



SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Radicado: 05001-31-05-003-2019-00332-01 (O2-22-070)
Demandante: WILLIAM GUERRERO ORTEGA
Demandada: COLPENSIONES E.I.C.E.
Procedencia: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
Providencia: SENTENCIA No.145 DEL 18 DE JULIO DE 2022
Asunto: PENSIÓN DE VEJEZ

En Medellín, a los dieciocho (18) días del mes de julio del año dos mil veintidós (2022), la **Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, integrada por los magistrados SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES y VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO, quien actúa como Magistrado Sustanciador, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ORDINARIO LABORAL, conocido bajo el radicado único nacional 05001-31-05-003-2019-00332-01 (O2-22-070), promovido por **WILLIAM GUERRERO ORTEGA** en contra de **COLPENSIONES E.I.C.E.**, con el fin de resolver el Recurso de Apelación interpuesto por la parte actora, respecto de la sentencia que selló la primera instancia proferida el 22 de febrero de 2022 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín.

De conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, "*Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020, y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones*", se adopta la decisión correspondiente mediante la presente providencia escrita, cuya ponencia fue previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

1. ANTECEDENTES

El señor WILLIAM GUERRERO ORTEGA, actuando por intermedio de apoderada judicial, promovió demanda ordinaria laboral en contra de COLPENSIONES E.I.C.E. a fin de obtener el reconocimiento de la pensión de vejez, y el pago de las mesadas comunes y adicionales que se hubieren causado, junto con los intereses de mora.

Como fundamento fáctico expuso que presentó solicitud de pensión de vejez el día 06 de julio de 2017, misma que le fue negada mediante resolución N° SUB 151840 del 09 de agosto de 2017, aduciéndose que únicamente contaba con 1.137 semanas; que el 11 de abril de 2018 solicitó nuevamente la pensión de vejez, a fin de que se le tuvieran en cuenta las semanas cotizadas a través de los empleadores William Guerrero Ortega Ltda y Débora Isabel Guerrero; que a través de la resolución SUB 178547 del 04 de julio de 2018 tomó su solicitud como de corrección de historia laboral y que procedería a realizar los cobros de los periodos entre marzo de 1996 y febrero de 1999 y julio de 2000 y abril de 2001, negándole nuevamente la pensión. Explica que con las semanas que no se le han tenido en cuenta ajusta las semanas mínimas requeridas para tener derecho a la pensión y que él a través del establecimiento de comercio que tenía, cotizaba a los riesgos de invalidez, vejez y muerte, y que no se explica porque no se le cotizó a partir de marzo de 1996 si la empresa siguió funcionando hasta mayo de 2000.

1.1. Trámite de Primera Instancia

La demanda se admitió el 21 de mayo de 2019 (carp.01, doc.09, pág. 3), y se notificó a COLPENSIONES E.I.C.E. el 10 de febrero de 2020 (carp.01, doc.09, pág. 7 a 8), al Procurador Judicial para los Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social, el 07 de junio de 2019 (carp.01, doc.09, pág. 6), y a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, el 17 de julio de 2019 (carp.01, doc.09, pág. 5).

COLPENSIONES E.I.C.E. presentó contestación el 26 de febrero de 2020 (carp.01, doc.09, pág. 9 a 20), misma en la que admitió que le denegaron la prestación económica de pensión de vejez al demandante por cuanto este no ha cumplido con las semanas mínimas; que actualmente está en proceso de cobro coactivo por los periodos julio de 2000 y abril y agosto de 2001. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones, con el argumento de que el demandante no cumple con los requisitos mínimos para acceder a la prestación económica, y consecuentemente, excepcionó de fondo falta de causa para pedir, prescripción, imposibilidad de condena en costas, buena fe, descuento del retroactivo por salud y compensación.

1.2. Sentencia de Primera Instancia

La controversia planteada se dirimió en primera instancia el 22 de febrero de 2022 (carp.01, doc.18 y 19), por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia en la que se declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación de pagar la pensión

de vejez, a la vez de absolver a COLPENSIONES E.I.C.E. de las pretensiones incoadas por el señor WILLIAM GUERRERO ORTEGA, a quien además gravó en costos del proceso.

Para sustentar su decisión, el cognoscente de primer grado afincó que el actor habiendo sido representante legal y accionista de las empresas que fungen como empleadores morosos, no puede beneficiarse de su propio dolo y negligencia para obtener la pensión de vejez, pues en tal calidad le correspondía velar por el correcto cumplimiento del pago de todas las acreencias laborales en su favor.

1.3. Grado Jurisdiccional de Consulta

Teniendo en cuenta que la decisión adoptada en primera instancia fue totalmente adversa a los intereses del señor WILLIAM GUERRERO ORTEGA, y no ser recurrida en apelación, la sentencia será examinada en su integridad en el Grado Jurisdiccional de Consulta en su favor.

1.4. Trámite de Segunda Instancia

El grado jurisdiccional de consulta se admitió el 07 de marzo de 2022 (carp.02, doc.02), y mediante proveído del día 14 del mismo mes y año (carp.02, doc. 03), se corrió traslado a las partes para que, de conformidad con lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, presentaran alegatos de conclusión por escrito.

COLPENSIONES, presentó sus alegaciones mediante escrito del 22 de marzo de 2022 (carp.02, doc. 04), en las cuales solicita se confirme la sentencia de primera instancia en tanto las semanas reclamadas por el demandante fueron dejadas de cotizar por el mismo, al ser su propio empleador, aduciendo que no es razonable que el demandante se beneficie de su propio dolo y Colpensiones deba asumir los costos financieros de dicha situación.

Por su parte, la poderhabiente del litigioso por activa, presentó alegatos el día 23 de marzo de 2022 (carp.02, doc. 04), en los cuales deprecó se revoque la sentencia de primera instancia por cuanto no se tuvo en cuenta que la historia laboral adolece de 232,97 semanas de cotización con las cuales se ajusta una densidad total de 1.434 semanas, suficientes para que se reconozca el derecho a la pensión de vejez, adicionalmente de indicar que, tal como se expresó en el interrogatorio de parte, una vez su empresa entró en liquidación el actor perdió el control de los pagos a la seguridad social, siendo cancelada la matrícula de la empresa el día 02 de mayo de 2000.

2. ANÁLISIS DE LA SALA

Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor del litigioso por activa WILLIAM GUERRERO ORTEGA.

2.1. Problema Jurídico

El *thema decidendi* en el asunto puesto a consideración de la Sala se contrae a determinar si al señor WILLIAM GUERRERO ORTEGA le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión de vejez, bajo los parámetros de Ley 797 de 2003, efecto para el cual habrá de establecerse si la presunta omisión en la que incurriera el supuesto empleador del demandante, del cual el demandante era socio y representante legal, es oponible a su aspiración pensional, o si los periodos sin cotización aparentemente laborados por el demandante, deben ser considerados como semanas cotizadas a efectos de determinar el cumplimiento de los requisitos exigidos para causar el derecho a la prestación pensional instada, concretamente, en lo relativo a la densidad cotizacional requerida.

2.2. Sentido del Fallo

La Sala confirmará la decisión absolutoria de primer grado, en cuanto declaró que el actor no acredita la densidad de semanas exigidas por el régimen general de pensiones para acceder al reconocimiento de la pensión de vejez, en vista de que en el plenario no obra medio demostrativo que acredite que el demandante laboró al servicio de WILLIAM GUERRERO ORTEGA LTDA, entre los extremos temporales enunciados, sin que el pago de los aportes a la seguridad social estuvieran por fuera de la órbita de sus obligaciones como socio y representante legal de dicho ente societario, y en tal medida, los ciclos que no reportan cotizaciones ni imputación de pagos, no podrán ser considerados a propósito de acreditar el requisito de tiempo cotizado para causar el derecho a la prestación pensional instada.

2.3. Solución de los Problemas Jurídicos Planteados

La carga de la prueba es un principio de derecho procesal, encaminado a establecer a cuál de los sujetos del proceso le concierne la aportación de las pruebas, y cuáles son las consecuencias jurídicas que se derivan del incumplimiento de dicha carga; en su criterio clásico la carga de probar se ha fijado en cabeza de quien afirma los hechos que fundamentan la procedencia del reconocimiento de los derechos debatidos, correspondiéndole al mismo, probar sus aserciones para que el juzgador establezca si es

procedente el reconocimiento de los derechos que reclama, debiéndose desestimar sus pretensiones en caso de que los hechos no aparezcan probados en el proceso.

El concepto prístino de la carga probatoria se compendia en el aforismo romano *ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*, según el cual, quien afirma un hecho debe probarlo, y quien lo niega, está libre de la carga de probar, regla procesal que guarda concordancia con las previsiones contenidas en el artículo 167 del CGP, aplicable por remisión analógica a los juicios del trabajo y de la seguridad social, en los términos previstos en el artículo 145 del CPTSS, y por cuya virtud, le incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Previo a dirimir la controversia planteada, debe señalar la Sala que no se discute que el señor WILLIAM GUERRERO ORTEGA nació el 04 de julio de 1955 (carp.01, doc. 03, pág. 5), y solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez el 06 de julio de 2017 (carp.01, doc. 04, pág. 1 a 5), prestación que fue denegada mediante la Resolución SUB 151840 del 09 de agosto del mismo año (carp.01, doc. 04, pág. 7 a 18), porque no logra acreditar la densidad de semanas cotizadas suficiente para alcanzar el derecho a la pensión, de conformidad con la Ley 797 de 2003. Tampoco se discute que el 11 de abril de 2018, WILLIAM GUERRERO ORTEGA le solicitó a COLPENSIONES E.I.C.E. se acreditaran los tiempos entre el 01 de noviembre de 1996 a 30 de febrero de 1999 y los ciclos de julio de 2000 y abril y agosto de 2001 y, consecuentemente, se le reconociera la pensión de vejez, (carp.01, doc. 04, pág. 19 a 25), solicitud que nuevamente le fue negada mediante la resolución SUB 178547 del 04 de julio (carp.01, doc. 04, pág. 27 a 37), al encontrarse en validación los ciclos reclamados y no tener actualmente la densidad de semanas necesarias.

2.3.1. La Pensión de Vejez

El Sistema Integral de Seguridad Social es el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para gozar de ciertas condiciones para tener calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad (preámbulo de la Ley 100 de 1993); y en esa perspectiva, el Sistema General de Pensiones fue a su vez diseñado para garantizar a la población colombiana el amparo ante las contingencias de vejez, invalidez y muerte, reconociendo para ello una prestación económica periódica pensional, asumida por la entidad

administradora de pensiones del régimen al que se hubiere vinculado el afiliado, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos por el régimen que resulte aplicable a cada afiliado (artículo 1º de la Ley 100 de 1993).

Los afiliados al régimen de prima media con prestación definida que pretendan acceder al reconocimiento de la pensión de vejez, deben acreditar, desde el año 2014, una edad mínima de 57 años, las mujeres, o de 62 años, los hombres, y desde el año 2015, una densidad cotizacional igual o superior a las 1.300 semanas (artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003); sin embargo, los afiliados que para el 01 de abril de 1994, contaban con 15 años de servicios, 750 semanas cotizadas, o 35 años, de ser mujeres, o 40 años, de ser hombres, podían pensionarse con el número de semanas y el monto o tasa de reemplazo descritos en el régimen anterior (artículo 36 de la Ley 100 de 1993), beneficio transicional que solo se extendió hasta el 31 de julio de 2010, salvo para los afiliados que, para el 29 de julio de 2005, hubieren cotizado 750 semanas, o su equivalente en tiempo de servicios, para quienes el régimen de transición se mantiene vigente hasta el 31 de diciembre del año 2014 (parágrafo transitorio 4º del Acto Legislativo 001 de 2005).

Con el fin de zanjar este aspecto de la controversia, se relievra que en el *sub iudice* se encuentra plenamente acreditado que, para el 01 de abril de 1994, el señor WILLIAM GUERRERO ORTEGA contaba con 38 años de edad, puesto que nació el 04 de julio de 1955 (carp.01, doc.03, pág. 5), no siendo beneficiario de la transición pensional por edad, ni por semanas puesto que para tal data contaba únicamente con 192.14 semanas cotizadas (carp.01, expediente administrativo, doc. 80); ello así, se educa que, para optar por el reconocimiento de la prestación pensional deprecada, el actor debe acreditar los requisitos exigidos en el sistema general de pensiones, los cuales tampoco satisface, en razón a que, si bien es cierto arribó a los 62 años de edad el 04 de julio de 2017 (carp.01, doc.03, pág. 5), también lo es que solo cuenta con 1.243,43 semanas cotizadas durante toda la vida laboral, en tanto las cotizaciones mínimas exigidas para el mismo año son 1.300 semanas (artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003).

La Mora del Empleador

Ahora bien, consultada la historia laboral del señor WILLIAM GUERRERO ORTEGA (carp.01, expediente administrativo, doc. 80) se advierte que le figuran cotizaciones con el empleador WILLIAM GUERRERO ORTEGA LTDA Y CIA, identificado con el NIT 800.158.534, hasta el 30 de marzo de 1996, aduciendo el litigioso por activa, en el interrogatorio de parte que rindiera en el trámite de primera instancia (min. 6:40 doc. 18), que dicha empresa funcionó hasta 1994,

teniendo el susodicho participación dentro de la misma, así mismo indica que por dicha empresa se le adeudan cotizaciones hasta el año 1999, no teniendo el injerencia en el pago de las mismas, pues perdió las funciones de representante legal cuando la empresa fue intervenida por la superintendencia de Sociedades, continuando él laborando y prestando apoyo en todo el proceso.

En contraste con tal declaración, se aprecia en el certificado de existencia y representación de la sociedad WILLIAM GUERRERO ORTEGA LTDA Y CIA, identificada con el NIT 800.158.534 (carp.01, doc. 09, pág. 01), inscripción en la cual se certifica que la matrícula mercantil fue cancelada por virtud de documento privado el 22 de febrero de 1994, precisándose en la inscripción subsecuente que se canceló la matrícula mercantil de dicha sociedad por auto N° 640-0194 del 02 de mayo de 2000, sin existir documento que ofrezca certeza respecto de la fecha cierta hasta la cual desarrolló su objeto social la sociedad empleadora del demandante, por ello, no siendo posible tener por probado el dicho del demandante, atinente a que prestó servicios para el aludido ente hasta la fecha de la cancelación de la matrícula mercantil, habida cuenta de que si se tiene por fecha de la cancelación de la matricula mercantil el 02 de mayo de 2000, debe resaltarse que según la historia laboral del actor, este comenzó a efectuar cotizaciones a través del ente societario con razón social DEBORA ISABEL GUERRERO LTDA, identificado con el NIT 800.159.333, a partir del 01 de marzo de 1999, esto es, antes de la mentada cancelación de la matrícula, y si por el contrario, se tiene como fecha cierta de cancelación de la matrícula mercantil, según la referida documental, el 22 de febrero de 1994, no habría cotizaciones en mora, toda vez que los periodos reclamados corresponden al interregno de tiempo entre el 01 de abril de 1996 y el 28 de febrero de 1999.

En este aspecto viene a propósito memorar que según el Concepto 220-200886 del 22 de diciembre de 2015, emitido por la Superintendencia de Sociedades, la cancelación de la matricula mercantil supone la desaparición de la sociedad como persona jurídica, perdiendo por tanto la sociedad capacidad jurídica para contratar, pues desaparece como persona jurídica para todos los efectos legales, debiéndose puntualizar que según lo dispuesto por el artículo 35 del Código de Comercio, la matricula mercantil se cancela definitivamente por orden de autoridad competente o por la solicitud de quien o quienes hayan obtenido la matricula, previa cancelación de los derechos de renovación que se encuentren pendientes, sin que de la documental obrante en el plenario, se pueda predicar con acierto las circunstancias de tiempo, modo y lugar que mediaron la cancelación de la sociedad WILLIAM GUERRERO ORTEGA LTDA Y CIA, identificada con el NIT 800.158.534.

Ahora, si bien es cierto que, de conformidad con lo indicado en el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro ante el incumplimiento de las obligaciones del empleador; empero, los periodos sin cotización antes enunciados no serán contabilizados como semanas efectivamente cotizadas, siguiendo los lineamientos que la jurisprudencia ha venido delineando, en los siguientes términos: *"... no se puede entrar a convalidar periodos con una aparente mora patronal, sin tener certeza de que en éstos el trabajador haya tenido vigente un vínculo laboral, puesto que la omisión del empleador en reportar la novedad de retiro, no puede conllevar de manera automática e inexorable a tener como efectivamente cotizado esos periodos, como se dijo en líneas anteriores, dado que podría conllevar a cargarle o imputarle al sistema pensional, un número de semanas no cotizadas por el asegurado"* (CSJ SL del 28-10-2008, radicado 34270; SL-8082 del 24-06-2015, radicado 48698; SL-2600 del 27-06-2018, radicado 69175; SL-1040 del 04-03-2020, radicado 70250; SL-3845 del 18-08-2021, radicado 75354).

Y aunque en el escrito de demanda y en el interrogatorio de parte el señor WILLIAM GUERRERO ORTEGA afirmó que había laborado al servicio WILLIAM GUERRERO ORTEGA LTDA Y CIA, entre el 01 de abril de 1996 y el 28 de febrero de 1999, de manera continua e ininterrumpida, sin tener injerencia en el pago de los aportes para pensión, pues para tal data había perdido la representación legal de dicha sociedad, lo cierto es que frente a dichas aseveraciones, en el plenario solo obra lo depuesto por el mismo demandante, a más de que no se puede pasar por alto lo que antaño ha sostenido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en torno de que *"... a ninguna de las partes le es dable producir sus propias pruebas, es decir, que 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 del 29-09-2005, radicación 24450, criterio reiterado en la SL del 02-07-2008, radicación 24450, CSJ SL17191-2015, radicación 43284; SL1024-2019, radicación 70302; SL3308-2021, radicación 76146), por lo que habrá de concluirse que el dicho del demandante no tiene la *virtud probandi* suficiente para dar por probado la existencia de la relación laboral invocada y menos que de haber prestado sus servicios para tal sociedad, el actor no tenía la representación legal de la sociedad ni tampoco tenía injerencia en el pago de las cotizaciones de los trabajadores de la sociedad de la que por demás era accionista.

Adicionalmente, no es posible para la Sala inferir que la relación laboral que vinculó al demandante con la sociedad WILLIAM GUERRERO ORTEGA LTDA Y CIA, se mantuvo vigente y sin solución de continuidad entre el 01 de abril de 1996 y el 28 de febrero de 1999, en los términos indicados por el extremo litigioso por activa, toda vez que, al expediente no se

incorporó medio demostrativo alguno que diera cuenta de la relación laboral durante el periodo de cotizaciones reclamado; acompañándose de la prueba de que el demandante teniendo calidad de socio y representante legal de dicha empresa, no tenía injerencia en el pago de las cotizaciones y las omisiones en la realización de los aportes no le fuera imputable.

Finalmente, se otea que, para probar el supuesto de hecho de la norma que consagra el efecto jurídico perseguido (artículo 167 del CGP), esto es, la existencia de la relación laboral, la parte actora podía servirse de cualquiera de los medios demostrativos autorizados por el legislador, tales como, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez (artículo 165 del CGP), y en virtud de ello, no luce infundado que se le hubiere impuesto al actor la carga de probar la existencia de la relación laboral de la que presuntamente se derivan las cotizaciones reclamadas y la ausencia de responsabilidad en el impago de las mismas.

Corolario de todo lo anterior, no queda otro camino diferente para la Sala que impartir confirmación al fallo desestimatorio emitido por el cognoscente de primer grado.

4. COSTAS

Sin costas en esta instancia, por haberse conocido el presente proceso en el grado jurisdiccional de consulta en favor del litigioso por activa.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN, Sala Quinta de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

5. RESUELVE


PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 22 de febrero de 2022 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ORDINARIO LABORAL promovido por WILLIAM GUERRERO ORTEGA en contra de COLPENSIONES E.I.C.E., de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica por **EDICTO**, acogiendo el criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia vertido en el auto AL-2550 del 23-06-2021, radicado 89.628, M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

Déjese copia de lo decidido en la Secretaría de la Sala, previa anotación en el registro respectivo, y **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.


VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO
Magistrado Ponente


SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE
Magistrada


JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES
Magistrado


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario

CONSTANCIA SECRETARIAL

Se deja constancia de que las anteriores firmas, corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario