



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

SENTENCIA N° 243

(Aprobado mediante Acta del 21 de julio de 2021)

Proceso	Ordinario
Demandante	Hernán Duque Sánchez
Demandado	Cooperativa Especializada de Transportes Coomoepal
Radicado	760013105008201700026401
Tema	Aportes a la seguridad social
Decisión	Revoca

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintiuno (2021), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo n.º PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, que se traduce en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

El demandante pretende que se declare que la Cooperativa demandada adeuda el dinero pagado por el mismo a Colpensiones, correspondiente a los aportes a la seguridad social, en consecuencia, se condene a pagar la suma de \$13.158.042, con los intereses de mora comprendidos en el art. 65 del CST, adicional pretende la indexación, y las costas del proceso.

Como hechos relevantes expuso que laboró para la demandada desde el 1° de enero de 1996, como jefe de transporte, no obstante, el empleador no pagó los aportes en pensión desde esa data hasta el 31 de diciembre de 1997. Informó que el 24 de abril de 2014, Colpensiones remitió al gerente de la demandada la liquidación del cálculo actuarial del periodo antes señalado como no cotizado, en la suma de \$13.158.042, sin embargo, no fue pagado por el empleador, y en su lugar, lo asumió el demandante ante la necesidad de acceder a la pensión de vejez.

La demandada estuvo representada por curador ad litem, quien manifestó atenerse a lo que resulte probado en el proceso; no obstante, a la audiencia compareció la representante legal y el apoderado judicial de la empresa.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza Octava Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia No. 251 del 15 de agosto de 2018, absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas por el demandante, a quien le impuso condena en costas.

Como fundamento de la decisión, la Jueza luego de citar la prueba documental y testimonial, enunció sentencia proferida por la CJS el 22 de marzo de 2006, Rad. 25580, así como el art. 53 de la Constitución Política, la Ley 90 de 1946, el Decreto 3041 de 1996, el art. 1° del Decreto 758 de 1990, y el art. 15 de la Ley 100 de 1993.

Precisó que en los términos del art. 167 del CGP, era deber del demandante demostrar la prestación personal del servicio a la demandada, en el periodo de enero de 1996 a diciembre de 1997, para inferir la existencia del contrato, sin embargo, afirmó que no obra prueba documental que de cuenta de tal situación y que el testigo traído al proceso brindó pocas luces de la prestación personal del servicio y los extremos laborales, dado que afirmó conocer al demandante trabajando en Coomoepal desde el año

1985, sin embargo, refirió la Juez que ello no coincide con la historia laboral, en la que obra otro empleador para esa época.

Además, porque el testigo en últimas precisó que no recuerda con exactitud las fechas en que el demandante laboró en la empresa demandada. Puntualizó que al demandante le correspondía la carga de la prueba en lo relativo a la prestación personal del servicio, y que también pudo aportar la documental que obra en Colpensiones al respecto, con un derecho de petición.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial del demandante señaló que la pretensión estuvo encaminada a que se declarara que existe una deuda de parte de la demandada a favor del mismo con ocasión del cálculo actuarial que se tramitó por las partes ante Colpensiones, y las pretensiones subsiguientes como es los intereses moratorios y en subsidio la indexación.

Precisó que no se solicitó la declaratoria de existencia de una relación laboral, por cuanto, la misma ya se entendía prevista y se entendía probada, señaló que el juzgado desconoció los requisitos para acceder al cálculo actuarial y el procedimiento para ello, los cuales se encuentran en la página de Colpensiones, consistente en petición formal del empleador dirigida a la entidad de seguridad social, que contenga el periodo a validar, los salarios, y la identificación de los afiliados.

Explicó que el trabajador no puede realizar la solicitud de cálculo actuarial sino el empleador, y que el hecho de que no existe contrato de trabajo se supera con la declaración extrajuicio, además que ante el hecho del pago del cálculo actuarial se sobreentiende la existencia de un vínculo laboral; añadió que las relaciones laborales no siempre son declaradas judicialmente, como en el presente caso que nunca se solicitó tal declaración, sino el reconocimiento del cálculo actuarial, por estar en cabeza del empleador tal obligación, para lo cual citó

sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia con Rad. 43182 de 2015.

Expresó que el único problema jurídico a resolver era a quién le correspondía el pago del cálculo actuarial que ya esta liquidado, en tanto, la relación laboral ya esta aceptada por las partes; añadió que ese pago fue realizado por una de las partes, pero la obligación estaba en cabeza del empleador. Señaló que era imposible demostrar que la entidad demandada no había realizado el pago, porque era una carga probatoria que le correspondía a la demandada, sin embargo, no contestó la demanda ni aportó pruebas.

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 demandante, presentó escrito de alegatos. Por su lado, la demandada no presentó los mismos, dentro del término concedido.

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

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Conforme al art. 66A del CPTSS la competencia de esta Corporación se limita al punto que fue objeto de apelación por la parte demandante, en aplicación del principio de consonancia.

PROBLEMA JURÍDICO

Atendiendo el recurso de apelación interpuesto por la parte, la Sala determinará si es procedente imponer condena a la demandada, relativa al pago del cálculo actuarial del periodo

comprendido entre el 1° de enero de 1996 al 31 de diciembre de 1997, de ser procedente, determinar si procede los intereses consagrados en el art. 65 del CST.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sea lo primero precisar que la juez de primera instancia absolvió de las pretensiones del actor, al considerar que no se acreditó el vínculo laboral entre las partes aquí en litigio, sin embargo, la parte demandante arguyó que la misma está acreditada.

Conforme a lo anterior, se procede a revisar el material probatorio que reposa en el plenario y se evidencia comprobante de pago expedido por Colpensiones por concepto de “CALCULOS ACTUARIALES PRIVADOS”, con nombre del contribuyente “COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE MOTORISTAS Y TRANSPOR” y número de documento “890303081”, por valor de \$13.158.042, en el que se advierte en la parte frontal superior sello de Bancolombia con fecha de recaudo el 13 de mayo de 2014, por igual valor al señalado, y además, en el reverso sello de Coomoepal del 6 mayo de 2014 (f.° 2 y Vto.).

Adicional obra comunicación expedida por la gerente nacional de ingresos y egresos – Vicepresidencia de financiamiento e inversiones de Colpensiones el 24 de abril de 2014, dirigida al señor Ramiro Jurado Donneys en calidad de representante legal de la Cooperativa Especializada de Motoristas y Transportadores Coomoepal Ltda., a la dirección Cra 44 No. 9C-18 de Cali, en la que le indica:

“En relación con la petición formulada con el radicado en el asunto, respecto a la validación de tiempos laborados y no cotizados al Régimen de Prima Medica por el trabajador DUQUE SANCHEZ HERNAN C.C. 6,349,388 con el empleador COOPERATIVA ESPECIALIZADA DE MOTORISTA Y

Conforme a lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, Colpensiones en calidad de nueva Administradora del Régimen de Prima Media de acuerdo a lo establecido en el Decreto 2011 de septiembre de 2012, podrá computar para el reconocimiento de pensionales, el tiempo laborado al servicio de los empleadores privados, sin cotización al Régimen de Prima Media, siempre y cuando el empleador

traslado con base en el cálculo actuarial, la suma a satisfacción por parte de Colpensiones.

Para que ello resulte viable, es indispensable que se den las siguientes condiciones:

1) El tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador.

2) Que el trabajador haya seleccionado el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, es decir, que esté afiliado al Régimen de Prima Media.

Toda vez que para el presente caso, se cumplen las dos (2) condiciones, la Gerencia Nacional de Ingresos y Egresos de la Vicepresidencia de Financiamiento e Inversiones de Colpensiones procede a realizar el cálculo actuarial con base en el Decreto 1887 de 1994 para la validación de tiempos laborados y no cotizados al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, capital a cargo del empleador, asumiendo como cierta la información suministrada, respecto al tiempo laborado y la fecha de nacimiento, obteniendo el siguiente resultado [...]"

Relacionando como ciclos validados desde el 1° de enero de 1996 hasta el 31 de diciembre de 1997, y como valor de la reserva actuarial hasta finales de junio de 2014, la cifra de \$13.158.042, y precisa:

“Se adjunta el comprobante de pago referenciado, para el respectivo pago en cualquier sucursal de Bancolombia con fecha límite de pago Jun 2014; así mismo se anexa liquidación de la reserva actuarial”. (f.° 3 y Vto.).

Liquidación del cálculo actuarial que se aportó al plenario a folio 4. También se allegó el certificado de existencia y representación legal de la empresa demandada, expedida por la Cámara de Comercio de Cali el 16 de diciembre de 2015, que señala como dirección de notificación judicial la misma relacionada en la misiva de Colpensiones antes transcrita (f.° 4-6).

Obra a folio 9 del expediente, la historia laboral del demandante actualizada al 3 de julio de 2014, en la que se evidencian cotizaciones con la empresa aquí demandada, desde el 1° de enero de 1996, registrando como observación las comprendidas hasta diciembre de 1997 “Cálculo Actuarial Artículo 33 Ley 100 – Pago aplicado al periodo

declarado” (f.º 10), así mismo se evidencian cotizaciones con el mismo empleador de manera continua, es decir, desde enero de 1998 hasta mayo de 2001, y luego desde junio de 2002 hasta marzo de 2013.

También se escuchó la declaración del señor Jorge Eliecer López Delgado, testigo del demandante, quien manifestó conocerlo porque fue jefe del testigo en Coomoepal, por ser el jefe de personal, precisó el testigo que él llegó a trabajar en Coomoepal en el año 1972 hasta el año 2010 y se desempeñó como conductor en la ruta Cali - Buenaventura, pero no recuerda bien la fecha en que el actor fue su jefe, explicó que en ocasiones se interrumpió su trabajo por dos o tres meses. Informó que no recuerda bien la fecha en que el actor trabajó, que recuerda que estuvo de jefe de personal en la terminal y luego pasó para los urbanos a Valle de Lili.

La anterior declaración si bien, no es precisa en las fechas, lo cierto es que da cuenta de que el demandante se desempeñó como jefe de personal de la demandada, de lo que se infiere la existencia de una relación laboral entre el demandante y la Cooperativa demandada, sin que esta colegiatura advierta razones para no tener en cuenta los dichos del testigo.

Ahora, al analizar en conjunto las pruebas antes reseñadas, y al advertirse que no se tachó de falsa ni se desconoció la misiva expedida por Colpensiones el 24 de abril de 2014 dirigida a la demandada, para atender solicitud de trámite de *“cálculo actuarial de empleador privado”* -como lo señala el documento (f.º 3)-, deduce esta corporación que en efecto, dicho respuesta se expidió ante la solicitud de convalidación de tiempos realizada por la empresa, pues esta dirigida al representante legal en la dirección registrada en Cámara de Comercio; además, porque tal periodo fue incluido en la historia laboral del actor como laborado al servicio de la Cooperativa demandada luego del pago del cálculo actuarial que se realizó, situación esta última que no hubiese ocurrido, sino se hubiera acreditado el vínculo laboral entre las partes ante la entidad de seguridad social, pues este procedimiento solo procede en tratándose de solicitudes del empleador, previo cumplimiento de requisitos o por orden judicial que así lo ordene.

Recuérdese que el artículo 17 de la Ley 100 de 1993 establece que los trabajadores dependientes son cotizantes obligatorios al sistema de seguridad social en pensiones, quedando en cabeza del empleador la obligación del pago de los aportes, previo descuento del salario de su trabajador del importe respectivo, así lo establece el artículo 22 de la citada ley, atribuyéndole además la responsabilidad de la totalidad del aporte al empleador, aún en el evento en que no hubiere realizado la deducción mencionada.

Si bien, la juzgadora de primer grado señaló que la parte activa no cumplió con su carga procesal por acreditar el vínculo laboral, estima esta sala que las pruebas obrantes en el plenario además de dar cuenta de la existencia del vínculo laboral indican que existió una omisión por parte del empleador en las cotizaciones a su cargo del periodo de enero de 1996 a diciembre de 1997, tal y como se desprende del contenido del folio 3.

Ahora, conforme a lo anterior, considera esta Colegiatura que le correspondía a la demandada asumir el pago del cálculo actuarial, sin embargo, fue asumido por el demandante con el fin de acceder a su pensión de vejez, situación esta última que se corrobora al consultar la pagina del RUAF en la que se avizora que, en efecto, al demandante le fue reconocida la pensión mediante acto administrativo de agosto de 2014.

Así las cosas, al no acreditarse por la demandada el pago de esa obligación, le corresponde asumir las consecuencias de su omisión, de ahí que se revocará la decisión de la Juez, y en su lugar se impondrá condena por el valor pagado de \$13.158.042, el cual deberá retribuirse al demandante debidamente indexado.

Finalmente, en lo relativo al pago de los intereses moratorios que consagra el art. 65 del CST, se debe precisar que los mismos proceden respecto de *“salarios y prestaciones debidas”* pendientes de pago a la terminación del vínculo laboral, pero no, por aportes a la seguridad

social como se solicita en la demanda, de ahí que se absuelva respecto de esta pretensión.

Conforme a lo expuesto, se revocará la sentencia proferida por la Juez. También se revocarán las costas, las cuales quedarán a cargo de la demandada y a favor del demandante, en esta sede se incluirá como agencias en derecho en esta instancia la suma de 1 SMLMV.

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

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia No. 251 del 15 de agosto de 2018, proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar se dispone.

SEGUNDO. CONDENAR a la Cooperativa Especializada de Transportes Coomoepal al pago en favor del señor Hernán Duque Sánchez, la suma de \$13.158.042, correspondiente al reintegro por el pago del cálculo actuarial del periodo comprendido entre el 1° de enero de 1996 al 31 de diciembre de 1997. La anterior suma deberá pagarse de manera indexada.

TERCERO. COSTAS en esta instancia a cargo de la demandada, se ordena incluir como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV.

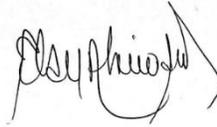
CUARTO. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

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.



CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado