el patrono Distribuidora Danatex S.A.S., para ese entonces Danatex Ltda., incurrió en mora de realizar los correspondientes aportes.

Así mismo, el Juzgado de primer grado consideró pertinente vincular a Reckit Benckiser Colombia S.A., antes Industrias Atlantic, por su posible responsabilidad en el pago de cotizaciones durante el periodo que va del 1 de enero de 1969 al 31 de diciembre de 1973.

A efectos de resolver si es posible incluir los periodos descritos dentro del conteo final de semanas cotizadas por la demandante, resulta pertinente recordar que se entiende por **mora patronal**, la diferencia de este fenómeno con la **falta de afiliación,** y las consecuencias de uno y otro. Precisamente, la primera de las

circunstancias tiene ocurrencia cuando existe inscripción previa o afiliación del trabajador al sistema pensional por parte de su empleador, y este último incumple su obligación de realizar las correspondientes cotizaciones, caso en el que no puede el afiliado soportar los efectos de la actitud renuente al pago por parte del obligado, y debe la entidad de pensiones proceder a adelantar las gestiones tendientes a su pago, diligencia que, de no ser acreditada, daría lugar a contabilizar tales periodos.

Situación distinta ocurre en el segundo de los supuestos, donde el incumplimiento se presenta no en la realización de los aportes como tal, sino desde el acto propio de la afiliación del trabajador, sea porque nunca hizo el respectivo ingreso al sistema, o porque lo efectuó de manera tardía, eventos en los que no es viable endilgar a la administradora la obligación de efectuar el cobro de aportes, pero tampoco exime de responsabilidad al empleador, pues a pesar de no poder tenerlo en la condición de moroso, resulta imperativo el reconocimiento del tiempo servido sin afiliación con el consecuente traslado del cálculo actuarial a cargo de aquel (SL5089-2020).

Ahora, en reciente Jurisprudencia la Sala de Casación Laboral de la CSJ reiteró su postura frente a la convalidación de tiempos, por ejemplo, en Sentencia SL1116-2022 precisó que:

> *"(…) Se advierte frente al tema planteado que la Sala ha adoctrinado que para contabilizar períodos registrados en mora en la historia laboral, en caso de duda frente a la duración de la relación de trabajo,* ***es necesario acreditar la existencia del vínculo laboral durante el interregno que se pretende convalidar, dado que para los trabajadores dependientes afiliados al sistema de pensiones las cotizaciones se causan o se generan con la efectiva prestación del servicio,***

ello con independencia que se presente mora del empleador en el pago de las mismas *(CSJ SL1691-2019, CSJ SL2000-2021)(…)"* (Subraya y Negrilla de la Sala).

Nótese entonces que, el insumo principal para dirimir la discusión en cualquiera de la situaciones esbozadas, **es la existencia de vinculación laboral**, con base en la cual pueda, de un lado, exigirse a la entidad de pensiones cobrar los aportes dejados de cancelar por parte del empleador (mora patronal), y de otro, imponer al contratante la obligación de asumir el pago del cálculo actuarial correspondiente a los periodos en los que no hubo afiliación de su parte, lo anterior en atención a que es la efectiva prestación del servicio la que da lugar a que se realicen las cotizaciones o aportes (SL1691-2019, CSJ SL2000-2021).

Esgrimido lo anterior, debe resaltar la Sala que, respecto los periodos descritos como faltantes en el haber de cotizaciones de la demandante, y en los cuales se aduce un posible incumplimiento del patrono, que no tiene cabida para estos dentro del supuesto de la mora patronal, sino dentro de la falta de afiliación o afiliación tardía. Lo anterior, teniendo en cuenta que, dentro de la historia laboral (f. 391 a 404 Archivo 01 ED), se reportan los siguientes periodos laborados por la señora García Nemocón al servicio de las vinculadas, los cuales cuentan con las respectivas novedades de ingreso y retiro:

EMPRESA	**PERIODO**
INDUSTRIAS ATLANTIS DE COLOMBIA hoy **RECKIT BENCKISER COLOMBIA S.A.**	Del 17 de mayo de 1971 al 24 de octubre de 1971 (Novedad de retiro f. 399 Archivo 01 ED).
DANATEX	Del 28 de febrero de 1977 al 12 de diciembre de 1980

En ese sentido, auscultado el plenario a efectos de verificar si estaban acreditada la relación laboral, por ejemplo, con Industrias

Atlantis de Colombia hoy Reckit Benckiser Colombia S.A. desde el 1 de enero de 1969 hasta el 16 de mayo de 1971, y desde el 25 de octubre de 1971 hasta el 31 de diciembre de 1973, tiempo que estaría desprovisto de cotización conforme el periodo que aparece cotizado en la historia laboral, lo cierto es que, para la Sala no existe reparo en el razonamiento efectuado por la Juez de primer grado, como quiera que, echa de menos el proceso elemento demostrativo que refleje, por lo menos, la prestación personal del servicio en estos lapsos, en la medida en que el ejercicio probatorio en ese sentido fue realmente mínimo.

De hecho, el único documento en el que se aduce la posible vinculación en estas fechas es el aportado a folio 25 Archivo 01 ED, rotulado como *"solicitud de informes sobre periodos de afiliados"*, radicado el 17 de mayo de 2006, el que cabe destacar es elaborado a partir de las misma solicitudes de los afiliados invocadas en los recursos de vía gubernativa, que fue remitido desde el Área Responsable de resolver los Recursos de Reposición del ISS, todo dentro del trámite inicial de pensión adelantado por la actora, verificación interna que, contrastada con las historias laborales obrantes en el expediente administrativo de la actora, deja entrever que no tuvo un resultado satisfactorio en punto de anexar semanas distintas a las que ya reposaban en el reporte de la afiliada por cuenta del citado empleador.

SEGURO SOCIAL
Pensiones Para Siempre

DPTO. DE HISTORIA LABORAL Y NOMINA DE PENSIONADOS
SOLICITU DE INFORMES SOBRE PERIODOS DE AFILIADOS
TRAMITE DE PENSIONES Y OTRAS SOLICITUDES OFICIALES
SECCIONAL VALLE DEL CAUCA - RECURSOS DE REPOSICON

De Relación: 050 — Jueves, 04 de Mayo de 20[illegible]

NO	CC.	APELLIDOS Y NOMBRES	CARPETA	AFILIACION	FECHA DE NACIMIENTO	CIUDAD DE NACIMIENTO	DESDE	HASTA	PATRONAL	CIUDAD PATRONAL	OBSERVACIONES
1	6,186,739	TIGREROS LUIS EDUARDO	361328	906186739- [illegible] 0402[illegible]409	[illegible]	Bugo-Valle	18-Ene-79	15-Ene-80	04322402182		
2	6,390,593	GONZALEZ RAMIREZ HERNAN	92513	040329440- 041101960	04-Abr-42	Cali-Valle	Feb/85	Dic/94	04018204499	[illegible] SA	sistema ALA se traslada Expediente a DHLYNP
3	31,215,673	GARCIA NEMOCON LUZ MARIELA	91560	040642421- 931215673	01-Feb-50	Cali-Valle	01-Ene-69	31-Dic-73	04013100135		Industrias Atlantic-Cambio de Razon Social a Reckit Benckiser
4	31,215,673	GARCIA NEMOCON LUZ MARIELA	91560				01-Ene-74	31-Ene-77	04012300008		Garantia Dishington
5	31,215,673	GARCIA NEMOCON LUZ MARIELA	91560				13-Sep-82	15-Dic-82	04162402665		Vir Andina
6	31,215,673	GARCIA NEMOCON LUZ MARIELA	91560				01-Ene-84	01-Ene-85	04162402665		Vir Andina

Además, destáquese frente a este folio que, al ser puesto de presente a la demandante en su interrogatorio (Min. 10:38 a 31:27 Archivo 05 ED), indicó que, en realidad no sabía que decir.

De ahí que, no sea viable imponer a la vinculada Reckit Benckiser Colombia S.A. el pago del cálculo actuarial por el pago de aportes a pensión, en periodos diversos a los reportados a nombre de la accionante, que aparecen correctamente reflejados en la historia laboral, con sus respectivas novedades de ingreso y retiro del empleado.

De otra parte, en lo atinente a la empresa Danatex Ltda. hoy Danatex S.A.S., la demandante finca su pedimento en certificación de folio 41 Archivo 01 ED, del siguiente tenor:

DISTRIBUIDORA DANATEX SAS
NIT. 890.312.413-7

A QUIEN PUEDA INTERESARLE.

Con la presente certifico que la Señora, **LUZ MARIELA GARCIA NEMOCON,** identificada con la Cedula de Ciudanía No. 31.215.673, laboro en esta Empresa desde Febrero a Diciembre del año 1972 y Febrero a Diciembre de 1973 desempeñando el cargo de Operario de Maquina Plana.

Cualquier información adicional con gusto será atendida.

Para constancia de la anterior se firma en Santiago de Cali, a los 09 días del mes de Mayo de 2013

Atentamente,

DISTRIBUCORA DANATEX S.A.S
NIT 890.312.413-7

IVAN CAICEDO ALAVA
DPTO. GESTION HUMANA

En ese sentido, es menester recordar que sobre el valor probatorio de esta clase de certificaciones, la inveterada Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha decantado que es deber del Funcionario Judicial tener como un hecho cierto el contenido contemplado en estos documentos, como quiera que al ser emanadas de quien es anunciado como empleador, no es usual que al no tener tal calidad, falte a la verdad y emita documentos sobre aspectos relevantes en el ámbito jurídico, llevando a comprometer su responsabilidad patrimonial. Así se ha sostenido de manera pacífica, por ejemplo, en Sentencia SL4652-2020 del 01 de diciembre de 2020, donde se rememoró lo dicho en Sentencia del 30 de abril de 2013 proferida dentro del Rad. 38666 que señaló:

> *"(…) El juez laboral debe tener como un hecho cierto el contenido de lo que se exprese en cualquier constancia que expida el empleador sobre temas relacionados con el contrato de trabajo, ya sea, como en este caso, sobre el tiempo de servicios y el salario, o sobre otro tema, pues no es usual que una persona falte a la verdad y dé razón documental de la existencia de aspectos tan importantes que comprometen su responsabilidad patrimonial o que el juez cohoneste este tipo de conductas*

eventualmente fraudulentas. Por esa razón, la carga de probar en contra de lo que certifique el propio empleador corre por su cuenta y debe ser de tal contundencia que no deje sombra de duda, de manera que, para destruir el hecho admitido documentalmente, el juez debiera acentuar el rigor de su juicio valorativo de la prueba en contrario y no atenerse a la referencia genérica que haga cualquier testigo sobre constancias falsas de tiempo de servicios y salario o sobre cualquier otro tema de la relación laboral. (…)". (Negrilla y Subraya de la Sala).

De lo anterior se desprende, primero, que es la sociedad Danatex S.A.S. quien debe desdecir el contenido del documento en cita, pero, además, que el contenido de certificados como el arrimado al proceso puede ser perfectamente derruido por las demás probanzas arrimadas al legajo.

En efecto, desde el inicio de su intervención en el actual proceso, la vinculada contestó la demanda insistiendo en que, dentro de sus archivos, el listado y la relación de novedades se dejó expuesto que la relación de la accionante con este empleador solo se surtió en los periodos que se reportó como cotizante entre 1977 y 1980, exclusivamente, esto es, no reconoce haber tenido vinculada laboralmente a la accionante en otros periodos diversos a los cotizados al entonces ISS.

El periodo admitido por la empresa en esta litis, entre 1977 y 1980 aparece reportado en la historia laboral de Colpensiones debidamente registrado con las novedades de **ingreso y de retiro**, sin evidenciarse anotación de mora del empleador. Así lo contienen la historia laboral tradicional del antiguo Instituto de Seguros Sociales, al igual que en histórico de cotizaciones emanado de la entidad de

pensiones accionada, ambas contenidas en los folios 391 a 404 Archivo 01 ED.

En contraste con ello aparece lo aceptado por la señora García Nemocón en su interrogatorio de parte (Min. 10:38 a 31:27 Archivo 05 ED), que al ser indagada sobre su vinculación a Danatex y la forma como obtuvo la certificación descrita, dijo que si bien no se acordaba las fechas en que laboró en la empresa, sabía que habían sido varios años porque la liquidaban anualmente, precisando dentro de sus dichos que primero había estado en Atlantis y después en Danatex. Que acudió ante el señor Orlando Joven Martínez, trabajador de la última sociedad, a efectos de tener información para obtener un certificado con miras a su trámite pensional, quien, acordándose de ella como trabajadora de la empresa, la dirigió donde el señor Iván Caicedo Alava, el cual aceptó elaborar dicho documento, entregándoselo días después, diligencia en la que indicó, no allegó documento alguno para la expedición de tal certificado.

Confrontada tales circunstancias con el contenido de la certificación en mención dejan entrever que, lejos de evidenciar una situación clara y precisa sobre la prestación del servicio de la señora Luz Mariela García Nemocón en favor de la sociedad Danatex S.A.S. (antes DANATEX LTDA.), genera un manto de duda en cuanto a los periodos descritos en este documento como laborados por la actora con el citado empleador; en primer lugar, porque el reporte corresponde a un periodo previo a la existencia legal de la referida empresa, que según consta en su certificado de existencia y representación fue constituida por Escritura No. 5055 del 26 de diciembre de 1977, el periodo reseñado hace relación a los años 1972-1973, además que no se incluyen en dicha certificación los periodos que sí aparecen acreditados como laborados con este empleador en el historial laboral de la accionante, respecto de los cuales teniendo

en cuenta la fecha de expedición del certificado adosado al plenario, adiada mayo de 2013, han debido reseñarse también allí, al emitirse presuntamente la constancia sobre la vinculación laboral de la accionante en la citada empresa, como se refiere corresponde a su contenido u objeto.

Aunado a lo anterior, se echa de menos en el expediente algún medio de prueba que siquiera refuerce, o por lo menos dé muestra de la ejecución de actividad personal alguna al servicio de la sociedad vinculada, durante el tiempo sin cotización que se pretende acreditar con el cuestionado documento (Febrero-Diciembre/1972 y Febrero-Diciembre/1973), que, a juicio de la Corporación, se hacía necesario dada la indeterminación y dudas acerca de la confiabilidad y precisión emanadas de la documental, más aún cuando aflora de la documental aportada al expediente, que en sede administrativa la accionante elevó ante el entonces ISS solicitud relativa a la búsqueda de historia laboral, relacionando el periodo que va de 1969 a 1973 como laborado para una empresa diversa, esta es, Industrias Atlantis de Colombia hoy Reckit Benckiser Colombia S.A. (f. 25 Archivo 01 ED) - y no DANATEX como se aduce según la certificación -, idea que la promotora de la contienda sostuvo hasta el final, circunstancia que al no esclarecerse, impide contabilizar el tiempo con fines pensionales e imponer a quien se reputa como empleador al pago de los aportes parafiscales presuntamente dejados de cancelar.

Lo anterior, porque, vistas las circunstancias probatorias enrostradas, no termina siendo del todo claro que la demandante hubiese fungido en un periodo de labores a Danatex S.A.S., por fuera del tiempo contemplado en su historia laboral, hecho del que, se itera, no hay otra probanza en el litigio que robustezca esta tesis, la cual, tampoco puede sostenerse exclusivamente del certificado en mención, en virtud a las inconsistencias que presenta el propio folio,

pues no hay, ni siquiera de manera meridiana, una explicación o sustento del que pueda extraerse la información contentiva en dicho certificado, por cuanto el grueso de la vinculación con este patrono fue posterior a la información brindada, pero extrañamente no aparece allí contemplada.

Y es que, la conclusión a la que arribó la Juez de primera instancia no se ofrece caprichosa para la Sala, en tanto, dentro del ejercicio ponderativo, en casos como el estudiado, el Juzgador, a partir del fuero de libre valoración probatoria, tiene la potestad de verificar si un documento como el enunciado tiene la eficacia de acreditar los periodos laborados en discusión, con el objetivo de imponer a quien corresponda la obligación de realizar las aportaciones que surjan con ocasión de esta. Así lo dio a entender la Sala de Casación Laboral de la CSJ en Sentencia SL4336-2021 cuando dijo:

> *"(…) Y aunque esto bastaría para descartar la acusación, pues básicamente parte de una premisa que no concluyó el Colegiado de instancia, en todo caso no puede olvidarse que este no solo no le negó mérito probatorio a esa prueba, sino que tampoco le atribuyó nada distinto a lo que su contenido acredita.* ***Lo que ocurrió es que, a partir de otros medios de convicción, y particularmente el referido reporte de folios 110 y 111, consideró que aquella certificación laboral no tenía la eficacia de demostrar que en los periodos en discusión hubo continuidad en la afiliación o cotización al sistema pensional que permitiera su validación, y menos aún si en el plenario no había constancia de que la empleadora hubiese efectuado los descuentos respectivos para pagar los aportes a pensiones en dichos ciclos****. (…)".*

En consecuencia, del análisis conjunto a los medios de prueba conforme lo mandan los artículos 60 CPLSS y 176 CGP, en consonancia con las reglas de la sana crítica, emerge que no existían razones de peso suficientes, devenidas del ejercicio probatorio agotado en autos, para colegir que la demandante laboró para Danatex S.A.S. entre 1972 y 1973, y en virtud de ello fuera procedente computar estos periodos para el estudio de la pensión, junto con la obligación de la empresa de responder por las cotizaciones aparentemente dejadas de efectuar.

No obstante, justo en esa función de auscultar detalladamente la historia laboral de la actora (f. 391 a 404 Archivo 01 ED), se observa que respecto a los ciclos de noviembre/1995, marzo/1996, y mayo/1999 cotizados a través de distintos empleadores, para estos periodos si bien aparecen reportados como laborados un número de 30, 10 y 30 días, solo se efectúa cotización por 28, 4 y 29 días, respectivamente, sin que hubiese reportado alguna clase de novedad, motivo por el que, a juicio de la Colegiatura, deben contabilizarse de manera completa estas mensualidades. De ahí que, durante toda su vida laboral la demandante acredita un total de **904,14 semanas,** con base en las cuales se procederá a realizar el respectivo estudio de la pensión.

EMPLEADOR	PERIODOS (DD/MM/AA)		DÍAS DEL PERIODO	SEMANAS	INFORMACIÓN RELEVANTE
	DESDE	HASTA			
IND ATLANTIS DE COL S.A.	17/05/1971	24/10/1971	161	23,00	
LA GARANTÍA	17/06/1974	4/04/1975	292	41,71	
DISTRIBUIDORA DANATEX LTD	28/02/1977	12/06/1980	1.201	171,57	
CREACIONES ZAMANTA CIA LTDA	11/08/1980	12/12/1980	124	17,71	
CREACIONES ZAMANTA CIA LTDA	4/02/1981	15/12/1981	315	45,00	
JOSE ISIDORO ESQUENAZI	25/01/1982	22/03/1982	57	8,14	
CREACIONES CHEFINA LTDA	13/06/1982	15/12/1982	186	26,57	
DINAMICA Y PROM DE P LTD	15/02/1983	21/12/1983	310	44,29	
VIR ANDINA LTDA	2/04/1984	10/01/1985	284	40,57	
CREACIONES ZAMANTA CIA LTDA	1/04/1985	3/06/1985	64	9,14	

PROD VOGUE DE COL LTDA	9/09/1985	16/09/1985	8	1,14	
MANUFACTURAS PICAS LTDA	14/05/1986	27/10/1987	532	76,00	
SOLVAS LTDA	19/01/1988	22/07/1988	186	26,57	
LEADING TECHNOLGIES CORP	11/07/1988	16/08/1988	25	3,57	12 días simultáneos
SERTEMPO LTDA	17/08/1988	14/12/1989	485	69,29	
SERTEMPO LTDA	18/01/1990	7/12/1990	324	46,29	
FANALTEX S.A.	19/02/1991	6/03/1991	16	2,29	
SILUET LTDA	18/03/1991	12/05/1991	56	8,00	
STARLET	21/05/1991	6/09/1991	109	15,57	
MANUFACTURAS FEMENINAS LTDA	22/09/1991	23/09/1991	2	0,29	
TEJIDOS PUNTO SPORT S.A.	3/10/1991	25/10/1991	23	3,29	
MANUFACTURAS GUIVA LTDA	23/02/1994	30/11/1994	281	40,14	
MANUFACTURAS GUIVA LTDA	1/03/1995	30/11/1995	275	39,29	Ciclo incompleto 11/1995 (2 días)
LTC DE COLOMBIA LTDA	1/03/1996	31/03/1996	9	1,29	Ciclo incompleto 03/1996 (6 días) y 1 día simultaneo Confecciones Starlet Ltda
FABRICA NACIONAL DE DISFRACES	1/04/1996	30/04/1996	23	3,29	
FABRICA NACIONAL DE DISFRACES	1/05/1996	31/10/1996	184	26,29	
FABRICA NACIONAL DE DISFRACES	1/11/1996	30/11/1996	6	0,86	
FABRICA NACIONAL DE DISFRACES	1/06/1997	31/10/1997	153	21,86	
CONTEX LTDA	1/11/1997	30/11/1997	10	1,43	4 días simultáneos Fabrica Nacional de Disfraces
CONTEX LTDA	1/12/1997	31/12/1997	18	2,57	
CREACIONES INFANTILES SERSANCLEM	1/01/1998	31/01/1998	21	3,00	
PABLO E GIRALDO	1/01/1999	31/01/1999	4	0,57	
PABLO E GIRALDO	1/02/1999	31/05/1999	120	17,14	Ciclo incompleto 05/1999 (1 día)
ARISTIZABAL GIRALDO	1/06/1999	30/06/1999	30	4,29	
CONFECCIONES INTIMAS LTDA	1/11/1999	30/11/1999	7	1,00	
CONFECCIONES INTIMAS LTDA	1/12/1999	31/12/1999	31	4,43	
BILLY LTDA	1/08/2001	31/08/2001	1	0,14	**469,57 semanas durante los últimos 20 años // 847,57 semanas cotizadas al 29/07/2005 - AL 01/2005 -**
LUZ MARIELA GARCÍA NEMOCÓN	1/05/2007	30/06/2007	61	8,71	
LUZ MARIELA GARCÍA NEMOCÓN	1/08/2007	30/06/2008	335	47,86	
TOTALES			**6.329**	**904,14**	

De la pensión de vejez

Para resolver el conflicto planteado es menester mencionar que, a pesar que el Decreto 758 de 1990, fue derogado con la expedición de la Ley 100 de 1993, en aras de proteger los derechos adquiridos y

la expectativa legitima de las personas que se encontraban cotizando al sistema, el Legislador estableció en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, un régimen de transición para aquellas personas que a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones tuvieren 40 años de edad (hombres), o 35 años (mujeres) o 15 años de servicios, resaltando que las personas que cumplieran el requisito de edad o de tiempo servido conservarían las condiciones de edad, semanas, y tasa de reemplazo de la norma pensional anterior a la cual se encontraban afiliados, para que adquirir su derecho pensional.

Con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005, que modificó el artículo 48 de la Constitución Política, en orden a alcanzar la mayor satisfacción de los fines de la seguridad social, se establecieron conforme a sus propósitos, unos limitantes para el régimen de transición estipulado en la Ley 100 de 1993, fijando una primera fecha límite para adquirir la prestación bajo los supuestos de aquel, hasta el 31 de julio de 2010, y en defecto de ello, para quienes el 29 de julio de 2005 alcanzaran además 750 semanas de cotización, el beneficio del artículo 36 de la ley 100 se extendería hasta el 31 de diciembre de 2014.

Es así que al tenor de la Ley 100 de 1993, se previó un régimen transición para mitigar los efectos del cambio pensional para un grupo de personas que estaban próximas a pensionarse por reunir el 75% del tiempo requerido para ello, o que se encontraban a 20 años de alcanzar la edad pensional, estos últimos sin importar el tiempo de servicios, por lo que fueron a quienes en la práctica se les ofreció un mayor periodo de cobertura vía transición, que podrían alcanzar hasta 20 años después de la vigencia de la Ley 100, condición que respetó y se sostuvo con el Acto Legislativo 001 de 2005, que precisó la extensión del beneficio hasta el 31 de diciembre de 2014 como fecha límite; periodo transicional que de suyo se ofrece muy amplio y

garante de las expectativas legítimas, y que valga señalar, satisfizo el propósito para el cual se instituyen los regímenes de transición, a saber, un tránsito mesurado hacia un nuevo orden pensional, que debe entrar a regir la generalidad de las relaciones de ahí en adelante.

Es así como, para estudiar el derecho de la demandante deba corroborarse si es beneficiaria del régimen de transición ya sea por edad o por semanas cotizadas. Para ello tenemos que, toda vez que la accionante nació el 1 de febrero de 1950, según consta en la Resolución No. 017041 del 27 de octubre de 2005 aportados a folios 4 y 6 Archivo 01 ED, se extrae que al 1º de abril de 1994 contaba con 44 años, situación que la hace favorecida con los efectos de la medida transicional, por edad.

En ese sentido, como el histórico de cotizaciones perteneciente a la actora obrante en el expediente administrativo aportado por Colpensiones (f. 391 a 404 Archivo 01 ED), se observa que la citada está afiliada al ISS desde mayo de 1971, efectuando cotizaciones a través de empleadores particulares, resulta procedente el estudio de la pensión de vejez bajo los preceptos del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, preceptiva legal que establece, en lo que interesa al caso, que tendrán derecho a la pensión de vejez, las mujeres que cumplan 55 años de edad, y acrediten un mínimo de 500 semanas cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad o 1000 semanas en cualquier tiempo.

En esos términos, tenemos que la accionante alcanzó la edad de 55 años, el 1 de febrero de 2005, pues se reitera, nació el 1 de febrero de 1950 (f. 4 y 6 Archivo 01 ED), satisfaciendo la exigencia de edad del citado Acuerdo. No obstante, frente a la densidad de semanas observa la Sala que la actora al 30 de junio de 2008 contaba un total de 904,14 semanas, 469,57 de las cuales se acreditan dentro de los

20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima pensional, insuficientes en ambos casos para acceder a la gracia pensional reivindicada.

En este punto se precisa, que pese a que la actora se encuentra inmersa dentro de la excepción presupuestada en la reforma constitucional introducida con el Acto Legislativo 01 de 2005, a efectos de ver extendidos, eventualmente, los efectos de la transición hasta el 31 de diciembre 2014, como quiera que del conteo de semanas detallado en precedencia se muestra que la afiliada reporta un total de 847,57 semanas al 29 de julio de 2005; tampoco por esta vía alcanza la densidad de semanas exigida para la pensión, pues se reitera que la última cotización se reportó al 30 de junio de 2008, momento hasta el cual alcanzó a cotizar un total de 904,14 semanas, requiriéndose un total de 1.000 semanas mínimas cotizadas a la referida fecha límite para acceder por transición al beneficio pensional.

Con todo, deviene en acertada la decisión absolutoria de primer grado, imponiéndose su confirmación. Las costas de esta instancia estarán a cargo de la parte demandante en razón a las resultas del recurso de alzada, incluyendo como agencias en derecho la suma equivalente a 1/2 SMLMV a cada una.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia No. 380 del 28 de octubre de 2021, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali**.**

SEGUNDO. Las **COSTAS** están a cargo de la parte **DEMANDANTE**, incluyendo como agencias en derecho la suma equivalente a 1/2 SMLMV para cada una.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA

FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA