



**TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA  
SALA LABORAL**

**EDICTO**

La Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia;

Relaciona los edictos del 02 de marzo de 2023

EDICTO DEL 2023-03-02\_SALA SEGUNDA\_RAD 05-837-  
31-05-001-2019-00367-01





REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
Sala Segunda de Decisión Laboral

## EDICTO

La Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia;

HACE SABER

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

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	VÍCTOR MANUEL PALOMINO SÁEZ PROMOTORA BANANERA S.A.-PROBAN
DEMANDADO:	S.A, COMPAÑÍA FRUTERA DE SEVILLA LLC Y COLPENSIONES
PROCEDENCIA:	JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE TURBO
RADICADO ÚNICO:	05-837-31-05-001-2019-00367-01
RADICADO INTERNO:	2022-814
FECHA:	17 DE FEBRERO DE 2023
DECISIÓN:	CONFIRMA SENTENCIA
MAGISTRADO PONENTE:	DR. HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

El presente edicto se fija en el micrositio de EDICTOS de la página web de la Rama Judicial del Poder Público de Colombia, por un (1) día hábil, hoy 02/03/2023, a las 08:00 horas, con fundamento en lo previsto en el art. 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

ÁNGELA PATRICIA SOSA VALENCIA  
Secretaria

El presente edicto se desfija hoy 02/03/2023, a las 17:00 horas

ÁNGELA PATRICIA SOSA VALENCIA  
Secretaria

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA  
SALA LABORAL**

**Proceso: ORDINARIO LABORAL**  
**Demandante: VÍCTOR MANUEL PALOMINO SÁEZ**  
**Demandados: PROMOTORA BANANERA S.A.-PROBAN S.A,  
COMPAÑÍA FRUTERA DE SEVILLA LLC Y COLPENSIONES**  
**Procedencia: JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE TURBO**  
**Radicado: 05-837-31-05-001-2019-00367-01**  
**Providencia: 2023-050**  
**Decisión: CONFIRMA SENTENCIA**

**Medellín, diecisiete (17) de febrero del año dos mil veintitrés (2023)**

En la fecha, siendo las cuatro y media de la tarde (4:30 p.m.), se constituyó la **SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA** en audiencia pública, con el objeto de celebrar la que para hoy está señalada dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por el señor **VÍCTOR MANUEL PALOMINO SÁEZ** en contra de **PROMOTORA BANANERA S.A.-PROBAN S.A,** y la **COMPAÑÍA FRUTERA DE SEVILLA LLC Y COLPENSIONES.** El magistrado ponente, doctor **HÉCTOR H. ÁLVAREZ R.** declaró abierto el acto.

Previa deliberación de los Magistrados que integran la Sala y de conformidad con el acta de discusión de proyectos **Nº 050,** acordaron la siguiente providencia:

## PRETENSIONES

El demandante solicita que se declare que laboro para las empresas demandadas en los tiempos expuestos, que la COMPAÑÍA FRUTERA DE SEVILLA LLC, debe pagar a título pensional el periodo sin afiliación correspondiente a 184.14 semanas, que la empresa PROBÁN S.A. debe pagar a título pensional el periodo sin afiliación correspondiente a 9.57 semanas, que se declare que lo recibido por indemnización sustitutiva se debe descontar del valor del retroactivo, que le asiste el derecho a la pensión de vejez, en cabeza de COLPENSIONES. Que se condene a COMPAÑÍA FRUTERA DE SEVILLA LLC, a pagar el título pensional del periodo sin afiliación, que la empresa PROBÁN S.A. debe pagar el título pensional del periodo sin afiliación, que se condene a COLPENSIONES reconocer, incluir en nómina y pagar la pensión de vejez desde el momento en que causo la obligación, que se indexen las mesadas y se pague el retroactivo, se paguen los intereses moratorios. Costas, lo que ultra y extra petita resulte probado.

## HECHOS

Manifiesta el demandante que nació el 28 de agosto de 1944; que en el mes de marzo de 1984 fue afiliado al RPMPD, siendo que se encuentra inmerso en el régimen de transición establecido en la ley 100 de 1993, cumpliendo 60 años el 28 de agosto de 2004; cuenta que de los diferentes tiempos que laboró en entidades públicas 435 semanas no se encuentran debidamente acreditadas en su historia laboral, que laboró para la Compañía Frutera de Sevilla entre junio de 1980 y enero de 1984 mediante contrato de trabajo a término indefinido desempeñando el cargo de MARINO, sin que hubiese sido afiliado por la Compañía al ISS para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, que con la Promotora Bananera S.A. –PROBAN S.A.- laboro entre enero de 1984 hasta marzo de 1992 desempeñando el cargo de MARINO, siendo afiliado por esta al ISS el 28 de marzo de 1984, por lo que no le cotizó por el periodo comprendido entre la fecha de inicio de la relación laboral hasta la fecha de afiliación, lo que corresponde a 9.57 semanas sin acreditar. Continúo contando que en el mes de Junio de 2013 Colpensiones le reconoce la indemnización sustitutiva por no

cumplir con los requisitos para pensionarse. Agotó vía gubernativa en el mes de julio de 2019.

## **POSTURA DEL DEMANDADO**

Contestó la demanda, COLPENSIONES manifestando frente a los hechos que es cierto que le fue reconocida al demandante indemnización sustitutiva por no cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, frente a los demás hechos manifestó que no le constan.

Así mismo se opuso a la totalidad de las pretensiones he interpuso las excepciones de: PRESCRIPCIÓN, BUENA FE, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS, COMPENSACIÓN, IMPROCEDENCIA DE INDEXACIÓN, NO CONFIGURACIÓN DEL DERECHO AL PAGO DE INDEXACIÓN, LA GENÉRICA.

Contestó la demanda, la COMPAÑÍA FRUTERA DE SEVILLA LLC, que es cierto que el demandante laboró para la compañía y que no fue afiliado en tanto no existía la obligación de afiliarlo para la época al ISS, frente a los demás hechos manifestó que no le constan o que no son ciertos.

Así mismo se opuso a la totalidad de las pretensiones he interpuso las excepciones de: EXISTENCIA DE IMPOSIBILIDAD JURÍDICA DE LA EMPLEADORA PARA CUMPLIR LA OBLIGACIÓN DE AFILIACIÓN Y COTIZACIÓN AL SEGURO OBLIGATORIO DE INVALIDEZ, VEJEZ Y MUERTE Y/O AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES Y PAGO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN.

Dio respuesta a la demanda PROMOTORA BANANERA S.A. manifestando frente a los hechos que es cierto que el demandante laboraba para le empresa y que fue afiliado en marzo de 1984 frente a los demás hechos manifestó que no son ciertos o no el constan.

Demandante: VÍCTOR MANUEL PALOMINO SÁEZ

Demandados: PROMOTORA BANANERA S.A.-PROBAN S.A, COMPAÑÍA FRUTERA DE SEVILLA LLC Y COLPENSIONES

Presentó oposición a lo pedido y propuso los medios exceptivos de: NEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE CANCELAR PRESUNTAS OBLIGACIONES PRETENDIDAS EN EL ESCRITO DE DEMANDA, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE CANCELAR PRESUNTAS OBLIGACIONES PRETENDIDAS EN EL ESCRITO DE DEMANDA, COMPENSACIÓN, BUENA FE DE LA EMPLEADORA, APLICACIÓN DE FALLOS DE TUTELA Y NO INAPLICABILIDAD DEL DECRETO 1887 DE 1994, PAGO PARCIAL DE LAS OBLIGACIONES SOLICITADAS EN EL ESCRITO DE DEMANDA.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia proferida el 12 de septiembre de 2022, por el Juzgado Laboral del Circuito de Turbo, RECONOCIÓ la existencia de una relación laboral entre el señor VICTOR MANUEL PALOMINO SAEZ y FRUTERA DE SEVILLA LLC entre junio de 1980 y enero de 1984 y con la empresa PROBAN S.A. entre enero de 1984 y marzo de 1992, CONDENÓ a FRUTERA DE SEVILLA LLC a pagar el título pensional correspondiente a las cotizaciones insolutas por el periodo comprendido entre junio de 1980 y enero de 1984 con destino a COLPENSIONES, CONDENÓ a la empresa PROBAN S.A. a pagar el título pensional correspondiente a las cotizaciones insolutas por el periodo comprendido entre enero de 1984 y marzo de 1992 con destino a COLPENSIONES, siendo esta la encargada de realizar los respectivos cálculos actuariales, DECLARÓ probadas las excepciones de IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS, IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN Y/O NO CONFIGURACIÓN DEL DERECHO AL PAGO DE LA INDEXACIÓN formuladas por COLPENSIONES, COSTAS a cargo de FRUTERA DE SEVILLA LLC y de PROBAN S.A., ambos en un 100% y a cargo del demandante a favor de COLPENSIONES en un 50% de las causadas. ABSOLVIÓ de la pretensión por pensión de vejez.

## RECURSO DE ALZADA

**El apoderado de CFS FRUTERA DE SEVILLA LLC, indicó en el recurso de apelación lo siguiente:**

*“Realmente, pues, no tiene mayor sentido ampliar lo que ya se dijo desde la contestación de la demanda y las exposiciones, que es lo bastante amplia en el momento de presentar los alegatos en ese sentido, pues, me ratifico en lo mismo, lo ya hablado, ósea, uno ve una sentencia que era de esperar, a pesar de que sigan insistiendo de que es una posición pacífica, no es pacífica, porque pues ya estamos viendo todos los salvamentos de voto que hay con respecto a esas sentencias y mucho menos pacífica, cuando vemos las manifestaciones tan contundentes de la Corte Constitucional. En ese sentido, a uno no le queda otra distinta en seguir considerando que eso no es Pacífico y no es Pacífico, porque es que volvemos a lo mismo, ósea, sí, claro, venimos viendo unas que jurisprudencias básicamente la que se menciona del 2009, cuando uno la lee y la entiende nos da la razón, es que esa decisión del 2009, no es sino una ratificación de la obligación de un patrono que estaba obligado al reconocimiento y pago de una pensión, es una cosa muy distinta a la que se está discutiendo acá. Esa sentencia hacía referencia a un patrono que pretendía que un trabajador que tenía más de 14 años, no tenía ningún derecho pensional, entonces, lo que hizo al momento el doctor López Villegas en su sentencia, fue ni más ni menos que ratificar que sí había una obligación pensional. Entonces, eso es muy distinto a lo que se está discutiendo ahora, es que, a uno, con todo respeto, vuelve y se queda perplejo, cuando se hacen referencia a unas normas, que lo único que hacen es darnos la razón, es que estamos diciendo, primero, aquí no hubo omisión, por más que la Corte trató de buscar una ficción legal, no la hay, no hay omisión, no puede haber, es que eso es imposible, ósea, si no hubo llamamiento a afiliación, no puede hablarse omisión, eso es así de simple, que no se quiere aceptar, eso es una cosa muy distinta y volvemos a lo mismo, es que si, nos llenamos de jurisprudencias y de vainas, pero a la hora concreta de decir, oiga, dígame, en qué está basado esa jurisprudencia, cuál es la norma, no la hay y no la hay y la misma Corte lo dice, no hay normas respecto a ese tema, no la hay, hay una omisión, hay una imprevisión del legislador, entonces no hay norma.*

*Entonces, claro, leemos y leemos jurisprudencia y están sustentadas en que ley y en cambio las apelaciones, los salvamentos de voto y la Corte Constitucional cita en normatividad y dice, no, ahí no puede, no cabe en ningún momento la aplicación de un cálculo actuarial, ¿por qué?, por la sencilla razón de que ellos no omitieron, eso es así de simple y volvemos a lo mismo, hombre, que se quiera buscar el abogado río arriba con respecto a qué vamos a hacer con ese tiempo, ya lo dijimos, ya lo ha dicho la Corte Constitucional, tampoco lo quieren aceptar, que es el pago de los aportes indexados, es que no hay otra. Como bien lo dice el despacho, ya se bajaron del tema de la teoría del aprovisionamiento, porque eso no tenía ningún sustento legal tampoco y si lo hubiere tenido en gracia de discusión, lo único que podía aprovecharse de esas situaciones, era que, ese aprovisionamiento no podía ser de otra cosa distinta que los aportes pensionales, no podría aplicarle a la Ley 90 del 1940, mezclarla con los cálculos actuariales. Entonces, por eso se bajaron de ese bus, ósea, que ahí no cabe eso tampoco. Entonces, seguimos con mucha preocupación, que si vamos a seguir con esas jurisprudencias y omitimos toda esa cantidad de contradicciones que tiene la misma jurisprudencia, que la vuelve y el despacho vuelve y la recalca, es que la norma dice expresamente, trabajadores que estuviesen vinculados al momento de la entrada en vigencia, patronos que estuvieran obligados al reconocimiento y pago, aquí no están obligado al reconocimiento y pago de una pensión, es que no se causó, entonces, si no se causó, cuál es la obligación pensional que yo tenía. Estamos aplicando de manera y retroactiva, una vinculación que se terminó el 15 enero de 1984 y le estamos dando aplicación a una norma que entró en vigencia a partir del primero de abril de 1994. Sí, sigue siendo muy preocupante, sí, porque desafortunadamente pues no podemos conciliar. Volvemos a lo mismo, es que el tema no es, en que si se le reconoce o no, ya sabíamos que este señor no iba a tener acceder a una pensión, entonces, si no va a tener acceso a una pensión como lo determino el despacho, por qué compañía Frutera de Sevilla, tiene que pagar un título pensional, si no cumple con su objetivo del reconocimiento de la pensión por qué. Uno entendía que en esas argumentaciones, que tanto ha dado la Corte, es que el principio busca especialmente el amparo pensional y no tiene acceso, ¿por qué?, porque es que las normas son muy claras y uno no puede buscar río arriba lo que no es, ósea, si no tiene derecho a la pensión, por qué estamos obligados a pagar un título pensional, a lo único que podrá acceder, va ser a una indemnización sustitutiva. Entonces, uno dice y por qué yo voy a tener que pagar una pensión, si yo no tenía ninguna obligación pensional.*

*Ese es el nudo en el que estamos, en el que buscamos salir y uno dice, hombre, salgamos de este nudo, no podemos ser tozudos en seguir insistiendo en algo que no tiene absolutamente ningún sustento legal y lo voy a decir y no me voy a cansar de decir, no porque yo lo diga, porque lo dicen los salvamentos de otros, porque lo dice la Corte Constitucional y es porque lo dice la misma sala laboral, no hay norma al respecto, no hay normas, no hay ninguna norma que regule qué pasaba con los tiempos laborados y no cotizados por falta de cobertura.*

*Entonces, para ser ese fenómeno, pues entonces uno dice, bueno, venga, busquémosla, por un lado, pero no hagamos un arroz con mango de esto y combinemos una cuestión de que no existe, pero sí para el momento de aplicarle sanciones a quien no estaba obligado, le vamos a clavar un cálculo actuarial. No y con respeto, de verdad, que yo digo con todo respeto y el despacho sabe, de mi actuar ante los despachos, en la costa, es la misma argumentación que venimos dando en la Corte, ante las tutelas que hemos dado ante las distintas sentencias de la sala laboral. Es decir, hombre, venga, vamos a buscarle una salida a esto, pero una salida que tenga un*

**Demandante: VÍCTOR MANUEL PALOMINO SÁEZ**

**Demandados: PROMOTORA BANANERA S.A.-PROBAN S.A, COMPAÑÍA FRUTERA DE SEVILLA LLC Y COLPENSIONES**

*sustento jurídico. No, no lo estamos viendo, con todo respeto, no lo vemos, no hay, porque vuelvo y lo digo, si la misma sala laboral dice que no hay una norma, entonces, si no hay normas, como salimos a utilizar normas que expresamente habla del patrono omiso y patrimonio omiso, búsquese por donde quiera, no es otro distinto al que estando obligado no cumplió con su obligación. Entonces, y en eso, pues volvemos a resumir la posición de estas apelaciones, ósea, en que ojalá tengamos ese clamor de decir, oiga, venga, saquemos algo imonado, algo que, bueno, que cumpla con el objetivo, pero es que, en este caso concreto, ni siquiera con el pago del título, el señor tenía derecho a pensión. Entonces, no veo por donde podemos seguir en esta situación. Ese es mi alegato, su Señoría”.*

### **El apoderado de PROBAN S.A, manifestó en su recurso lo siguiente:**

*“Muchas gracias. Yo no me voy a manifestar sobre el tema, que expuso bien el doctor Luis Germán, en razón de que la manifestación de allanamiento. Pero llama la atención de que estamos hablando que según la tesis del juzgado es una omisión, que para nosotros no es una omisión de un mes y medio, que en costos eso no significaría, no alcanza ni los dos millones de pesos y sin embargo me está condenando en costas 3, ósea, me está pasando el porcentaje de la condena, más un 50% más, lo que me llama la atención, porque tendría que esa fijación de las costas tendrían que ser fijadas de acuerdo a la condena y la condena que dice en abstracto, que todos sabemos de que por año, más o menos, estamos hablando bajita la mano alta son 10 millones y me está condenando a 3 millones de pesos, cuando en realidad no alcanza eso, ósea, no alcanza, ósea, es un despropósito la fijación de esas costas y por tanto solicito que el Tribunal revise las mismas y profiera unas a cargo de Proban, si a bien tiene dudas de que nos allanamos, inclusive la abogada del demandante sabía de que yo me iba a allanar en esta diligencia y que ya era de data conocida. Muchas gracias”.*

### **La apoderada del demandante, expresó lo siguiente:**

*“La parte demandante, no conforme con la decisión del despacho, en lo que tiene que ver con el no reconocimiento a la pensión de vejez a favor del actor, me permito interponer recurso de apelación en este numeral y ante la Honorable sala del Tribunal Superior de Antioquia, haciendo o interponiendo el recurso y sustentándolo de la siguiente manera.*

*Sea lo primero en manifestar, que mi probijado si accede al derecho pensional, debido a que se debe convalidar el tiempo del servicio militar, el cual, no se encuentra acreditado en la historia laboral expedida por Colpensiones, situación que permitirá la consolidación del tiempo válido para pensionarse, de antemano manifestar y partiendo de la decisión de A Quo, en extender el régimen de transición hasta el 2014, por llenar las expectativas del acto legislativo 01 del 2005, situación que tiene decantada la tesis de la Honorable Corte Suprema de Justicia en la consolidación del Derecho en alcanzar 1000 semanas en cualquier tiempo.*

*Es imperioso que se tenga en cuenta en la historia laboral, que estos se realizaron y pagaron legalmente, por lo tanto, solicitó a la Honorable sala del Tribunal Superior de Antioquia, con base en el artículo 327 del Código General del proceso, se requiera, la actualización de la historia laboral a Colpensiones, donde aparezcan acreditados los nuevos pagos y admita allegar la fotocopia de la libreta militar como evidencia de haber prestado dicho servicio, para que así se pueda convalidar como tiempo público en su historia laboral y de esta forma se la estructure el derecho deprecado por el actor y de esta manera su Señoría dejó sustentado mi apelación, muchas gracias”.*

## **ALEGATOS**

Una vez dado el traslado, finalmente, la parte demandante presentó como alegatos manifestando que se modifique la sentencia en lo concerniente a la negativa a la pensión de vejez, teniendo como probado el tiempo de servicio representado en título pensional a cargo de las empleadoras privadas demandadas, la sumatoria del tiempo de servicio con empleadores públicos, además de las semanas pagadas en forma extemporáneas.

Por su parte, COLPENSIONES expresó que no se opone a la decisión absolutoria que emitió el juzgador de primera instancia al considerar que la misma es ajustada a derecho conforme a los lineamientos legales y jurisprudenciales expuestos en su parte motiva y que se esgrimen en este pronunciamiento, pretensión consistente en determinar los extremos temporales de una relación laboral con la codemandada, y así buscar por medio de un título pensional, un reconocimiento prestacional de la que fue llamada por motivo del litisconsorcio.

El apoderado de la sociedad PROBAN S.A., indicó que se allanaron a pagar el cálculo actuarial por el mes y medio que estuvo sin cobertura a la seguridad social. Que la obligación se señala en dicho fallo es por el lapso de tiempo de no cobertura, por no haber operado el llamamiento para afiliarse por parte del I.S.S. para el riesgo de I.V.M., esto es por decisión de un ente estatal. El acuerdo PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 señala la forma en que se deben cubrir por la parte vencida, pero llama en el presente proceso, que las costas sean superiores a la condena proferida, lo que conlleva a desvirtuar la naturaleza de las agencias en derecho, que no es el pago de los honorarios del profesional, sino para compensar los posibles gastos efectuados por la parte que gana, lo cual en el presente proceso lo hace, donde la condena es menor a las agencias en derecho y a la actitud de la parte y en especial para la parte demandante que la pretensión principal no fue reconocida por el a quo.

### **CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

La competencia de esta Corporación se concreta en los únicos puntos objeto de apelación.

Los problemas jurídicos se circunscriben a determinar lo siguiente:

1. Si procede el pago del cálculo actuarial representado por un título pensional a cargo de las sociedades demandadas.

2. Si el actor tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez conforme al artículo 9 de la Ley 797 de 2003 o procede la pensión en virtud del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, por ser el demandante beneficiario del régimen de transición del Art. 36 de la Ley 100 de 1993.

3. Si procede la condena en costas procesales en contra de PROBAN.

#### **-Título pensional.**

En lo que tiene que ver con el título pensional se expone que en este caso, no existe discusión frente a la decisión de la A quo en declarar la existencia de una relación laboral entre el accionante y las sociedades demandadas así:

- FRUTERA DE SEVILLA LLC, a partir del 16 de junio de 1980 al 15 de enero de 1984.
- PROBAN S.A., a partir del 20 de enero de 1984 al 5 de marzo de 1992.

Los condenó por el título pensional así:

- FRUTERA DE SEVILLA LLC, a partir del 16 de junio de 1980 al 15 de enero de 1984.
- PROBAN S.A., por el período del 20 de enero de 1984 al 27 de marzo de 1984.

En relación con los argumentos señalados por la censura, se advierte que es pacífica la posición de este tribunal siguiendo el precedente de la Corte Suprema de Justicia, que, en estos casos de falta de afiliación por no cobertura, el deber del empleador es el pago del cálculo actuarial representando por un título por el periodo de carencia.

Sobre el tema ver sentencia del alto tribunal en lo laboral, donde recopila el precedente sobre este tema:

Para resolver, basta memorar que desde la providencia CSJ SL9856-2014, citada por el Tribunal, esta Corporación asentó la postura de que las obligaciones de los empleadores con sus trabajadores derivadas de la seguridad social en pensiones, subsisten aun cuando la falta de afiliación al sistema no obedezca a su culpa o negligencia. Así se recordó recientemente en la sentencia CSJ SL5535-2018, en los siguientes términos:

(...) en el 2014, la Corporación fijó un criterio mayoritario a partir de las sentencias CSJ SL9856-2014 y CSJ SL17300-2014 y, así, abandonó antiguas posiciones en las que se predicaba una inmunidad total del empleador, en cuanto entendía que no incurría en omisión de afiliación de sus trabajadores y pago de cotizaciones para cubrir el riesgo de vejez, en aquellas regiones del país en las que no había cobertura del ISS.

**Desde entonces, bajo la orientación de los principios constitucionales que propenden por la protección del ser humano que al cabo de años de trabajo se retira del servicio sin la posibilidad de obtener el reconocimiento de la prestación pensional, por causas ajenas a su voluntad y a las del empleador, y en el entendido que el derecho a la seguridad social es fundamental, irrenunciable e inalienable, la Sala, por mayoría, estimó viable y necesario que los tiempos trabajados y no cotizados, por la ausencia de cobertura del sistema general de pensiones en algunos lugares de la geografía nacional, fueran calculados a través de títulos pensionales a cargo del empleador, con el fin de que el trabajador completara la densidad de cotizaciones exigida por la ley.**

Bajo esos derroteros, en la sentencia CSJ SL9856-2014, luego reiterada en sentencia CSJ SL10122-2017, la Sala definió: (i) que no se podía negar que los empleadores mantenían obligaciones y responsabilidades respecto de sus trabajadores, a pesar de que no actuaran de manera incuriosa, al dejar de inscribirlos a la seguridad social en pensiones; (ii) que, en ese sentido, esos lapsos de no afiliación por falta de cobertura, debían estar a cargo del empleador, por mantener en cabeza suya el riesgo pensional, y (iii) que la manera de concretar ese gravamen, en casos «(...) en los que [el trabajador] no alcanzó a completar la densidad de cotizaciones para acceder a la pensión de vejez, [es] facilitar (...) que consolide su derecho, mediante el traslado del cálculo actuarial para de esa forma garantizarle que la prestación estará a cargo del ente de seguridad social».

[...]

Y es que no es de recibo el argumento según el cual la vigencia del contrato de trabajo al momento de comenzar a regir la ley de seguridad social, es condición necesaria para que opere la convalidación de tiempos servidos en los términos del literal c) del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 9.º de la Ley 797 de 2003, pues desde las sentencias CSJ SL 42398, 20 mar. 2013 y CSJ SL646-2013, reiteradas en SL2138-2016, la Corte ya ha justificado la necesidad de inaplicar ese condicionamiento por ser contrario a los postulados de la seguridad social.

[...]

Cabe decir también que la Corte Constitucional, haciendo eco, entre otras, de la jurisprudencia de esta Sala, ha sostenido que «...el juez de la causa concreta debe aplicar la excepción de inconstitucionalidad sobre el aparte normativo “siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993” contenida en el literal “c” párrafo 1 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y en la expresión similar contenida en el artículo 9 de la Ley 797 de 2003; y ordenar en su lugar el traslado del valor del cálculo actuarial correspondiente al tiempo de servicio prestado por el trabajador.» Sentencia T 410 de 2014 (...)”<sup>1</sup>

Así mismo, se ha indicado que las normas llamadas a definir los efectos de la falta de afiliación en perspectiva de la consolidación de la prestación, son las que se encuentren vigentes al momento en que se causa el derecho que, en el caso del demandante, sería la ley Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003,

<sup>1</sup> SL3163-2020, M.P JORGE PRADA SÁNCHEZ

como mas adelante se expondra. Por lo que no se trasgrede el principio de la irretroctividad de la ley.

Además, se debe tener en cuenta que el parágrafo primero del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, prevé que para efectos del cómputo de las semanas se tendrán en cuenta, entre otros, los literales c) y d) que se refieren al tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 y al tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubiere afiliado al trabajador, casos en los cuales los empleadores deberán trasladar, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente a satisfacción del fondo de pensiones al cual se encuentre afiliado el trabajador, el cual estará representado por un bono o título pensional.

Lo anterior, quiere decir, que ante situaciones de trabajadores que tienen tiempos laborados para empleadores que no estaban en la obligación de afiliar a sus trabajadores al ISS, bien sea porque no había cobertura o por otras razones, se debe tener en cuenta el tiempo servido, como tiempo efectivamente cotizado, para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez, y en dichos casos, los empleadores deben responder por el título pensional correspondiente.

Por consiguiente, es clara la norma, cuando regula que la consecuencia que debe aplicarse a los empleadores que hubieran omitido los aportes por falta de afiliación, es el pago del cálculo actuarial, a través del título pensional, siendo este el instrumento para convertir esos tiempos de no afiliación en semanas para adquirir la pensión o indemnización sustitutiva, máxime que en este caso si existe utilidad del título, puesto que el demandante lo necesita para lograr acceder a su prestación pensional o en su defecto para solicitar la reliquidación de la indemnización sustitutiva.

Por tales motivos **se confirmará** lo decidido en este punto de apelación.

**-Pensión Vejez.**

-Conforme al artículo 9 de la Ley 797 de 2003:

Ahora bien, dicho artículo exige para acceder a la pensión de vejez los siguientes requisitos:

*1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.*

*A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.*

*2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.*

*A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o. de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.*

De la disposición transcrita se desprende que hasta el año 2004 se requerían 1000 semanas para adquirir el derecho a la pensión de vejez y a partir del año 2005, dicho número comenzó a aumentar, así mismo, a partir del año 2014 la edad se incrementó para los hombres de 60 a 62 años.

Una vez analizadas las pruebas documentales aportadas al plenario se colige lo siguiente:

1. El demandante cumplió los **60 años de edad el 28/08/2004** (folio 10 archivo 001).

2. Tiempo público al servicio de la Unidad Administrativa Especial de la aeronáutica civil: por el periodo del 21/09/1975 al 15/05/1980, que son **239.28 semanas.**

3. Al servicio del Ministerio de Salud, por el período 05/07/1971 al 27/07/1972 y del 01/08/1974 al 31/05/1975, equivale a **93.42 semanas.**

4. Por el título pensional a cargo de FRUTERA DE SEVILLA LLC, a partir del 16/06/1980 al 15/01/1984, arrojó un total de **184.28 semanas.**

5. Por el título a cargo de PROBAN S.A., por el del 20 de enero de 1984 al 27 de marzo de 1984, da como semanas un total de **9.71**.

6. En la historia laboral, que la Sala decretó como prueba de oficio, el demandante cotizó **415, 57** semanas desde su afiliación el 28/03/1984 hasta 10/03/1992.

En este orden de ideas, tal como lo concluyó la A Quo, el demandante no le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión de vejez bajo el Art. 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, ya que solo cuenta con **941. 69 semanas**, por lo que para el 2004, cuando causó la pensión de vejez, no llega con las 1000 semanas mínimas de cotización.

Advirtiéndose por la Sala que, en aras de hallar más tiempos de servicios públicos o cotizados por parte del actor, se ofició a COLPENSIONES para que remitieran la historia laboral actualizada del señor VÍCTOR MANUEL PALOMINO SAEZ y, al MINISTERIO DE DEFENSA para que certificaran los tiempos laborados a esta institución. Sin embargo, cada entidad respondió, de la siguiente manera: COLPENSIONES expidió la misma historia laboral que se encontraba en el plenario con 415 semanas cotizadas y el MINISTERIO DE DEFENSA contestó que no figuraba información respecto al actor, por lo tanto, se colige que no obra prueba en el plenario de más tiempos o semanas que las atrás citadas por la Sala y tal como las estableció la A Quo.

Es del caso indicar que, si bien la parte demandante aportó en los alegatos de conclusión la tarjeta militar del actor, se advierte que dicha prueba es totalmente extemporánea, además de que es una fotocopia ilegible, donde no puede observar el tiempo servido por el actor, en caso de que así lo hubiera sido, en las fuerzas militares.

Ahora bien, se observa dentro de la historia laboral del actor que, éste cotizó como independiente, extemporáneamente, pagando el 07 de septiembre de 2022, después de interpuesta la demanda, los aportes por el periodo de enero, febrero, marzo y junio de 2009 y de enero a diciembre de 2010, lo que arroja un total de 69.14 semanas.

Por su parte, COLPENSIONES no se las tuvo en cuenta, con la anotación “*No registra la relación laboral en afiliación para este pago*”.

Sobre este tema es pertinente citar lo dicho por la CSJ, con relación a estos pagos (SL3835-2022, M.P OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA):

*“Lo expuesto permite concluir que el Tribunal no se equivocó al aplicar el artículo 35 del Decreto 1406 de 1999 bajo la óptica de la jurisprudencia transcrita. Por lo tanto, la decisión de segundo grado acertó al tener en cuenta los pagos realizados por el recurrente el 3 de agosto de 2017 como válidos para los ciclos posteriores a esa data, pero no para el periodo comprendido entre febrero y abril de 2003, toda vez que, al haber sido sufragados como trabajadora independiente, no surten efectos retroactivos”.*

Sobre esta situación, considera la Sala que si bien no pueden excluirse de la contabilización de las semanas lo pagado por el actor en septiembre de 2022, pues sería perjudicar la consolidación del derecho pensional; sin embargo, debe advertirse que dichos pagos se entienden efectuados para ciclos posteriores al pago; es decir, esos aportes no se aplicarán para el periodo que la planilla indica como pagado, sino para los posteriores, por lo tanto, al examinar la historia laboral del demandante, encuentra la Sala que los referidos ciclos de enero, febrero, marzo y junio de 2009 y de enero a diciembre de 2010 aparecen con la nota “*No registra la relación laboral en afiliación para este periodo*” y fueron cancelados por el actor el día 07 de septiembre de 2022; de manera que, no pueden contabilizarse dichos ciclos (69.14 semanas) para los citados meses, pues, conforme a los artículos 24 y 35 del Decreto 1406 de 1999, los aportes de los trabajadores independientes se cancelaban anticipadamente, pero como el pago se hizo el 07/09/2022 es decir, fuera del límite establecido, entonces la imputación del pago se aplica para los meses siguientes al pago, que en este caso, serían los ciclos después de septiembre de 2022; periodos que no tienen incidencia alguna para alcanzar la pensión de vejez conforme a la Ley 797 de

2003, toda vez que en total tendría el demandante 1.010 semanas, para las 1.300 que se exigen después de 2015, si se contara las 69.14 semanas a ciclos futuros.

Es decir, como se tienen en cuenta las 69.14 semanas pagadas extemporáneas para después de septiembre de 2022, se debe exigir las semanas para esta data, por lo tanto, se requerían 1300 semanas, las que no tiene el actor, precisamente posee **1.010 semanas**.

En caso de discusión, que se tuviera en cuenta como 69.14 semanas cotizadas para el periodo enero, febrero, marzo, junio, y agosto de 2009 y de enero a diciembre de 2010, tampoco se lograría la pensión, dado que para el 2010 se requerían 1.175, inclusive, ni para el 2009, ya que se necesitaba 1.150 semanas y, en su haber tendría el actor un total de **1.010 semanas**.

En conclusión, fue acertada la A quo al NO conceder la pensión de vejez del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, ya que el demandante no cumple con las semanas cotizadas.

-Pensión de vejez con transición.

Ahora bien, a los beneficiarios del régimen de transición consagrado en el artículo 36, se les aplica las normas sobre edad para acceder a la pensión, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas y el monto, establecidas en el régimen anterior. Y en efecto, el régimen pensional al que pertenecía el demandante, con anterioridad a la Ley 100 de 1993, era el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, por su condición de empleado privada, el cual en su artículo 12, consagra quienes tienen derecho y los requisitos.

Descendiendo al caso de autos, advierte la Sala que, efectivamente el demandante para el 1 de abril de 1994 (*fecha en que entró en vigencia el Sistema General de Pensiones para los trabajadores del sector privado*), contaba con 49 años de edad,

conservando el régimen de transición, ya que para el 25 de julio de 2005, tenía más de las 750 semanas, mas precisamente, 941.69.

***"Parágrafo transitorio 4. El régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen, no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del presente Acto Legislativo, a los cuales se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014"***

*"Los requisitos y beneficios pensionales para las personas cobijadas por este régimen serán los exigidos por el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993 y demás normas que desarrollen dicho régimen"*

De acuerdo con lo anterior, y específicamente con los requisitos de la pensión de vejez del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, se advierte que el demandante NO satisface las semanas cotizadas, toda vez que:

1. En los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de la edad mínima - 28/08/1984 a 28/08/2004-, el demandante tiene **393.87** semanas, es decir menos de 500 semanas.
2. Las 1000 semanas en cualquier tiempo, teniendo en cuenta que la transición tiene como fecha de limite el 31 de diciembre de 2014, tampoco las tiene el actor, ya que, únicamente posee **941.69** semanas.

Recordándose que las semanas cotizadas entre los años 2009 y 2010 (69.14 semanas), no pueden tenerse en cuenta para los ciclos de estas anualidades, sino a ciclos futuros, dado que son cotizaciones extemporáneas que a su nombre y de forma directa hizo recientemente el demandante -septiembre de 2022- y que aparecen objetadas por la AFP en su historia laboral.

Por lo expuesto, lo decidido por la A quo en este punto de apelación **se confirmará.**

**-Costas procesales.**

Se advierte que la imposición de las costas resulta una erogación económica que le corresponde efectuar a la parte vencida en juicio por la prosperidad de las pretensiones en su contra, ya que por su negligencia la parte demandante debió activar la jurisdicción y costear las diligencias procesales con su patrimonio; por lo que tal condena obedece a un juicio objetivo, en el cual para nada importa examinar el comportamiento de las partes, pues su imposición no implica que la parte que la soporta haya actuado o no de mala fe.

Con relación a la condena por costas procesales en contra de la empresa PROBÁN, estima la Sala que la misma fue acertada, ya que esta accionada fue vencida en juicio y condenada por la única pretensión que se solicitaba de la demanda.

Ahora si la sociedad no está de acuerdo con lo fijado por agencias en derecho, se advierte que su revisión no procede por esta vía, porque no se tiene competencia para pronunciarse sobre el tema en sede de apelación de sentencia, puesto que como se sabe, por aplicación del Código General del Proceso, en su artículo 366 numeral 5º, dicha controversia sólo se puede ventilar una vez se ponga en conocimiento de las partes el auto que apruebe la liquidación de costas, a través de los recursos de reposición y apelación, mediante los cuales se expresará la inconformidad que pueda existir con la tasación de las agencias en derecho.

Así las cosas, conforme al Art. 365 del Código General del Proceso, lo decidido por la A quo se encuentra correcto y conforme a derecho.

**Sin costas** en esta instancia.

Demandante: VÍCTOR MANUEL PALOMINO SÁEZ

Demandados: PROMOTORA BANANERA S.A.-PROBAN S.A, COMPAÑÍA FRUTERA DE SEVILLA LLC Y COLPENSIONES

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

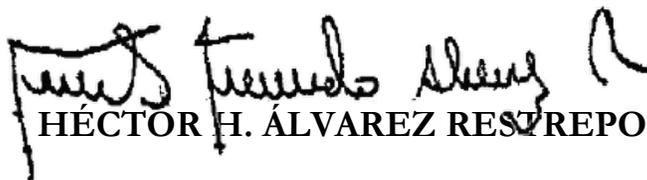
**FALLA:**

Se **CONFIRMA** la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Turbo- Antioquia, el 12 de septiembre de 2022 dentro del proceso instaurado por el por el señor **VÍCTOR MANUEL PALOMINO SÁEZ** en contra de **PROMOTORA BANANERA S.A.-PROBAN S.A**, y la **COMPAÑÍA FRUTERA DE SEVILLA LLC Y COLPENSIONES**, conforme a lo expuesto en este proveído.

Sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notificará por **EDICTO**. Se ordena devolver el expediente digital al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma,

**Los Magistrados,**

  
HÉCTOR H. ÁLVAREZ RESTREPO

  
WILLIAM ENRIQUE SANTA MARÍN

  
NANCY EDITH BERNAL MILLÁN