



REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA QUINTA DE DECISION LABORAL

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	05001-31-025-2021-00169-01
Demandante:	Luz Amparo Calle Arredondo
Demandada:	Colpensiones E.I.C.E.
Litis Pasiva:	Nancy Estella Botero Ocampo
Asunto:	Apelación y consulta de sentencia
Procedencia:	Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Medellín
M. Ponente:	Sandra María Rojas Manrique
Temas:	Relación laboral, cálculo actuarial

Medellín, septiembre veintisiete (27) de dos mil veintitrés (2023)

En la fecha anotada, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, VICTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE como magistrada ponente, procede, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, así como a impartir el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, respecto de la sentencia proferida el 16 de agosto de 2023 por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso ordinario laboral instaurado por la señora Luz Amparo Calle Arredondo contra Colpensiones E.I.C.E., y la señora Nancy Estella Botero Ocampo, conocido con el Radicado Único Nacional 05001-31-025-2021-00169-01.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- DEMANDA

La señora Luz Amparo Calle Arredondo instauró demanda ordinaria laboral en contra de Colpensiones E.I.C.E., y la señora Nancy Estella Botero Ocampo, pretendiendo se declare que la demandada, en su calidad de empleadora de la demandante Luz Amparo Calle Arredondo, no hizo las cotizaciones en pensión a Colpensiones en el período 1997/11 a 2006/08, consecuencialmente se condene a la señora Nancy Stella Botero Ocampo a pagar las cotizaciones por el período anotado y a la administradora pensional a reconocer, en caso de que aquella no lo haga, a favor de la demandante el período 1997-11 a 2006-8, como efectivamente cotizado e incluirlo en la historia laboral, por no haber adelantado el proceso de cobro correspondiente.

En respaldo de tales pedimentos, se expuso, en síntesis, que la pretensora se afilió para el riesgo de vejez al Régimen de Prima Media, que tuvo como empleadora a la señora Nancy Stella Botero Ocampo desde el 1 de junio de 1997 hasta agosto 31 de 2006, sin embargo solo cuenta con un reporte de 20.86 semanas cotizadas, según la historia laboral, que ante la novedad presentada en sus cotizaciones dirigió una comunicación vía correo certificado a la empleadora citada, la que fue recibida al parecer por una de sus familiares el 3 de abril de 2014, pero no le fue contestada en ninguna forma, que luego dirigió otra comunicación a Colpensiones para que hiciera los cobros a la mencionada empleadora con el fin de que se ponga al día en los pagos de la cotización, y le valide los períodos correspondientes, dando respuesta la entidad en el sentido de que el empleador había reportado retiro en el ciclo 1997/10 con 28 días cotizados, y que en los ciclos 2002/06 a 2006/08, no se evidencia pago efectuado, razón por la cual se ha requerido al empleador para que haga el pago de los ciclos pendientes.

Aduce que Colpensiones no le exhibió la prueba del retiro que dice efectuó la empleadora, y que hasta el momento no ha seguido un cobro forzoso o ejecutivo en contra de la misma por la mora en las cotizaciones, anota que el retiro que

indica Colpensiones, no se produjo dado que la demandante estuvo vinculada en forma ininterrumpida al servicio de la señora Botero Ocampo.

1.2.- CONTESTACIÓN

Por conducto de su representante legal y a través de apoderado judicial legalmente constituido **Colpensiones E.I.C.E.**, replicó la demanda, admitió la afiliación de la demandante a la entidad, expresó que no le constan los hechos relativos a la relación laboral de la demandante con la señora Nancy Stella Botero Ocampo, lo cual debe ser materia de debate probatorio dentro del proceso, aduce que la historia laboral de la accionante es reflejo fiel de las cotizaciones realizadas durante su vida laboral y que su representada ha actuado conforme a derecho con la información suministrada.

De consiguiente, propuso como excepciones de mérito las que denominó carga dinámica de la prueba-existencia de la relación de trabajo; omisión de afiliación; deber de condicionar efectos del cálculo actuarial; riesgo de fraude; falta de legitimación en la causa por pasiva- Colpensiones; prescripción; imposibilidad de condena en costas; compensación e inexistencia de la obligación o improcedencia de pagar intereses moratorios y compensación (págs.2-15, doc.15, carp.01).

Por su parte la señora Nancy Estella Botero Ocampo, (pág. 3-17, doc.13, carp.01), se pronunció argumentando que entre ella y la señora Luz Amparo Calle Arredondo, existieron distintas relaciones laborales, discontinuas, interrumpidas, en su mayoría de corta duración y que a la finalización de cada relación laboral se procedió a su liquidación, en los siguientes periodos i) junio de 1997 y hasta octubre de 1997, sobre la cual se efectuó la novedad de afiliación y retiro; ii) junio de 2002 y julio de 2002, con novedad de retiro; iii) entre el 8 de enero de 2003 y hasta el 22 de febrero de 2003, iv) entre el 6 de abril de 2004 al 6 de diciembre de 2004, iv) entre el 28 de marzo de 2005 al 13 de diciembre de 2005; que en los tiempos que reclama la demandante en los hechos de su demanda distintos a los aceptados, tuvo relación laboral con otras trabajadoras en el servicio doméstico, siendo ellas Josefina Montoya Díaz (1998 -02 a 1998-11) y

Luz Elena Mira Montoya (2001-02 a 2001-10), que la demandante no entregó a la demandada el documento, aportado con la demanda donde señala como extremo temporal final el mes de agosto de 2006, pero si remitió otro documento, sin fecha, en el que hizo reclamaciones por periodos en los que no laboró con mi representada o por períodos que fueron debidamente cancelados, en el que señalaba como extremo temporal final el 31 de julio de 2002, lo que denota las inconsistencias de la misma, en cuanto a los extremos de la relación laboral; agrega que Colpensiones dio respuesta a la demandante sobre cada período, informando sobre las novedades de retiro, aunque requirió a la demandada para el pago, ante la inexistencia de mora, finalmente señaló que no se registra deuda a favor de la demandante.

1.3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Medellín, mediante fallo proferido el 16 de agosto de 2023 condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones a que dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia, efectúe la liquidación del cálculo actuarial a favor de la señora Luz Amparo Calle Arredondo; y a cargo de la señora Nancy Estella Botero Ocampo por los períodos comprendidos entre: 1 a 18 de junio y julio de 2002; 8 de enero a 22 de febrero de 2003, 6 de abril a 6 de diciembre de 2004, 28 de marzo a 13 diciembre de 2005, cálculo que deberá incluir los respectivos intereses de mora teniendo en cuenta como Ingreso Base de Cotización el mínimo legal mensual vigente para cada anualidad y deberá ser notificado a la señora Botero Ocampo en las direcciones consignadas en el expediente digital de este proceso; condenó a esta última a reconocer y pagar a favor de Luz Amparo Calle Arredondo, el título pensional por los períodos indicados, según el cálculo actuarial que realice Colpensiones, el cual deberá ser pagado dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación que realice la entidad; condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones a incluir en la historia laboral de la señora Luz Amparo Calle Arredondo el ciclo de octubre de 1997, por 30 días de cotización. Y una vez se pague el título pensional, deberá acreditar

en la historia laboral de la demandante, las semanas correspondientes a los períodos sobre los cuales procede el cálculo actuarial.; declaró improbadas las excepciones propuestas por las demandadas y condenó en costas a la codemandada Nancy Estella Botero Ocampo a favor de la demandante. (doc.36, carp.01).

1.5.- RECURSO DE APELACIÓN

El procurador judicial de la señora Luz Amparo Calle Arredondo. interpuso el recurso de alzada en procura de que se revoque parcialmente el fallo de primer grado, y en su lugar, se ordene el pago del cálculo actuarial por los periodos solicitados en la demanda.

Expresó que no comparte la conclusión de la falladora en el sentido que no se ha demostrado los extremos laborales, pues, a su juicio, en los contratos consensuados, el empleador se aprovecha de la parte debil de la relación, tratando de confundir, que fue lo que sucedió en este caso, considera que realmente si se logró una aproximación a los extremos del contrato que fue entre 1997 y 2006, que la falladora dio valor a unas liquidaciones que la demandante firmó por su ingenuidad y su escaso grado de escolaridad

Destaca que con el testimonio de la señora Ofir Bonilla, se acredita la relación laboral, dado que la misma conoció del contrato, por el poder que le dio la demandante para reclamar la historia laboral y porque ella visitaba a la parte demandante en el Municipio de Concordia, siendo muy próxima a la familia. Y en relacion con el testimonio de la hermana de la actora, indica que ella sufrio un problema de memoria y aunque no se pudo obtener la fórmula médica para aportarla al juzgado, la testigo declaró que conocía a la demandada porque trabajaban en la Fiscalía, fue quien le recomendó a la actora para que trabajara en el servicio domestico. Agrega, igualmente, que su poderdante rindió un testimonio muy veraz no dubitó respecto a la prestación continúa del servicio, y no entiende por qué no le ofrece crédito a la jurisdiccion y en cambio la

codemandada no fue clara, pues expuso que en el 1998 contrató otra trabajadora y en 2001 otra y vuelve la demandante en el 2003, afirmaciones que no quedaron probadas en el expediente, ni siquiera la empleadora sabía el nombre de las empleadas se habló de una simple Josefina, asimismo los testimonios de la parte demandada son muy dubitativos y no ofrecen mérito probatorio.

Finalmente, expresa que no comparte la posición del juzgado en cuanto a la prescripción de los parafiscales que tiene que cobrar Colpensiones, porque la prescripción se suspendió con la contestación de la demanda. (minuto 28:00, doc.10, carp.01).

1.6.- ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad procesal para presentar alegatos de conclusión, **Colpensiones** emitió pronunciamiento reiterando que no tuvo injerencia alguna, en la relación laboral alega la demandante, invitando que se analice la prueba en su conjunto y de manera integral, en virtud del principio de unidad, a efectos establecer si realmente la promotora del proceso trabajó para la empleadora por los periodos reclamados, expone que la entidad ha actuado de buena fe y acorde a derecho, toda vez que solo puede efectuar el cálculo actuarial correspondiente si así lo ordena la jurisdicción, en tanto existía duda de la relación laboral. Por último, solicita a la Sala que no se condene en costas a su representada.

Por su parte, el apoderado de la señora **Nancy Estella Botero Ocampo**, solicitó en esta etapa procesal se confirme la sentencia de primer grado, recabando que la demandante no cumplió con la carga de la prueba, pues le correspondía probar la prestación personal del servicio de manera ininterrumpida dentro de los extremos temporales señalados en el escrito de demanda y contrario a ello los medios de prueba recaudados determinan que entre las partes existieron diferentes relaciones laborales, discontinuas, interrumpidas y en su mayoría de corta duración, las cuales a su finalización fueron liquidadas.

2. CONSIDERACIONES

2.1.- COMPETENCIA DE LA SALA

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que fueron objeto de apelación por la parte **demandante**, entendiendo que las partes quedaron conformes con los demás aspectos decididos, de conformidad con el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, y los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron los artículos 15 y 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, respectivamente.

De igual forma, procede la consulta en favor de **Colpensiones E.I.C.E.**, en los puntos que no fueron objeto de alzada, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social que dispone *“También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren totalmente adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante”*.

2.2.- HECHOS ESTABLECIDOS EN LA PRIMERA INSTANCIA

Los siguientes supuestos fácticos no son objeto de controversia:

- Que la señora Luz Amparo Calle Arredondo nació el 11 de febrero de 1965 (pág.12, doc.01, carp.01) y acredita un total de 523.57 semanas cotizadas al Régimen de Prima Media con Prestación Definida. (pág.13, doc.01, carp.01)
- Que la demandante solicitó la corrección de su historia laboral el 18 de octubre de 2019 (págs.13, doc.01, carp.01), e igualmente solicitó a Colpensiones iniciar las acciones de cobro en contra de la señora Nancy Estella Botero Ocampo por los periodos dejados de cotizar correspondientes a junio de 1997 y agosto de 2006. (págs.19-20, doc.01, carp.01),

- Que mediante comunicación BZ2019-14118858-3786528 del 26 de diciembre de 2019, Colpensiones dio respuesta a la solicitud de la demandante, informando que los periodos de junio a octubre de 1997 se encuentran acreditados en la historia laboral, que no existe mora en los periodos 1997-11 a 2002-05, toda vez que se efectuó novedad de retiro en el periodo 1997-10 y que respecto a los periodos 2002-06 a 2006-08, se requirió a la empleadora el pago de los ciclos pendientes, solicitando a la pretensora aporte los soportes probatorios que permitan identificar la inconsistencia. (págs.25, doc.01, carp.01).
- Que la codemandada Nancy Estella Botero Ocampo, reportó afiliación y cotizaciones al sistema pensional de la demandante por los periodos 18 de junio al 30 de octubre de 1997, fecha en la cual efectuó la novedad de retiro y posteriormente reporta afiliación el 13 de agosto de 2002, tal como se desprende de la historia laboral expedida por Colpensiones el 27 de enero de 2020 (págs.13-18, doc.01, carp.01).

2.3.- PROBLEMAS JURIDICOS A RESOLVER

Debe determinar la Sala:

- ¿Si entre la señora Luz amparo Calle Arredondo, en calidad de trabajadora, y la señora Nancy Estella Botero Ocampo, en calidad de empleadora, existió una relación de trabajo ininterrumpida entre el mes de junio de 1997 y el 31 de agosto de 2006, en cuya vigencia la empleadora omitió la afiliación al Sistema General de Pensiones?
- ¿Si la señora Nancy Estella Botero Ocampo tiene a su cargo el reconocimiento y pago del valor del cálculo actuarial por los periodos en los cuales se omitió la afiliación y el pago de la cotización.?

2.4.- TESIS DE LA SALA

Los problemas jurídicos planteados se resuelven bajo la tesis según la cual no se acreditó en el plenario la vigencia de una relación de trabajo ininterrumpida por los periodos pretendidos en el libelo inaugural, esto es, junio de 1997 y agosto de 2006, estando acreditado mediante prueba de confesión la existencia de varios contratos de trabajo entre las señoras Luz Amparo Calle Arredondo y Nancy Estella Botero Ocampo, respecto de los cuales está aún en cabeza de la empleadora codemandada, la obligación de asumir el riesgo pensional, respecto del tiempo que la demandante laboró a su servicio, sin cotizaciones al Sistema General de Pensiones, obligación de la que solo podrá subrogarse mediante el pago de un cálculo actuarial, Consecuentemente, la decisión de primer grado será **confirmada**.

2.5.- PREMISAS NORMATIVAS

2.5.1.- La relación de trabajo

El artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo preceptúa:

“ARTICULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES. 1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos esenciales:

- a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;*
 - b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y*
 - c. Un salario como retribución del servicio.*
- 2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen”.*

Consecuentemente, la jurisprudencia tiene por adoctrinado:

“Por último, debe destacarse que para configurar la existencia de un contrato de trabajo no es indispensable la demostración plena de los tres elementos denominados esenciales en el referido artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo. Pensarlo así haría nugatoria la presunción legal del artículo 24 ibidem, conforme a la cual basta la demostración efectiva de la prestación personal del servicio para que el contrato de trabajo se presuma, sin que se requiera prueba apta de la subordinación pues una vez aquella opera le corresponde a la contraparte desvirtuarla” (CSJ SL del 29-11-1958; SL del 05-05-1982, radicado 8247; SL del 27-06-2000, radicado 14096; SL del 17-05-2011, radicado 38182; SL10546-2014, SL15507-2015, SL16528-2016, SL781-2018, SL4444-2019, SL577-2020, SL3126-2021).

De consiguiente, se educa que a la señora Luz Amparo Calle Arredondo concernía la carga de acreditar que prestó sus servicios personales en favor de la señora Nelly del Socorro Madrid Yepes, bajo su continuada dependencia y subordinación.

2.5.2. Los extremos de la relación Laboral

Sin duda, la prestación personal del servicio debe ser acreditada en un marco temporal, esto es, es necesario establecer los extremos de la relación, los cuales corresponden al periodo de vigencia del contrato de trabajo, fecha de inicio y de terminación, durante el cual se ejecutan las obligaciones derivadas del mismo, esencialmente, la prestación personal del servicio por parte del trabajador y el pago del salario y los demás derechos mínimos e irrenunciables a cargo del empleador.

De tiempo atrás, la jurisprudencia consolidada de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que la prueba de los extremos en los cuales se desarrolla el vínculo laboral corresponde al trabajador, así ha sido precisado, entre otras, en las sentencias CSJ SL radicado 41890 del 24 de abril de 2012, SL16110 de 2015, SL1973 de 2022, SL1561 y SL1880 de 2023, última en la cual se dijo:

“En ese horizonte, es verdad averiguada que, para declarar la existencia de un contrato de trabajo, no es indispensable la demostración plena de los tres elementos de que trata el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo. Pensar lo contrario, traduciría hacer

nugatoria la presunción legal del artículo 24 ibídem, que dio sustento al fallo gravado.

*Cosa distinta es que, para que se imparta condena en concreto, **el promotor del proceso tenga unas cargas mínimas probatorias a efectos de obtener las consecuencias jurídicas que pretende. Aún con la activación de la presunción legal, es relevante que se acrediten otros supuestos necesarios para la prosperidad del reclamo, como los hitos temporales de la relación, el salario, la jornada laboral y el tiempo suplementario laborado, así como los demás hechos que se enarboleden como causa de las pretensiones (negrilla fuera del texto original).***

No obstante, en el cometido de procurar una decisión material que garantice efectivamente los derechos del trabajador, también la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha impuesto al juez laboral el deber de establecer por aproximación los extremos de la relación laboral cuando no exista prueba de los mismos

Al respecto, la misma Corporación en sentencia SL2096 de 2021, señaló:

“Sin embargo, como no precisaron el extremo final de esa anualidad, pues solo uno de los declarantes anunció que el finiquito ocurrió el 13 de agosto de 2013, pero sin que ninguno indicara las circunstancias de tiempo, modo y lugar de lo acontecido o el motivo por el cual recordaban con precisión que el recurrente e inclusive, ellos mismos, laboraron hasta esa fecha, era dable acudir a la regla de aproximación sentada por la jurisprudencia en las providencias CSJ SL, 22 mar. 2006, rad. 25580; CSJ SL, 28 abr. 2009, rad. 33849; CSJ SL, 6 mar. 2012, rad. 42167; CSJ SL905-2013; CSJ SL14032-2016 y CSJ SL1181-2018.

Ciertamente, en casos como el presente, cuando se tiene certeza sobre la prestación de un servicio en un determinado período, la Sala ha indicado perentoriamente que los jueces deben procurar por desentrañar de los elementos de persuasión, los extremos temporales de la relación laboral, asumiendo, por lo menos, que ello ocurrió en el primer día del año o en el último, según el caso. “

Pues bien, la aplicación del precedente en cita, está sometida a la exigencia de que se hallen plenamente demostrados otros periodos efectivamente laborados o por lo menos elementos para establecerlos por aproximación. Al igual que se requiere que se haya probado el salario y la jornada laboral.

2.5.3. La subrogación del riesgo de vejez a través del pago del cálculo actuarial.

El artículo 15 de la Ley 100 de 1993, establece:

*“ARTICULO 15. AFILIADOS. Serán afiliados al Sistema General de Pensiones:
1. En forma obligatoria: Todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos (...).”*

A su turno, el artículo 17 ibídem dispone:

“ARTICULO. 17. OBLIGATORIEDAD DE LAS COTIZACIONES. Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen”.

Adicionalmente, el artículo 22 ibíd. prevé:

“ARTICULO. 22. OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR. El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el gobierno.

El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador”.

Finalmente, el parágrafo 1º del artículo 9º de la Ley 797 de 2003, modificadorio del artículo 33 de la ley 100 de 1993, determina:

ARTÍCULO 33. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ (...)

PARÁGRAFO 1º. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta:

(...)

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

(...)

En los casos previstos en los literales b), c), d) y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional”

En igual sentido, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ante la situación de que el trabajador no estuvo afiliado al sistema de pensiones durante la vigencia del vínculo laboral, ha sido pacífica y reiterativa en adocctrinar que:

“... lo procedente en estos casos es que, la administradora de pensiones respectiva tenga en cuenta el tiempo de servicios por el cual no hubo afiliación ni cotizaciones, y recobre el valor de los aportes con el cálculo actuarial respectivo, para lo cual deberá tramitar el bono o título pensional allí previsto” (CSJ SL665-2013, reiterada, entre otras, en las Sentencias SL15507-2015; SL2531-2018, SL1551-2021).

2.6. CASO CONCRETO

La señora Luz Amparo Calle Arredondo, aduce en el libelo inaugural la existencia de una relación laboral con la codemandada Nancy Estella Botero Ocampo, regida por un contrato de trabajo a término indefinido, desarrollada entre el mes de junio de 1997 y el 31 de agosto de 2006, correspondiéndole, por consiguiente a la pretensora, acreditar la prestación del servicio en los extremos aducidos, para asirse de la presunción de subordinación prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo del trabajo y la Seguridad Social

Sobre el particular, se advierte que no obra en el cartulario evidencia documental que respalde la afirmación de la gestora del proceso, pues de la historia laboral aportada a folios 14 del anexo 01, carpeta 1, se deduce que entre las partes una relación laboral, reportado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, a través del ISS, en los siguientes periodos:

- Del 18 de junio de 1997 al 31 de octubre de 1997: 19.43 semanas
- Del 10 de agosto de 2002 al 30 de agosto de 2002: 1.43 semanas

Advirtiéndole que en el ciclo octubre de 1997, la empleadora reportó la novedad de retiro, pág. 15, doc. 01, carp. 1 y que respecto al ciclo agosto de 2002, aunque la historia no registra la respectiva novedad de retiro, en la planilla aportada por la señora Botero Ocampo, a pág. 22, doc.13, carp 1, se informa el retiro en el referido ciclo, de donde se colige que no existió mora de la demandada en el pago de cotizaciones, conclusión que está en correspondencia con la respuesta emitida por la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones en oficio BZ2021_13842611-0046456 del 08 de enero de 2022, en el cual señala que *“una vez revisada las bases de datos de Colpensiones; y acorde a lo manifestado le informamos que no registra deuda por la afiliada LUZ AMPARO CALLE, identificada con cédula de ciudadanía No 21675334”* (a pág. 39, doc.13, carp 1).

De otra parte, la accionada allegó con el escrito de contestación de la demanda, tres liquidaciones de prestaciones sociales suscritas por la hoy accionante, las cuales dan cuenta de los siguientes periodos laborados, adicionales a los que registra la historia laboral, así:

Folio	Periodo	Salario
18	Enero 08 de 2003 a febrero 22 de 2003	\$160.000
19	Abril 6 de 2004 a Diciembre 6 de 2004	\$200.000
20	Marzo 28 de 2005 a diciembre 13 de 2005	\$225.000

En este contexto, debe establecerse los extremos reales en los cuales estuvo vigente la relación de trabajo, iterando que la carga de la prueba de los mismos incumbe a la extrabajadora, relevando que aunque la demandante presentó los testimonios de las señoras **Gloria Inés Calle Arredondo y María Ofir Bonilla de Marin**, hermana y amiga de la familia, respectivamente, tales declaraciones, como lo concluyó la a quo, no tienen fuerza persuasiva para acreditar la temporalidad del vínculo.

Es así porque aunque la señora Gloria Inés Calle afirmó que tiene conocimiento de la relación laboral de su hermana con la demandada, dado que siendo ella compañera de trabajo de esta última en la Fiscalía le recomendó a la demandante para trabajar como su empleada doméstica, atendiendo a que la señora Nancy Botero estaba muy preocupada porque no tenía quien le cuidara su hijo, declaró que no sabe en qué fecha se dio tal situación y refiere que su hermana se quedó laborando interna y fue por mucho tiempo, pero no sabe en qué fechas, ni cuando empezó ni cuando terminó, olvido que explica en una presunta pérdida de la memoria por efecto de las “inyecciones para el Covid 19”, justificación que además de corresponder a una valoración subjetiva *“lo sé porque conozco mi cuerpo”*, está desprovista de prueba técnica y aun cuando se hubiere probado, ello no cambia el contenido de la declaración de la cual no es posible extraer los extremos de la relación.

Ahora, si bien esta declarante afirma respecto al trabajo de su hermana que le *“consta que siempre fue continuo y fue mucho tiempo”*, precisando que *“de eso si me acuerdo yo, porque cuando Amparo tenía descansos iba era a mi casa no tenía donde más llegar”* no aporta ningún elemento de juicio para establecer los interregnos laborados.

De otra parte la señora María Ofir Bonilla de Marin, expresó que conoce a la demandante porque es hermana de la señora Gloria Inés Calle, quien fue su compañera de trabajo hasta 1987, año en el cual la trasladaron a ella para Yarumal, que tiene una relación de amistad con Gloria Inés y con la familia, indica que no conoce a la demandada y que supo su nombre cuando le solicitaron el favor de pedir la historia laboral de la señora Luz Amparo a Colpensiones, sobre la relación de trabajo solo afirma que sabía que Amparo trabajaba para una colega de Gloria, que trabajó mucho tiempo, cuidaba un niño y estaba muy apegada a él. Aceptó que veía a Amparo esporádicamente unas cuatro o cinco veces al año, cuando coincidían en la casa de Gloria y aunque en un aparte de su declaración indicó que la relación inició en 1997 y que Amparo trabajó como 10 años con la demandada., también declaró que ello lo conoce porque se lo contó Amparo posteriormente.

De otro lado, la testigo dice que se enteró de la relación que se discute en este proceso cuando todavía trabajaba con la señora Gloria Inés, lo cual resulta inconsistente con el extremo inicial alegado en la demanda, 1997, toda vez que afirmó que la trasladaron en 1987 a Yarumal y que allí se distanció de esta última, aunque conservaron una amistad.

De manera que es evidente que se trata de una testigo indirecta, cuyo conocimiento deviene del dicho de la propia demandante y por lo tanto no tiene fuerza demostrativa de los extremos del vínculo laboral, no siendo posible acoger los argumentos del alzado en torno a la valoración probatoria de este testimonio.

Asimismo, aunque es cierto que la demandante afirmó en su interrogatorio de parte que laboró de manera continua, sin interrupciones desde el mes de junio de 1997 hasta el 31 de agosto de 2006, su dicho no tiene la fuerza de convicción para acreditar o desvirtuar la ocurrencia de los hechos objeto de debate, porque *“...la parte que hace una declaración de un hecho que lo favorece, no puede pretender en el proceso hacerlo valer en su propio beneficio”* (CSJ SL 24450 del 29-09-2005 SL 24450 del 02-07-2008, SL17191-2015, SL1024-2019, SL3308-2021),

Finalmente, los testigos de la parte demandada señores **Efrén Albeiro Vásquez Guzmán y Daniel Alirio Botero Ocampo**, exesposo y hermano de la señora Nancy Botero, tampoco acreditan con exactitud los extremos, pues el señor Vásquez afirmó que conoció a Luz Amparo cuando empezó a trabajar con Nancy como empleada del servicio, cuando su hijo tenía 5 años, no recuerda bien el mes pero fue en 1997, que la demandante trabajó como dos meses y luego volvió en el año 2001, y laboró 10 meses, luego su exesposa tuvo otras empleadas, llamando la atención que el deponente no relaciona ningún periodo laborado entre el 2002 y 2005, contradiciendo a la demandada, y solo indica que para el año 2006 su exesposa vivía en la Urbanización La Serranía, en la Loma del Indio y allí tenía otra colaboradora.

Por su parte, el señor Daniel Botero, igualmente, refiere haber conocido a la accionante en el año 1997, cuando el hijo de su hermana tenía 5 años, recuerda que fue por un periodo corto por unos meses al principio, que Nancy después contrató otra empleada que se llamaba Josefina y cuando ella no tenía empleada le decía a las cuñadas que le ayudaran y que cuatro o cinco años después volvió a ver a la señora Calle Arredondo laborando con su hermana pero no recuerda exactamente la fecha, declaró que la demandante laboró por periodos pero tampoco recuerda si laboró en los años 2003, 2004, 2005

Es claro entonces que pese a estar establecido el extremo inicial del vínculo que lo fue el mes de junio de 1997, no se prueba la continuidad en la prestación del servicio ni el extremo final, por lo que no resulta posible deducirlo por aproximación, quedando desprovistos de medios acreditativos los extremos aducidos por la accionante.

Así pues, debe ceñirse la jurisdicción a los extremos probados mediante la confesión de la señora Nancy Estella Botero Ocampo, realizada a través de su apoderado en la contestación de la demanda, en la cual admitió que tuvo con la demandante cinco relaciones de trabajo, en los siguientes periodos:

- Una primera relación laboral entre junio de 1997 y hasta octubre de 1997
- Una segunda relación laboral se surtió entre junio de 2002 y julio de 2002,
- una tercera relación laboral entre el 8 de enero de 2003 el 22 de febrero de 2003.
- Una cuarta relación entre el 6 de abril de 2004 al 6 de diciembre de 2004.
- Una quinta y última relación laboral entre el 28 de marzo de 2005 y 13 de diciembre de 2005.

De igual forma, en el interrogatorio de parte rendido por la citada codemandada la misma iteró la confesión respecto de los periodos admitidos en la contestación del libelo incoativo de la demanda y aceptó que la señora Luz Amparo Calle Arredondo no fue afiliada al sistema general de pensiones durante la vigencia de

las distintas relaciones laborales, declaración que tiene la virtud probatoria suficiente para que se tengan por acreditados los hechos objeto de confesión en cuanto desfavorecen a la declarante y cumple los requisitos establecidos en el artículo 191 del CGP, esto es, porque la declarante tenía la capacidad de confesar, y su confesión versó sobre hechos que le producen consecuencias jurídicas adversas, y recayó sobre circunstancias respecto de las cuales la ley no exige otro medio de prueba, además de que su declaración fue consciente y libre, y comprendió detalles de los que debía tener conocimiento directo, por tratarse de asuntos personales.

Importa relieves que confrontada la confesión de la señora Botero Ocampo con la historia laboral de la promotora del proceso se encuentra que los únicos periodos cotizados corresponden a junio y octubre de 1997, pues los demás ciclos no están acreditados en la historia laboral de la promotora de la acción, puntualizando que la afiliación que se reporta en el año 2002 corresponde al 13 de agosto.

Así las cosas, no hay duda que la señora Nancy Estella Botero Ocampo mantiene en cabeza suya la obligación de asumir los riesgos por la contingencia de vejez de su trabajadora, por el tiempo que la señora Luz Amparo Calle Arredondo laboró a su servicio, sin cotizaciones al Sistema General de Pensiones, obligación de la que solo podrá subrogarse mediante el pago del cálculo actuarial que Colpensiones E.I.C.E. liquide a satisfacción, en la medida en que no se configuró una mora respecto del pago de los mismos, sino que se incurrió en omisión de afiliación,

En el anterior contexto, la Sala colige que, en efecto, a la señora Nancy Estella Botero Ocampo le asiste la obligación de trasladar a Colpensiones E.I.C.E. la suma que ésta determine, con el fin de normalizar y financiar el pasivo pensional de la señora Luz Amparo Calle Arredondo. Tales periodos corresponden i) 1 al 18 de junio y julio de 2002, ii) 8 de enero de 2003 hasta el 22 de febrero de 2003, iii) 6 de abril de 2004 al 6 de diciembre de 2004, iv) 28 de marzo de 2005 al 13 de

diciembre de 2005, que corresponde a 85.61 semanas, con un IBC equivalente a un (1) SMLMV para la época.

También se señala que, bajo la egida de la consulta, son acertadas las órdenes impartidas a Colpensiones que se contraen a la liquidación del respectivo cálculo actuarial y la acreditación de las semanas en la historia laboral de la pretensora una vez efectuado el pago, igualmente, se advierte que en primera instancia no se impuso costas a cargo de Colpensiones.

En cuando el disenso del recurrente en torno a la prescripción de la acción de cobro, baste señalar que en sub lite, se dispuso el pago de un título pensional a cargo del empleador, obligación que no es susceptible de prescripción y que este fenómeno solo es aplicable cuando se trata de mora del empleador en el pago de las cotizaciones, evento en el cual la administradora pensional debe iniciar la acción de ejecutiva de cobro de los aportes dentro de los cinco años siguientes a su causación, de conformidad con el artículo 817 del Estatuto Tributario, pudiendo ser estos reclamados directamente por el trabajador en cualquier tiempo.

Consecuentemente, la sentencia de primera instancia habrá de confirmarse, imponiendo costas en esta instancia a cargo de la demandante por no haber alcanzado prosperidad el recurso de apelación propuesto, se fija como agencias en derecho la suma de \$580.000 pesos moneda legal

3.- DECISION

En consonancia con lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

FALLA:


1.- Se **CONFIRMA** la sentencia proferida el 16 de agosto de 2023 por el Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso ordinario instaurado por la señora Luz amparo Calle Arredondo contra Colpensiones E.I.C.E., y la señora Nelly Estella Botero Ocampo,


4.- Costas en esta instancia a cargo de la demandante, se fijan agencias en derecho en la suma de \$580.000 moneda legal.


5.- Se ordena la devolución del expediente digital, con las actuaciones cumplidas en esta instancia, al Juzgado de origen.

El fallo anterior será notificado a las partes por Edicto de conformidad con el numeral 3° literal d) del artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social y el auto AL 2550 del 23 de junio de 2021, proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados,


SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE


CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES


VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO