



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**

Acta número: 09

Audiencia número: 075

En Santiago de Cali, a los siete (07) días del mes de marzo de dos mil veintitrés (2023), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, (dejando claridad que el tercer integrante de la Sala de Decisión, aún no ha tomado posesión del cargo, ante la licencia no remunerada concedida al titular), de conformidad con al artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 modificadorio del artículo 82 del CPT y SS, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia número 173 del 19 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por LUZ DARY VELEZ contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

AUTO NUMERO: 236

RECONOCER personería a la doctora MARIA JULIANA MEJIA GIRALDO, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.144.041.976, con tarjeta profesional número 258.258 del Consejo Superior de la Judicatura, como mandataria judicial de COLPENSIONES.

ACEPTAR la sustitución del mandato a favor de DANIELA VARELA BARRERA, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.144.082.440, abogada con tarjeta profesional número 324.520 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderada de



COLPENSIONES, de conformidad con el memorial poder allegado a esta Sala de manera virtual.

La anterior decisión quedará notificada con la sentencia

ALEGATOS DE CONCLUSION

La apoderada de la actora al formular alegatos de conclusión, reitera la solicitud de atender los períodos cotizados y laborados bajo los empleadores García G. Mario y Arboleda y Arboleda Ltda. Que la actora ha depositado toda su confianza en ese fondo de pensiones, quien debe administrar, conservar y custodiar la historia laboral y no imponerles a los afiliados cargas como consecución de documentos, que en este caso la demandante ha conservado la historia tradicional expedida por el ISS en el año 1995, donde aparece el tiempo cotizado bajo los anteriores empleadores. Bajo esos argumentos solicita sea confirmada la decisión de primera instancia.

La mandataria judicial de Colpensiones expone que en el expediente administrativo y dada la búsqueda en la base de datos se constató que se trata de un caso de homónimos, por lo tanto, dichos soporte no se reflejan en el reporte de semanas cotizadas, es necesario que se allegue tarjetas de reseña, aviso de entrada del trabajador, carne de afiliación, entre otros para soportar la reclamación del tiempo requerido. Que esa entidad ha cumplido con los deberes que el corresponden como responsables y encargados del tratamiento de datos.

A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 061

Pretende la demandante que se declare que las semanas que figuran en su historia laboral tradicional, corresponden al tiempo laborado por aquella, y como consecuencia de lo anterior, le sea corregida dicho reporte de semanas.

En sustento de las anteriores pretensiones aduce que se encuentra afiliada al Sistema de Seguridad Social en Pensiones al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por COLPENSIONES, desde el año 1979 con número de afiliación 040 987399,



cuando inició a laborar con el empleador GARCIA G MARIO, según consta en la historia laboral tradicional expedida por el ISS en fecha 27 de septiembre de 1995, historia en la que se refleja el apellido VELEZ VELEZ de forma repetida, teniendo ella un solo apellido.

Que solicitó el día 04 de septiembre de 2018 ante COLPENSIONES su historia laboral, encontrando que en la misma no se le han incluido los tiempos laborados con los empleadores ARBOLEDA Y ARBOLEDA LTDA, empresa para la cual laboró desde el 21 de abril de 1980 al 15 de agosto de 1984.

Que conservó copia del autoliss de fecha 27 de septiembre de 1995, expedida por el ISS, en donde constan las semanas que no aparecen en la historia laboral expedida por COLPENSIONES, semanas que suman un total de 355.

Que elevo petición ante la entidad demandada solicitando la corrección de las inconsistencias de su historia laboral, cuya respuesta fue negativa bajo el argumento de que se trataba de un caso de homónimos y que requería de unas pruebas para realizar la investigación correspondiente y poder certificar que efectivamente dichas semanas le pertenecen a la peticionaria.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

COLPENSIONES al dar respuesta se opone a la pretensión de la demanda, por cuanto la historia laboral de la señora LUZ DARY VELEZ no presenta inconsistencias y se han contabilizado todas las semanas efectivamente laboradas y cotizadas, resaltando que los tiempos a que alude la demandante, no pueden ser tenidos en cuenta por cuanto corresponde a un homónimo, sin que aporte con la demanda prueba que de fe de la existencia de una relación laboral.

Formula en su defensa las excepciones de fondo que denominó; inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, y la innominada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA



El proceso se dirimió en primera instancia en donde el A quo ordenó a COLPENSIONES a efectuar la corrección de la historia laboral de la señora LUZ DARY VELEZ, incluyendo las 225 semanas cotizadas con los empleadores GARCIA G MARIO y ARBOLEDA Y ARBOLEDA LTDA, durante los períodos comprendidos entre el 24 de septiembre de 1979 al 30 de enero de 1980 respecto del primer empleador en mención y desde el 21 de abril de 1980 al 19 de octubre de 1982 y desde el 1° de marzo de 1983 al 15 de agosto de 1994.

Para arribar a la anterior decisión el operador judicial de primera instancia, estableció como primera medida que COLPENSIONES no aportó pruebas de la investigación que debía adelantar por las supuestas cotizaciones realizadas a una homónima de la demandante, a través de los empleadores GARCIA G MARIO y ARBOLEDA y ARBOLEDA LTDA, que permita el convencimiento del Juez para no tener en cuenta dichas cotizaciones reflejadas en la historia laboral tradicional allegada con la demanda, máxime que la fecha de afiliación de la demandante – 24 de septiembre de 1979 - contenida en la historia laboral expedida por COLPENSIONES en septiembre de 2019, coincide con la fecha de inicio de las cotizaciones con el empleador GARCIA G MARIO, con quien cotizó hasta el 30 de enero de 1980 y con el empleador ARBOLEDA y ARBOLEDA LTDA, desde el 21 de abril de 1980 al 19 de octubre de 1982 y desde el 1° de marzo de 1983 al 15 de agosto de 1984.

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la anterior decisión la apoderada judicial de la parte demandada, interpuso el recurso de alzada solicitando sea revocada la decisión de primer grado, bajo el argumento de que de acuerdo al expediente administrativo a la demandante se le dio respuesta en varias oportunidades a sus peticiones, indicándole que en la búsqueda de las bases de datos no se encontraron las cotizaciones que hoy reclama, por lo tanto las mismas no pueden incluirse en su historia laboral, solicitándole además que aportase una serie de documentos de demostraran la existencia de una relación laboral con los empleadores, situación que no aconteció por lo que la entidad demandada no pudo efectuar la respectiva investigación administrativa.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA



Al ser el proveído estudiado adverso a las pretensiones de la entidad demandada, el presente proceso arribó igualmente a esta Corporación para que se surta el grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con el artículo 69 del CPL y SS.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

En atención al argumento expuesto en el recurso de alzada y al grado jurisdiccional de consulta que surte a favor de COLPENSIONES, se revisará la decisión de primera instancia sin limitación alguna, por lo que corresponderá a esta Sala de Decisión: i) Determinar la procedencia de la corrección de la historia laboral de la demandante, a fin de incluir en ella las cotizaciones con los empleadores GARCIA G MARIO, durante el período comprendido entre el 24 de septiembre de 1979 al 30 de enero de 1980 y con la razón social ARBOLEDA Y ARBOLEDA LTDA, desde el 21 de abril de 1980 al 19 de octubre de 1982 y desde el 1° de marzo de 1983 al 15 de agosto de 1984.

DE LA CORRECCION DE LA HISTORIA LABORAL

La Corte Constitucional en sentencia T 436 de 2016, ha expuesto:

“De acuerdo con la ley y la jurisprudencia constitucional, las administradoras de pensiones son las principales responsables de la custodia de la información, y de la certeza y la exactitud de su contenido. A nivel legal, las entidades tienen el deber de actuar de conformidad con las garantías del habeas data. De ahí, que les sean aplicables los deberes que corresponden a los responsables y encargados del tratamiento de datos, dispuestos en la Ley 1581 de 2012, que exigen conservar la información, garantizarla en condiciones de seguridad, actualizarla y rectificarla, entre otros. Existen también obligaciones específicas para las administradoras del régimen solidario de prima media con prestación definida. El artículo 53 de la Ley 100 de 1993 estipula deberes de fiscalización e investigación de las entidades administradoras del régimen, que comprenden verificar la exactitud de las cotizaciones y adelantar las investigaciones pertinentes para comprobar la certeza de los hechos generadores, así como citar a empleadores o terceros para que rindan informes necesarios.
(...)

INCONSISTENCIAS EN HISTORIA LABORAL-Administradoras de pensiones deberán desplegar las actuaciones que sean necesarias para garantizar la veracidad, claridad y precisión de las historias laborales, y no se debe trasladar la carga de su negligencia a los afiliados” (subrayado fuera del texto)



Al respecto, nuestro órgano de cierre en pronunciamiento contenido en la SL 3285 del 28 de julio de 2021, precisó bajo que casos resulta necesario exigir la prueba de la existencia de una relación laboral que dé soporte a las inconsistencias en las cotizaciones, de la siguiente manera:

“Ahora bien, tratándose de trabajadores dependientes, las cotizaciones al sistema de general de pensiones se causan durante la vigencia de la vigencia de la relación laboral, conforme lo dispone el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 4 de la Ley 797 de 2003 y, en ese sentido, 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 y cuando se presentan casos de homónimos como el aquí detectado, 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.”

Continúa la Corte,

“Es claro entonces, que, para que pueda hablarse de certeza en la validez de las cotizaciones se requiere la existencia de una relación laboral que así la genere, por lo que no puede el operador judicial endilgarle a la administradora de pensiones una responsabilidad automática ante las dudas de la vinculación laboral fuente de las cotizaciones, cuando aparecen reflejadas en la historia laboral.

Sin embargo, esta exigencia es excepcional y resulta predicable únicamente en los casos en que, como se dijo, existan serias y fundadas dudas sobre la vigencia de un nexo contractual de trabajo, pues no en todos los eventos en que se examine una historia laboral, de cara a efectuar la contabilización de las semanas cotizadas, se debe verificar la existencia de una relación laboral por cada período aportado o dejado de cotizar.

Dicho de otra manera, no puede el juez entrar a convalidar períodos con una aparente falta de relación laboral sin tener la certeza de que en éstos el trabajador prestó sus servicios bajo un vínculo laboral, puesto que, el simple registro de las cotizaciones en la historia laboral no conlleva, de manera automática e inexorable, a tener como efectivamente cotizado esos períodos, dado que ello no solo podría conllevar a cargarle o imputarle al sistema pensional un número de semanas no cotizadas por el asegurado, sino a declarar la existencia de un contrato de trabajo no cumplido, con las consecuencias que ello acarrea; lo que además supone un claro desconocimiento de un principio



medular del ordenamiento jurídico del trabajo, como lo es el de la primacía de la realidad sobre las formas.”

Del mismo modo en la misma providencia, reitero lo adoctrinado por la Alta Corporación, en sentencia SL 3692 de 2020, así:

“Sin embargo, lo dicho en precedencia debe interpretarse en armonía con lo dispuesto en el literal l) del artículo 13 de la Ley 100, así como con lo establecido por los artículos 15 y 17 de ese mismo cuerpo normativo, que respectivamente señalan:

ARTÍCULO 13. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES

l. En ningún caso a partir de la vigencia de esta ley, podrán sustituirse semanas de cotización o abonarse semanas cotizadas o tiempo de servicios con el cumplimiento de otros requisitos distintos a cotizaciones efectivamente realizadas o tiempo de servicios efectivamente prestados antes del reconocimiento de la pensión. Tampoco podrán otorgarse pensiones del Sistema General que no correspondan a tiempos de servicios efectivamente prestados o cotizados, de conformidad con lo previsto en la presente ley. Lo anterior sin perjuicio de lo dispuesto en pactos o convenciones colectivas de trabajo;

ARTÍCULO 15. AFILIADOS. *<Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Serán afiliados al Sistema General de Pensiones:*

1. En forma obligatoria: <Ver Jurisprudencia Vigencia> Todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos.

ARTÍCULO 17. OBLIGATORIEDAD DE LAS COTIZACIONES. *<Artículo modificado por el artículo 4 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> 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.*

Con sustento en las anteriores normas, es que la Sala ha sostenido que las cotizaciones de un asegurado al sistema, se generan con ocasión de la prestación efectiva del servicio o en otras palabras la existencia de una relación laboral hace que surja para el empleador el deber de aportar al sistema pensional. Así, por ejemplo, en la sentencia CSJ SL514-2020, que reiteró lo dicho en la providencia CSJ SL, 28 oct. 2008, rad. 34270, se sostuvo:

[...] en los términos del artículo 15 de la Ley 100 de 1993, la condición de cotizante está dada fundamentalmente por la vigencia de la relación laboral»; en



la SL8082-2015, señaló que «los trabajadores subordinados causan la cotización con la prestación del servicio», y en la SL759-2018 sostuvo que «la cotización al sistema de pensiones se origina con la actividad que como trabajador despliega el afiliado, de manera que los aportes son consecuencia inmediata de la prestación del servicio en cuyo pago y recaudo, tienen obligación empleadores y administradoras.»

Sea lo pertinente en resolver por parte de la Sala, lo referente a las supuestas inconsistencias presentadas en el reporte de semanas cotizadas en pensión de la demandante, actualizado y expedido por COLPENSIONES al 16 de septiembre de 2019, pues según los argumentos esgrimidos en el libelo incoador, en la misma no se reflejan unos períodos cotizados con los empleadores GARCIA G MARIO y ARBOLEDA y ARBOLEDA LTDA, que si se avizoran en la historia laboral tradicional expedida por el extinto ISS, en fecha 22 de septiembre de 1995.

Así las cosas, nos remitimos a la mencionada historia laboral tradicional de la señora LUZ DARY VELEZ, en donde se observan cotizaciones a partir del 24 de septiembre de 1979 y hasta el 30 de enero de 1980, con el patronal GARCIA G MARIO, así como también se reflejan cotizaciones durante los períodos del 21 de abril de 1980 al 19 de octubre de 1982 y del 1° de marzo de 1983 al 15 de agosto de 1984, con la razón social ARBOLEDA y ARBOLEDA LTDA, a nombre de la afiliada LUZ DARY VELEZ VELEZ, y por el contrario, en el reporte de semanas cotizadas en pensiones expedido por la llamada a juicio, de fecha 16 de septiembre de 2019, las anteriores cotizaciones ya no se encuentran reflejadas.

Con la demanda se allegó la respuesta dada por COLPENSIONES a una petición elevada por la demandante, tendiente a obtener la corrección de su historia laboral, en donde se le indicó a la señora LUZ DARY VELEZ las razones por las cuales los tiempos de cotización con los empleadores GARCIA G MARIO y ARBOLEDA y ARBOLEDA LTDA no fueron incluidos en tal reporte de semanas, en el sentido de que una vez realizadas las búsquedas en las bases de datos, se constató que se encontraban frente a un caso de homónimos, por lo que se le requirió a la peticionaria que suministrase documentos probatorios, tales como: tarjetas de reseñas, avisos de entradas del trabajador, carné de afiliación, entre otros, para soportar el tiempo requerido, sin que se observe que la aquí demandante hubiese realizado tal gestión ante la llamada a juicio.



La única prueba documental que la parte actora aportó con su demanda, en procura de acreditar el anterior requerimiento efectuado por COLPENSIONES, es una certificación expedida por la sociedad ARBOLEDA y ARBOLEDA LTDA, de fecha 19 de enero de 1996, en la que da cuenta de que la señora LUZ DARY VELEZ identificada con la cédula de ciudadanía 29.399.875, laboró en la empresa ARBOLEDA HERMANOS en el periodo comprendido entre 1979 / 1984, extremos temporales que concuerdan con los reflejados en la historia laboral tradicional ya analizada.

Para la Sala presenta valor probatorio la historia que Colpensiones tiene en el sistema tradicional, de la cual se puede concluir que la actora si laboró en la empresa ARBOLEDA HERMANOS en el periodo comprendido entre 1979 / 1984, extremos que no se tienen en cuenta en la nueva historia laboral que expide la demandada, cuando de acuerdo con el precedente citado, le responde la entidad de seguridad social que de acuerdo con la búsqueda en la base de datos, verificar la información porque a ella se le ha dado la responsabilidad de la custodia de todos los documentos, entre ellos el reporte de afiliación y retiro del sistema bajo determinado empleador. Entonces, cómo es posible que en la historia tradicional se indique la demandante estuvo afiliada en el período de 1979 a 1984, y para haberse indicado ese período previamente debió acreditarse ante el Instituto de Seguros Sociales, entidad que era la que estaba administrado en sistema pensional para esa data, el contrato laboral, la vinculación de la actora y la carta o comunicación de terminación del contrato laboral y no pretender ahora imponerle esa carga a la demandante, cuando, la parte actora ha acreditado dentro del plenario que esa empresa fue liquidada en el año 2016, de acuerdo con el certificado de cámara de comercio que acompaño, además, se encuentra una certificación laboral que ella adjunta, de la cual no se puso oposición al contenido de ese documento.. La demandante confió en que la información la tenía la entidad de seguridad, razón por la cual la Sala avala la decisión de primera instancia, porque se reitera que si el período que se reclama que no aparece en la nueva historia laboral pero si en el sistema tradicional, no puede decirse que se trate de defraudar al sistema, sino que correspondía a la entidad demandada hacer una verdadera pesquisa porque la información la tenía esa administradora de pensiones cuando se le informa de la vinculación y desvinculación al



sistema por parte de ese empleador. Diferente situación es que no apareciera ese período reflejado en la historia laboral tradicional.

Bajo las anteriores consideraciones, se mantiene la sentencia de primera instancia. Habiéndose realizado el análisis de los argumentos expuestos por las apoderadas de las partes como alegatos de conclusión.

Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones y a favor de la demandante. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia número 173 del 19 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación y consulta.

SEGUNDO.- COSTAS en esta instancia a cargo de Colpensiones y a favor de la demandante. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali>) y a los correos personales de los apoderados judiciales de las partes.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
LUZ DARY VELEZ
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-015-2019-00392-01

DEMANDANTE: LUZ DARY VELEZ
APODERADA: YUDY ADRIANA HOLGUIN DIAZ
adrianaholquinabogada@gmail.com

DEMANDADO: COLPENSIONES
APODERADO: DANIELA BARRERA VARELA
secretariageneral@mejiayasociadosabogados.com

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella
intervinieron.

Los Magistrados

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado
Rad. 015-2019-00392-01