

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**

**SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL**

**Medellín, veintiocho (28) de febrero de dos mil veintitrés (2023)**

La Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario de doble instancia instaurado por ROSALBA BERRÍO TAMAYO en contra de JOSÉ MARÍA CARMONA MONTOYA, MARÍA VICTORIA ARBOLEDA TAMAYO y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- (**Radicado 05001-31-05-017-2019-00595-01**).

**ANTECEDENTES**

La demandante pretende que se declare que el señor José María Carmona Montoya omitió su obligación legal de afiliarla y efectuar el pago de aportes en pensión al sistema general de seguridad social por los períodos entre el 26 de mayo y el 15 de junio de 1986; así mismo se declare que la señora María Victoria Arboleda Tamayo incurrió en la misma omisión entre el 24 al 29 de agosto, nueve días del mes de octubre de 1995, más el período comprendido entre noviembre de 1995 a mayo de 1996, por lo que se les debe condenar al reconocimiento, pago y traslado a Colpensiones del valor correspondiente al cálculo, reserva actuarial, título pensional y/o aportes en mora con los respectivos intereses moratorios; se ordene a Colpensiones a realizar las acciones de cobro en contra de los demandados con el fin de recaudar dichos

aportes y, en consecuencia, se condene a esa entidad a reconocerle la pensión de vejez de manera retroactiva desde el 20 de mayo de 2006, bajo el amparo del régimen de transición y aplicando para ello el Decreto 758 de 1990; mesadas adicionales de junio y diciembre, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y/o la indexación, y las costas.

Como sustento de sus súplicas, manifestó en síntesis lo siguiente: trabajó para el señor José María Carmona Montoya y la señora María Victoria Arboleda Tamayo desde el día 26 de mayo de 1986 hasta el 23 de agosto de 1995, y del 24 de agosto de 1995 hasta el 31 de mayo de 1996 respectivamente, desempeñando el cargo de “oficios varios” en los establecimientos de comercio denominados “Tejidos Exclusivos” y “Acabados y textiles Arbotex”, propiedad de los demandados; la última asignación mensual devengada ascendía a un (1) salario mínimo legal mensual vigente más auxilio de transporte, tal como se evidencia de los certificados expedidos por ellos; al iniciar la relación laboral el 26 de mayo de 1986, el señor José María omitió el deber de afiliarla al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones ante el Instituto de Seguros Sociales -hoy Colpensiones-, viniendo a afiliarla solo hasta el 16 de junio de 1986, omitiendo el pago de los aportes entre el 26 de mayo y el 15 de junio de 1986; igual situación se dio con la señora María Victoria Arboleda Tamayo, quien solo la afilió el 31 de agosto de 1995, omitiendo realizar el pago total de días laborados en agosto de 1995, sin que pagara aportes por pensión 6 días de agosto de 1995, nueve días de octubre de ese año, y el pago de los aportes entre noviembre de 1995 a mayo de 1996; nació el 20 de mayo de 1951, por lo que al 1° de abril de 1994 contaba con 43 años de edad, adquiriendo el estatus de beneficiaria del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, aplicando para ello el Decreto 758 de 1990 para el reconocimiento de la pensión de vejez; cumplió los 55 años de edad el 20 de mayo de 2006, y al tomar el total de los tiempos que laboró incluyendo aquellos sin afiliación y cotización con los debidamente reportados a Colpensiones, se tiene un total de 527.91 semanas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, de los cuales 482.15 corresponden al tiempo laborado con el señor José María Carmona Montoya, 39.61 semanas con la señora María Victoria Arboleda Tamayo y 6.15 semanas al servicio del señor José Martínez Arias, cumpliendo con los requisitos

exigidos por el Decreto 758 de 1990 para acceder a la pensión de vejez antes del 31 de julio de 2010; el 15 de septiembre de 2006 solicitó ante el ISS el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, la que le fue reconocida mediante Resolución N° 025819 del 27 de octubre de ese mismo año, con base en 492 semanas de cotización y en cuantía de \$3.636.093, incluida en la nómina de noviembre siguiente; el 30 de noviembre de 2017, solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, la que le fue negada mediante Resolución SUB 293934 del 21 de diciembre de 2017, habiéndose agotado la reclamación administrativa.

Colpensiones dio respuesta de manera oportuna al libelo oponiéndose a la prosperidad de todas las pretensiones. Sobre los hechos, manifestó que es cierta la fecha de nacimiento de la demandante, y las correspondientes solicitudes de indemnización sustitutiva y de pensión de vejez, luego señaló que no le constan cuales fueron los extremos de las relaciones laborales aludidas, ni el incumplimiento de las obligaciones que se encontraban en cabeza de los codemandados. Como excepciones de mérito propuso las de inexistencia de la obligación de reconocer pensión de vejez, cobro de lo no debido, improcedencia de la obligación de pagar intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993, prescripción, buena fe de Colpensiones, imposibilidad de condena en costas, compensación indexada, pago e improcedencia de la indexación de las condenas.

Mediante auto del 20 de agosto de 2021 se ordenó el emplazamiento de la demandada María Victoria Arboleda Tamayo, y posteriormente se nombró curador Ad litem bajo el auto de 22 de octubre de 2021.

El curador designado de la codemandada, allegó respuesta al libelo inicial, indicando que se opone a la integridad de las pretensiones incoadas, ya que se encuentran sujetas a la existencia de un contrato laboral que no fue probado. Sobre los hechos, realizó la misma manifestación, indicando que ninguno le consta y que debía ser la parte actora quien debía probarlo. Como excepciones de fondo formuló: prescripción, compensación y buena fe.

Mediante auto del 10 de diciembre de 2021, se dio por no contestada la demanda por parte del señor José María Carmona Montoya.

El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia del 4 de febrero de 2022 ordenó lo siguiente:

***“PRIMERO. ABSOLVER a COLPENSIONES -MARIA VICTORIA ARBOLEDA TAMAYO-JOSE MARIA CARMONA MONTOYA de todas las suplicas de la demanda iniciada por la señora la señora (sic) ROSALBA BERRIO TAMAYO, conforme quedó expuesto en la parte motiva de esta providencia.***

***SEGUNDO: Las excepciones propuestas quedan implícitamente resueltas.***

***TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia, conforme se dijo en la parte motiva de esta providencia.***

***CUARTO: En caso de no ser apelada la presente decisión, REMÍTASE el expediente al Honorable Tribunal Superior de Medellín -Sala Laboral, para que se surta el grado jurisdiccional de CONSULTA en favor de la demandante”.***

La Sala conoce del asunto en el marco de lo que regula el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, por el grado de consulta en favor del demandante dada la decisión totalmente desfavorable a sus intereses sin interposición de recursos.

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

### CONSIDERACIONES

Estando en discusión todos los presupuestos fácticos que integran el escrito de demanda, corresponde a la Sala determinar si con las personas naturales convocadas, existieron contratos de trabajo en los extremos temporales indicados por la activa, que conlleven al reconocimiento de tales períodos a través de cálculo actuarial liquidado por Colpensiones. Definido ello, se analizará si en el asunto se cumplen los presupuestos necesarios para que

Colpensiones proceda con el reconocimiento y pago de la pensión de vejez deprecada bajo los presupuestos del Decreto 758 de 1990, aplicable por transición.

Para absolver a la parte demandada de todas las pretensiones formuladas en su contra, la juez de instancia concluyó que no se habían presentado las relaciones laborales en los extremos reseñados en las certificaciones de los respectivos empleadores de la parte actora y, por consiguiente, no reunía los requisitos para acceder a la pensión de vejez que deprecaba.

Frente al asunto, esta Sala de Decisión Laboral comparte la decisión a la que se llegó en primera instancia, por cuanto la misma refleja la conclusión a la que se puede llegar teniendo en cuenta el material probatorio obrante al interior del plenario.

Para resolver el asunto, lo primero por decir es que según el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, para las personas del sector privado que al *1° de abril de 1994*, tuvieran 35 o más años de edad, si son mujeres, o 40 o más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios prestados o cotizados, la edad para acceder a la prestación, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez, serían los establecidos en el régimen anterior al cual se encontraban afiliadas. Esta medida denominada régimen de transición, expiró el 31 de julio de 2010, pero se extendió hasta el 31 de diciembre de 2014 para aquellos afiliados que a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, tuvieran cotizadas o servidas cuando menos 750 semanas.

Ahora bien, se encuentra que la señora Rosalba Berrío Tamayo nació el 20 de mayo de 1951, circunstancia que la hacía beneficiaria del régimen de transición pensional por contar con más de 35 años al 1° de abril de 1994, fecha de entrada de la Ley 100 de 1993 y, para su caso, le era aplicable el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, el cual tenía como presupuestos para que las mujeres accedieran a la pensión de vejez el que éstas alcancen los 55 años de edad, y coticen en toda su vida laboral un total

de cuando menos 1000 semanas, o 500 semanas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad.

En el expediente obra historia laboral de la actora, de la que se puede evidenciar que en toda su vida laboral alcanzó a cotizar al Sistema General de Pensiones un total de 492.57 semanas, siendo su última cotización en el ciclo del mes de julio del año 1996, densidad que a todas luces resulta insuficiente para que la señora Berrio Tamayo pueda acceder a la pensión de vejez y, mucho menos, que con las mismas se le pudiera extender el régimen de transición hasta el año 2014.

Empero lo anterior, a través del presente litigio, la demandante señaló a JOSÉ MARÍA CARMONA MONTOYA y a MARÍA VICTORIA ARBOLEDA TAMAYO de haber incumplido con su afiliación al sistema de pensiones en el término correspondiente, y de haber omitido el pago de aportes en semanas que fueron efectivamente laboradas con dichos empleadores, lapsos de tiempo que debieron haber sido incorporados en su historia laboral y que, a la fecha, deberían encontrarse debidamente registradas para el otorgamiento de su prestación pensional.

Para sustentar lo dicho, señala haber celebrado y ejecutado dos contratos que se sucedieron el uno del otro en los siguientes términos, el primero con el señor José María Carmona Montoya entre el 26 de mayo de 1986 y el 23 de agosto de 1995, y el segundo con la señora María Victoria Arboleda Tamayo desde el 24 de agosto de 1995 hasta el 31 de mayo de 1996, desempeñando en ambas relaciones contractuales, el cargo de “oficios varios”.

Con la finalidad de acreditar estas afirmaciones, la demandante aportó certificaciones laborales expedidas por los codemandados ya señalados, que refieren haber sido suscritas el día 17 de octubre de 2013, obrantes a fls 12-13), pero tales certificaciones por si mismas no se pueden considerar como plena prueba para demostrar una relación de carácter laboral, por cuanto deben compararse con las demás probanzas obrantes al interior del plenario y más que quienes certifican se hicieron presentes al proceso a través de un curador.

Así las cosas, con el ánimo de confrontar tales certificaciones, se analizó la prueba testimonial brindada por las señora Mirian Stella Carmona Lopera, Rosa Virginia Rodríguez Carmona y Luz Stella Rodríguez Carmona, indicando la primera de ellas que no se encontraba laborando con la demandante para el momento en que ésta empezó a trabajar, y no recuerda la fecha en que la empresa “Tejidos Exclusivos” se trasladó a Itagüí, pero hace referencia a que fue más o menos en mayo de 1986; menciona que la demandante empezó a trabajar desde el mismo momento en que la empresa se trasladó de Bello a Itagüí, también manifestó que todos los contratos que se hacían en Tejidos Exclusivos eran a término indefinido, y que ella hacía las afiliaciones a seguridad social. Señala que al momento en que se vinculaba los empleados, se hacían las correspondientes afiliaciones de los empleados a la seguridad social de forma inmediata. Con respecto a la actora sostuvo que laboró aproximadamente 10 años con el demandado José María Carmona, y luego se fue a la empresa Arbotex en el Municipio de Guarne. Dice igualmente que la señora Berrío Tamayo se encontraba laborando en el año 1995, sin embargo, no recuerda la fecha en que se cerró el establecimiento “Tejidos Exclusivos”, y por demás indica que la demandante trabajó desde año 1995 a finales de 1996. Por último, señala que la señora Rosalba Berrío, antes de vincularse con su nuevo empleador José Arnoldo, estuvo meses desempleada, sin recordar con exactitud dichas fechas.

La señora Luz Stella Rodríguez Carmona señala que es la sobrina del demandado José María Carmona y se dedicaba al archivo en el desarrollo de sus funciones, trabajando en un lapso de 13 años con este, sin embargo, no recuerda las fechas en que se dio la relación laboral. Manifiesta que todos los empleados de la empresa tenían contrato de trabajo a término indefinido y que en el marco de las afiliaciones de nuevos trabajadores se hacían de forma inmediata y que nunca se presentaba mora en la afiliación. Recuerda con exactitud las fechas en que la demandante laboró para su tío, pero, contrario a toda lógica, no recuerda los períodos durante los cuales ella estuvo vinculada con la empresa de su tío, ni siquiera la fecha de fallecimiento de su padre, pues ante la misma señala que ocurrió hace 24 años sin más especificaciones. Indica que después de haber trabajado con su tío, la demandante laboró en casas de familia durante su falta de empleo.

La señora Rosa Virginia Rodríguez Carmona manifiesta que trabajó en la empresa Tejidos Exclusivos entre el 24 de septiembre de 1990 y el 30 de junio de 1995, y se dedicaba inicialmente a revisar las telas y después a remallar. Señala que no conoce los extremos temporales en los cuales la actora estuvo trabajando. Luego, afirma que no conoce si posterior a la finalización del contrato de la demandante con Tejidos Exclusivos empezó a trabajar con la señora María Victoria Arboleda. Desconoce en qué fecha la empresa “Tejidos Exclusivos” empezó en Itagüí y, por último, asevera que no sabía de la existencia de acabados y textiles “Arbotex”.

Del primer testimonio rendido, se observa con claridad, y dada la condición de Secretaria y encargada de realizar las afiliaciones al Sistema de Seguridad Social, que este proceso se hacía de forma concomitante al ingreso de los trabajadores, versión que encuentra identidad con lo manifestado por las otras dos testigos, quienes afirman la misma condición en la realización de estos trámites. También se logró dilucidar de manera fehaciente que la demandante estuvo laborando tanto para “Tejidos Exclusivos” como para “Arbotex”, declaración que de igual forma fue corroborada por la testigo Luz Stella Rodríguez Carmona, contrario a lo señalado por la señora Virginia Carmona, quien dice b no tener conocimiento de esta situación.

De la segunda, se obtuvieron conclusiones similares a las de la primera en cuanto al tema de la realización de afiliaciones a seguridad social, sin que se pudiese determinar a cabalidad el momento en el que la misma se produjo con respecto a la demandante.

De la tercera, solo se pudo establecer que las afiliaciones que se realizaban en temas de seguridad social se hacían de forma diligente; sin embargo, no deviene mayor utilidad en sus declaraciones puesto que manifiesta que no tenía relación con la demandante, y que inclusive, no tenía conocimiento más allá de que ella era quien desempeñaba el cargo de “oficios varios”. Y aunado a esto, desconoce de la existencia del segundo establecimiento, propiedad de la señora María Victoria Arboleda, y en el cual la demandante desempeñó el mismo cargo ya señalado.



Del análisis que de estos medios probatorios se realizó, se logra llegar a la conclusión que efectivamente se erigió una relación laboral con los demandados, que, junto con los aportes que se ven reflejados en la historia laboral de la demandante, dan certeza de la existencia de los mismos; razonamiento este que no se puede aplicar a la determinación de los extremos temporales en la forma que lo pretende la parte actora, por cuanto lo que se logra extraer del material probatorio es que la accionante trabajó desempeñando el cargo de oficios varios con el señor José María Carmona entre el 16 de junio de 1986 y el 23 de agosto de 1995; y con la señora María Victoria Arboleda desde el último día del ciclo del mes de agosto de 1995 y hasta el 21 de octubre del mismo año, data en que aparece la novedad de retiro del sistema pensional, lo que implica que habrá de tenerse como cierto los datos contenidos en la historia laboral de la accionante.

Corolario, dado que en el desarrollo del presente litigio no se pudo determinar con certeza el hecho de que se haya incurrido en una omisión en la afiliación inicial o pago de cotizaciones posteriores por parte de los empleadores codemandados, circunstancia que resulta óbice para acreditar las 500 semanas requeridas al tenor de lo normado en el Decreto 758 de 1990, en aplicación del artículo 36 de la ley 100 de 1993, por lo cual, no encuentra esta corporación viabilidad para acreditar las semanas que dan lugar al reconocimiento y pago de la prestación pensional por vejez que fue deprecada, y que presenta como condición *sine qua non* la inclusión a efectos de cálculo actuarial, de semanas cotizadas que como ya se determinó, no fueron objeto de prueba suficiente en el litigio.

Así las cosas, se mantendrá incólume la decisión que fue proferida por la juez de instancia sin reparos de ninguna clase frente a lo consignado en el proveído.

Sin costas en esta instancia dada la manera en que se conoce del asunto.

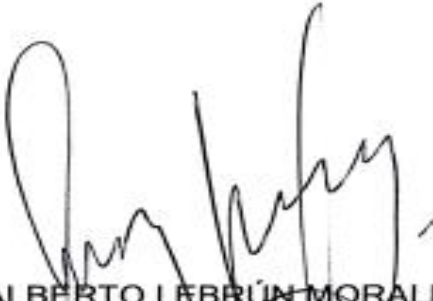
**DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia objeto de consulta, de fecha y procedencia conocidas.

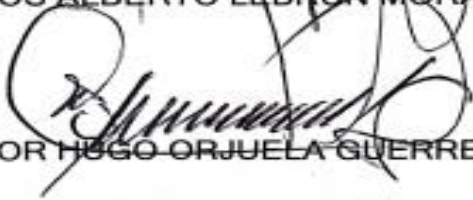
Sin costas en esta instancia.

Notifíquese por EDICTO.


Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
SALA LABORAL**



**SECRETARÍA**

**EDICTO**

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

**HACE SABER:**

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

<b>Radicación:</b>	<b>05001310501720190059501</b>
<b>Proceso:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>Demandante:</b>	<b>ROSALBA BERRIO TAMAYO</b>
<b>Demandado:</b>	<b>COLPENSIONES</b>
<b>M. P.</b>	<b>CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES</b>
<b>Fecha de fallo:</b>	<b>28/02/2023</b>
<b>Decisión:</b>	<b>CONFIRMA</b>

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 01/03/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
Secretario