



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA 253

Aprobado mediante Acta del 1 de septiembre de 2023

Proceso	Ordinario
Demandante	Napoleón Medina Marmolejo
Demandado	Colpensiones
CUI	760013105014201800550-01
Temas	Pensión de vejez
Decisión	Confirma
Magistrado Ponente	Álvaro Muñoz Afanador

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, a los once (11) días de septiembre de dos mil veintitrés (2023), la Sala Tercera de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados Álvaro Muñoz Afanador, quien actúa como ponente, Elsy Alcira Segura Díaz y Jorge Eduardo Ramírez Amaya, obrando de conformidad con la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se modificó el artículo 82 del CPTSS, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, que se traduce en los siguientes términos:

AUTO

En atención al memorial poder allegado al expediente, se reconoce personería adjetiva a la abogada María Juliana Mejía Giraldo quien se identifica con T.P. 258.258 del Consejo Superior de la Judicatura para actuar en representación de Colpensiones; y a su vez, se reconoce personería jurídica al profesional Yesenia Gutiérrez Erazo con T.P. 345.714 del Consejo Superior de la Judicatura, según poder de sustitución aportado.

1. ANTECEDENTES

El demandante pretende el reconocimiento de la pensión de vejez a partir del 28 de julio de 2003, así como los intereses moratorios a partir del 5 de noviembre de 2005 y las costas del proceso.

Como hechos relevantes señaló que nació el 19 de diciembre de 1938; que inició las cotizaciones desde el 1 de enero de 1967 hasta el 31 de agosto de 1999; que completó 811 semanas en toda la vida laboral, de las cuales 594,66 fueron cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad; que solicitó la pensión de vejez en agosto de 2004, pero le fue negada mediante acto administrativo de julio de 2006 y, en su lugar, le fue otorgada la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, con un número de semanas inferior a las realmente cotizadas.

La demandada se opuso a las pretensiones señalando que el actor no cumple con los requisitos exigidos para ello. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, imposibilidad de condena simultánea de indexación e intereses moratorios, buena fe, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, la innominada, compensación, y prescripción.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Catorce Laboral del Circuito de Cali, en sentencia proferida el 31 de agosto de 2022, dispuso:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido propuesta oportunamente por la parte opositora.

SEGUNDO: ABSOLVER a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES, de las pretensiones formuladas en la presente demanda por el señor **NAPOLEÓN MEDINA MARMOLEJO**, identificado con la C.C. 6.054.689.

TERCERO: COSTAS a cargo de la parte demandante, y como agencias en derecho se fija la suma de \$300.000, a favor de la parte demandada.

CUARTO: *En el caso de no ser apelada la presente sentencia, Consúltese ante la Sala Laboral del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.*

Como sustento de la decisión, el *a quo* señaló que el demandante es beneficiario del régimen de transición previsto en el art. 36 de la Ley 100 de 1993 y que, según la historia laboral, cuenta con 811,57 semanas cotizadas.

Explicó que ofició a las empresas Agustín A Balaguer y Cía. y Sol Seg Ltda., para que certificaran el tiempo laborado por el demandante y la fecha de afiliación a la seguridad social; sin embargo, la primera, canceló la matrícula mercantil desde el año 1995 y la segunda, informó que el actor no era trabajador de esa compañía. Adicionalmente, señaló que el demandante aportó los formatos de aviso de entrada y salida del ISS, no obstante, esos periodos coinciden con los comprendidos en la historia laboral, por lo que no evidenció periodo faltante.

Puntualizó que, el actor no logró demostrar haber laborado más tiempo del que se refleja en la historia laboral y, en lo relativo al tiempo cotizado con el régimen subsidiado, explicó que obra certificación emitida por Colombia Mayor indicando el periodo cotizado desde diciembre de 1997 hasta el 20 de junio de 2002, así como el estado actual de cancelado por no pago de seis meses consecutivos y que existen ciclos a partir de junio de 1999 con la observación de «*Valor del subsidio devuelto al Estado por Decreto 3771*», documento del que precisó que, al no ser tachado ni desconocido de falso, tiene pleno valor probatorio.

Concluyó que el demandante no cumple con el requisito de las 1000 semanas en cualquier época, pues solo cuenta con 811,57, así como tampoco las 500 en los veinte años anteriores al cumplimiento de la edad, dado que, en ese periodo, solo acredita 234,55.

3. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial del demandante señaló, en resumen, que, si bien, es cierto lo señalado por el juez

acerca de que no hay pruebas exactas, estas no se incorporaron porque la administradora de pensiones no quiso expedir algún tipo de decisión que permitiera la corrección de la historia laboral; señaló que el Dr. César Villadiego Escobar, gerente de operaciones de recaudo y cartera de Colpensiones, ocultó la información, porque se le pidió la carpeta que contenía todo el expediente que suministró el ISS en liquidación a Colpensiones, como sucesora procesal.

Explicó que la única entidad que tiene todos los medios probatorios es Colpensiones, lo que quedó evidenciado con la prueba que aportó al proceso el director general del Archivo General de la Nación, quien dio la información de que todo el historial del demandante fue trasladado a Colpensiones, por lo que era difícil conseguir una prueba reina, en tanto, son documentos de carácter privado.

Señaló que la empresa SolSeg Ltda. aparece en la historia laboral del actor, con la que él realizó la última cotización en el año 2002 y que, según la última historia laboral, no aparece el periodo de Colombia Mayor, sin embargo, existe certificación al respecto; cita la certificación emitida por el gerente de operaciones y recaudo, donde le remite los formatos de ingreso y egreso de entidades que no aparecen en la historia laboral, como Ingenieros Ltda., Sol Seg Ltda., Industrias Comercial del Pacifico SA, los que señaló que aportó al plenario, con lo que se evidencia que el ISS omitió realizar los cobros a esos empleadores, situación que vulnera los derechos del actor.

Reitera que se debe dar aplicación a lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, dado que el afiliado completó 1000 semanas en cualquier tiempo.

4. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

La competencia de esta corporación deviene de los puntos que fueron objeto de apelación por el apoderado judicial de la parte demandante, conforme al art. 66A del CPTSS.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este despacho judicial, a través de auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, la parte demandada Colpensiones y la parte demandante presentaron escrito de alegatos. Por su lado, las demás partes no presentaron los mismos, dentro del término concedido, tal como se observa en el expediente.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

6. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en esta instancia consiste en dilucidar si el demandante acredita el derecho para acceder a la pensión de vejez.

7. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La sentencia de instancia será confirmada, por las razones que siguen.

El demandante nació el 19 de diciembre de 1938 (f.º 13, archivo 1), por ende, para el 1 de abril de 1994, al entrar en vigor la Ley 100 de 1993, tenía cumplidos 55 años, por tanto, es beneficiario del régimen de transición contemplado en ese compendio normativo.

Ahora, según la historia laboral actualizada al 30 de mayo de 2018 (archivo 2), el demandante cotizó en toda la vida laboral un total de 811,57 semanas, desde el 1 de enero de 1967 hasta el 31 de agosto de 1999, no obstante, la parte demandante asegura que laboró más tiempo, en particular con los empleadores Ingenieros Ltda., Sol Seg Ltda. e Industrias Comercial del Pacifico SA, de los que señala que aportó los avisos de entrada y salida, además, aduce que registra más periodos cotizados en el régimen subsidiado. Ante ese alegato, se procede a verificar la prueba documental que obra en el plenario.

Respecto del empleador Ingenieros Ltda., que enuncia el recurrente, entiende esta colegiatura que corresponde a Jaramillo Ingenieros Ltda., razón social que se registra en el aviso de entrada al ISS (f.º 44, archivo 9), en el que, si bien se enuncia como fecha de entrada el 5 de octubre de 1987, lo cierto, es que se vislumbra el sello de recibido de la entidad a los dos días siguientes, es decir, el día 7, fecha esta última que coincide con las cotizaciones efectuadas por el empleador Conalvías Ltda., a partir del 7 de octubre de 1987 hasta el 3 de noviembre de ese mismo año, misma fecha que concuerda con el sello de recibido que reposa en el aviso de salida del mismo empleador (f.º 50, archivo 9). Se precisa que, aunque la razón social que se señala en el aviso de entrada y de salida difiere de la que se registra en la historia laboral, lo cierto es que el número de identificación del aportante, que es 04014001986, es el mismo en los tres documentos, y la fecha de registro de los avisos coincide con los periodos de cotización, por ende, infiere esta colegiatura que esos ciclos se encuentra incluidos en la historia laboral, pues no existen ningún otro medio de prueba que dé cuenta de que el demandante laboró más tiempo con ese empleador.

Ahora, en lo que corresponde al patronal Solseg Ltda., se aportó por el actor aviso de entrada del 27 de agosto de 1979 (f.º 46, archivo 9) y aviso de salida del ISS, con fecha de elaboración 5 de noviembre de 1982 (f.º 45, archivo 9), este último en el que, además, se registra la misma fecha de ingreso a la empresa, según el aviso de ingreso, y se indica como fecha de salida el 3 de noviembre de 1982. Al comparar esa información con la contenida en la historia laboral del actor, se corrobora que coinciden, por ende, no se evidencia que exista algún periodo pendiente por contabilizar.

En cuanto al empleador «*CÍA INDUS. Y COMERCIAL DEL PACIFICO S.A.*», que también se enuncia en la alzada, advierte esta Sala un aviso de entrada del 6 de julio de 1974, sin embargo, la parte demandante no allegó algún medio de prueba del cual se pueda establecer la continuidad del vínculo laboral con la citada empresa, es más, ni siquiera en el escrito de demanda se invoca relación laboral con ese empleador, ni se enuncian extremos laborales.

Al respecto, se precisa que, en lo concerniente a la forma de acreditar lo relativo a la densidad de semanas cotizadas, no se ha regulado solemnidad alguna en el ordenamiento jurídico, motivo por el cual, en aplicación de lo dispuesto en el art. 61 del CPTSS, sin olvidar el parágrafo del art. 54-A *ibidem*, puede hacerse mediante la copia de las autoliquidaciones mensuales en poder del demandante, reportes y certificaciones emitidas por la entidad e, incluso, certificaciones de los empleadores sobre las cotizaciones efectuadas con los soportes del pago correspondiente, situación que no aconteció en este caso.

Valga recordar que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia indica que *«cuando se ostentan serias dudas acerca de la validez de ciertos períodos, ya sea, por ejemplo, porque existen novedades o inconsistencias en la historia laboral tales como: la falta de afiliación o de retiro, el no registro de la relación laboral o porque no esté muy clara la continuidad o permanencia del afiliado»* como es lo que acontece en el presente asunto, *«resulta necesario exigir la prueba de la existencia de una relación laboral que le dé soporte efectivo a dichas cotizaciones, aun cuando se registra afiliación pero se registra mora del empleador, para así evitar fraudes al sistema de seguridad social»* (CSJ SL3285-2021).

También dice esa corporación que al juez laboral no le es dado fundar sus juicios en valoraciones únicamente de conciencia, por ello, si el interesado en la declaración del derecho no enseña prueba contundente de su dicho, solo le queda desechar su pretensión, pues *«Además, (el juez) debe exponer razonadamente en cada caso, cuál fue el mérito que le asignó a cada prueba y a todas ellas en conjunto, y los motivos que tuvo para hacerlo, pues de lo contrario su apreciación sería en conciencia, sistema este que sólo es de recibo para los jurados en las causas penales en que intervienen y para ciertos laudos arbitrales»*. (CSJ, sent. feb. 12/80. M. P. José María Esguerra Samper).

Respecto de la carga de la prueba, la Corte Constitucional, en la sentencia C-070 de 1993, puntualizó:

Las reglas del “onus probandi” o carga de la prueba

Luego de una prolongada evolución, las reglas de la carga de la prueba en materia civil han decantado hasta el punto que es posible resumir su doctrina en tres principios jurídicos fundamentales: “onus probandi incumbit actori”, al demandante le corresponde probar los hechos en que funda su acción; “reus, in excipiendo, fit actor”, el demandado, cuando excepciona, funge de actor y debe probar los hechos en que funda su defensa; y, “actore non probante, reus absolvitur”, según el cual el demandado debe ser absuelto de los cargos si el demandante no logra probar los hechos fundamento de su acción.

Los anteriores principios están recogidos en la legislación sustancial (CC art. 1757) y procesal civil colombiana (CPC art. 177) y responden principalmente a la exigencia para la persona que afirma algo de justificar lo afirmado con el fin de persuadir a otros sobre su verdad. Las reglas generales de la carga de la prueba admiten excepciones si se trata de hechos indefinidos o si el hecho objeto de prueba está respaldado por presunciones legales o de derecho.

En tales condiciones, y por no cumplir el demandante con la carga de la prueba de los hechos fundamento de sus pretensiones, no es procedente la contabilización de algún periodo con el empleador «CÍA INDUS. Y COMERCIAL DEL PACIFICO S.A.».

Por otro lado, respecto de las cotizaciones efectuadas con el régimen subsidiado, se observa certificación emitida por el gerente regional suroccidente del Fondo de Solidaridad Pensional, Colombia Mayor, dando cuenta de la afiliación del actor desde el 1 de diciembre de 1997 hasta el 20 de junio de 2002 y del estado cancelado por “*presentar 6 meses consecutivos de no pago*” (f.º 19, archivo 1).

Revisada la historia laboral antes mencionada, se evidencia que, en efecto, las cotizaciones fueron registradas desde el 1 de diciembre de 1997 hasta el 30 de agosto de 1999 y el ciclo de marzo de ese último año registra la observación «*pago incompleto*», periodo este que será tenido en cuenta, toda vez que no se evidencian las gestiones realizadas por la administradora de pensiones para recaudar dicho aporte, máxime que la misma entidad informó al afiliado mediante oficio del 28 de julio de 2015, respecto de ese periodo, lo siguiente: «*Es decir que los pagos realizados para el ciclo 199803 fueron aplicados a los ciclos 199804 y 199805 para los cuales usted no realizo el pago*», evidenciándose que sí se realizó el pago, solo que fue tenido en cuenta para otro periodo (archivo 2).

No obstante, se observa una modificación en la historia laboral allegada por la parte demandante, la cual fue emitida por Colpensiones el 25 de mayo de 2022, dado que allí ya no se contabiliza ninguno de los periodos cotizados con el régimen subsidiado —antes señalados— y, en su lugar, se registran dos observaciones en cada uno de los meses comprendidos desde diciembre de 1997 hasta marzo de 1999, así: «*Saldo a favor del Afiliado*» y «*Valor del subsidio devuelto al Estado por Decreto 3771*», esta última observación se registra en los meses subsiguientes, es decir abril y mayo de 1999; ya en los ciclos de junio a agosto de ese mismo año se mantiene la segunda observación antes señalada y se adiciona la siguiente «*Deuda por no pago del subsidio por el Estado*». Finalmente, los periodos de septiembre de 1999 a junio de 2000, mantiene la observación relativa a la devolución al Estado por el Decreto 3771.

Conforme a lo expuesto, considera esta corporación que no se puede perjudicar al trabajador, en tanto existe constancia de la afiliación a dicho programa, circunstancia que era de conocimiento de la entidad de seguridad social demandada; menos aún se puede pasar por alto que se evidencian tanto el pago realizado por el afiliado como el pago realizado por el Estado, e, incluso, la deuda de algunos ciclos por parte del Estado, lo anterior, conforme a lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia T-463 de 2016 y lo señalada por la CSJ en sentencia SL17912-2016 en la que reiteró lo dicho en SL13542-2014.

Ahora, al sumar los periodos señalados, el demandante completa en total 960,14 semanas en toda la vida laboral, de las cuales 233 fueron cotizadas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad —conforme al anexo—, de ahí que se concluya que el actor no cumple con los requisitos exigidos por el Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de vejez, pues, con independencia de que se haya realizado o no la corrección de la historia laboral, aquí se están teniendo en cuenta las semanas que se encuentran acreditadas en la carpeta administrativa del actor, por ende, no prospera el recurso de apelación interpuesto.

En consecuencia, se confirmará la sentencia de primera instancia, pero por las razones aquí expuestas, también se confirmarán las costas de primera instancia; en esta sede, se impondrán, al no resultar exitoso el recurso interpuesto. Se ordenará incluir, como agencias en derecho, la suma de \$50.000.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR, por las razones aquí expuestas, la sentencia n.º 274 proferida el 31 de agosto de 2022 por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo del recurrente, se incluye, como agencias en derecho, la suma de \$50.000.

TERCERO. Por la secretaría de la Sala Laboral, notifíquese esta sentencia por edicto a las partes y demás intervinientes, conforme a las directrices trazadas por Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el auto AL2550-2021 del 23 de junio de 2021, rad 89628 y en la providencia STP3384-2022.

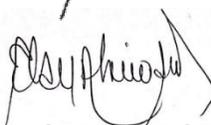
CUARTO. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

No siendo otro el objeto de la presente se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ÁLVARO MUÑOZ AFANADOR
Magistrado Ponente



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado

Anexo

Razón Social	Desde	Hasta	Días	Semanas
Agustín A Balanguer y Cía.	1/01/1967	26/12/1972	2187	312,43
Conciviles SA	23/04/1974	18/12/1978	1701	243,00
Sol Seg Ltda.	19/12/1978	16/02/1979	60	8,57
Sol Seg Ltda.	27/08/1979	3/11/1982	1165	166,43
Conalvias Ltda.	7/10/1987	3/11/1987	28	4,00
Napoleón Medina	1/12/1997	30/12/1997	30	4,29
Napoleón Medina	1/01/1998	19/12/1998	349	49,86
Napoleón Medina	20/12/1998	30/12/1998	11	1,57
Napoleón Medina	1/01/1999	30/03/1999	90	12,86
Napoleón Medina	1/06/1999	30/08/1999	90	12,86
Napoleón Medina	1/09/1999	20/06/2002	1010	144,29
Total		Total	6721	960,14

233