

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### RAMA JUDICIAL

### TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

**Medellín, veintidós (22) de junio de dos mil veintidós (2022)**

La Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ y NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR, cumplido el traslado respectivo, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario de doble instancia instaurado por ALICIA MARGARITA TORRES CIRO contra INDUSTRIAL AGRARIA LA PALMA LTDA. y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES- (Radicado 05001-31-05-021-2019-00711-01).

### ANTECEDENTES

Pretende la demandante previa declaratoria de una relación laboral que existió con Indupalma Ltda. entre el 15 de junio de 1982 y el 22 de agosto de 1990, se condene a esta sociedad al pago del cálculo actuarial por ese lapso y a Colpensiones a reconocer y pagar una pensión de sobrevivientes por la muerte de su cónyuge con las mesadas adicionales, los intereses moratorios y la indexación. De forma subsidiaria, solicita condenar a Industrial Agraria la Palma Ltda. al reconocimiento de la prestación.

Al efecto, narró que cuenta con 53 años de edad pues nació el 11 de abril de 1966. Contrajo matrimonio con Luis Antonio Betancourt Acosta el 01 de diciembre de 1984, con quien convivió de forma continua e ininterrumpida hasta el 24 de octubre de 1991 cuando acaeció su muerte. Procrearon un hijo nacido el 08 de mayo de 1986, Iván Antonio Torres Betancourt. Luis Antonio laboró para Industrial Agraria La Palma desde el 15 de junio de 1982 y hasta

el 22 de agosto de 1990 -427 semanas-, período en el que no tuvo afiliación a ninguna Caja de Previsión. Posteriormente, laboró para Palmas del Cesar S.A, por medio de quien aportó al sistema 8.86 semanas. El 25 de julio de 2019 solicitó ante Colpensiones efectuar el cobro del cálculo actuarial correspondiente a la vinculación laboral que tuvo con Indupalma Ltda., recibiendo respuesta el 26 de julio donde se le indica la necesidad de radicar solicitud de corrección de historia laboral. En esa misma data elevó petición ante la sociedad demandada de pago del cálculo actuarial, siendo emitida con fecha del 05 de septiembre de 2019 respuesta negativa advirtiéndole que en la zona geográfica a San Alberto - Cesar, el llamamiento a inscripción se dio a partir del 08 de enero de 1991. Agrega ser sujeto de especial protección constitucional por contar con una pérdida de capacidad laboral del 41.95%.

COLPENSIONES en su escrito de oposición acepta los hechos que refieren al matrimonio de la pareja, la procreación de un hijo, la no afiliación al Sistema por parte de Indupalma Ltda., y el fallecimiento del afiliado, advirtiéndole que la prestación está a cargo del empleador omiso. Afirmó no constarle el vínculo contractual alegado. Como medios exceptivos de fondo formuló los que denominó: Inexistencia de la obligación por parte de Colpensiones, Improcedencia de intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, prescripción, imposibilidad de condena en costas y compensación.

Por su parte, Industrial Agraria La Palma Ltda. dio respuesta al libelo, oportunidad en la que aceptó la vinculación laboral aducida y sus extremos temporales, además del fallecimiento de quien fungió como su trabajador. Niega la obligación de pagar aportes por ese período por darse el inicio de cobertura solo hasta el 08 de enero de 1991 y afirma no constarle la convivencia surtida con la demandante ni el trámite adelantado ante Colpensiones. Como excepciones de mérito presentó las de Inexistencia de la obligación y falta de causa, prescripción y buena fe.

Surtido el trámite procesal de rigor, el 20 de abril de 2021 el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín profirió sentencia en la que CONDENÓ a Industrial Agraria La Palma Ltda. a reconocer y pagar a la demandante la

pensión de sobrevivientes de forma vitalicia en razón de la muerte de su cónyuge Luis Antonio Betancourt Acosta, en cuantía del salario mínimo legal mensual vigente y el reconocimiento de dos mesadas adicionales por año a partir del 29 de julio de 2016, cuyo retroactivo calculado hasta el 30 de marzo de 2021 ascendió a \$26.016.788 del que autorizó el descuento de los aportes con destino al Sistema de Salud. CONDENÓ a Indupalma Ltda. a reconocer la indexación. CONDENÓ en costas a Indupalma Ltda. en favor de la demandante, fijando por agencias en derecho la suma de \$1.300.839. Y a la demandante en favor de Colpensiones con agencias de un salario mínimo.

La activa aspira que se modifique la decisión, atendiendo la fecha en que ocurrió el deceso - 24 de octubre de 1991-, en la medida que con posterioridad a la vinculación laboral existente con la demandada, el fallecido estuvo afiliado al ISS por cuenta de otro empleador - Palmas del Cesar-, estando previsto que el cálculo actuarial no es procedente pero por tiempos luego de ocurrida la contingencia, referenciando la SU226 de 2019 para aducir que la obligación recae es en Colpensiones, Administradora a la que se encontraba afiliado para el momento de la muerte. Insiste en la especial condición que recae en la demandante dada su pérdida de capacidad laboral del 41.95% como aspecto a tener en cuenta para definir el asunto. Solicita se revoque la condena en costas impuesta a la actora dado que su obrar es ausente de mala fe y negligencia y mucho menos ha sido temeraria, advirtiendo la necesidad de convocar esta Litis para resolver su situación jurídica. Solicita de ese modo, que se condene a Indupalma Ltda. al pago del cálculo actuarial por el período laborado y a Colpensiones, al reconocimiento de la prestación con los intereses de mora y la indexación, la que deberá darse sin estar supeditado a la satisfacción del cálculo por estar definidos los extremos temporales sin que la demandante deba padecer las trabas administrativas.

La sociedad demandada planteó la revocatoria del fallo, pues considera que en este evento: 1) no hubo omisión de afiliación sino una falta de cobertura, situación que no le es imputable a la empleadora. 2) Luego de la vinculación aceptada, se presentó una afiliación al ISS de cuenta de Palmas del Cesar desde 1991, lo que hacía al fallecido beneficiario de las prerrogativas contenidas en el decreto 758 de 1990. 3) Tal normativa - Decreto 758 de 1990-

no puede hacerse extensiva a la sociedad empleadora para imponerle la obligación de reconocer bajo sus parámetros la prestación, dado que Indupalma no es una entidad administradora, normativa que por demás no señala que la omisión implica el reconocimiento de la prestación y si así se hubiera proscrito, Indupalma no fue omisa ni incuriosa, señalando la desproporcionalidad e ilegalidad que resulta de imponer una norma a quien no ostenta la calidad para proceder con el reconocimiento de una prestación del Sistema. 4) No hay lugar a la prestación para quienes tengan segundas nupcias, lo que ocurrió para el caso de la demandante.

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

### CONSIDERACIONES

No es tema de discusión al interior del plenario que el señor Luis Antonio Betancourt laboró para Indupalma Ltda. entre el 15 de junio de 1982 y el 22 de agosto de 1990, período en el que no hubo aportes al Sistema en razón a darse el inicio de cobertura en San Alberto - Cesar, a partir del 01 de diciembre de 1990 con aplazamiento de la inscripción hasta el 01 de junio de 1991 conforme se estableció en la Resolución N° 4963 del 28 de noviembre de 1990. Tampoco es objeto de debate que el trabajador afiliado falleció por causas de origen común el 24 de octubre de 1991.

Con fundamento en lo anterior y a los argumentos de las alzas, el problema jurídico se circunscribe en determinar a cargo de quién recae la obligación pensional perseguida y definido ello, se analizará si en el asunto se cumplen los presupuestos necesarios para acceder a la pensión de sobrevivientes deprecada.

Pues bien, para resolver se tiene que la normatividad aplicable es la vigente al momento en que acaeció la contingencia asegurada, por lo que al haber ocurrido la muerte de Luis Antonio Betancourt el 24 de octubre de 1991, debe aplicarse lo que dispone el artículo 25 del decreto 758 de 1990 para definir el

derecho a la pensión de sobrevivientes deprecada, que establece en lo pertinente: *“habrá derecho a pensión de sobrevivientes en los siguientes casos: a) Cuando a la fecha del fallecimiento, el asegurado haya reunido el número y densidad de cotizaciones que se exigen para adquirir el derecho a la pensión de invalidez por riesgo común”,* prestación última que en el artículo 6º exige: *“b) Haber cotizado para el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, ciento cincuenta (150) semanas dentro de los seis (6) años anteriores a la fecha del estado de invalidez, o trescientas (300) semanas, en cualquier época, con anterioridad al estado de invalidez”.*

Según lo probado en el reporte laboral del fallecido, este no dejó acreditadas las semanas requeridas para sus beneficiarios acceder a la pensión por muerte; sin embargo, en este trámite está demostrado que con la demandada Industrial Agraria La Palma Ltda. existió una relación laboral que inició el 15 de junio de 1982 y terminó por renuncia del trabajador el 22 de agosto de 1990, sin que por tal período se surtieran las cotizaciones al Sistema por ausencia de cobertura en el Municipio donde se dio la prestación del servicio, la que inició luego de finiquitado este vínculo según se extrae de la Resolución N° 4963 de 1990 arribada por la sociedad al plenario.

Para este punto, debe memorarse que la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia tiene adoctrinado que el empleador que no afilie a sus trabajadores al sistema de seguridad social en pensiones por cualquier causa, así su actuar no hubiese sido negligente, tiene a su cargo el pago de las obligaciones pensionales por dichos periodos, generando la obligación en la parte empleadora de pagar en favor de quien fungió como su trabajador un título pensional (CSJ SL9586-2014, CSJ SL17300-2014, CSJ SL4072-2017, CSJ SL10122-2017 y, CSJ SL1515-2018).

La Alta Corporación determinó a partir del año 2014 con las sentencias CSJ SL9856 y SL41745, 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, lo que implica que en los periodos no cotizados por falta de cobertura, son ellos -los empleadores- quienes asumen a través de un cálculo actuarial las

contingencias que se originan en la vejez, invalidez o muerte, de tal forma que con dichos recursos se garantice el financiamiento de las prestaciones que se encuentran a cargo del ISS hoy Colpensiones y pueda así el trabajador completar la densidad de cotizaciones exigida por la ley; lo anterior, 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 de que el derecho a la seguridad social es fundamental, irrenunciable e inalienable, tesis reiterada en la providencia SL4612 de 2021.

No obstante, la H. Corte también ha indicado que si bien las pensiones de vejez se conciben en función de la conformación de un mínimo de capital, respecto del cual la integración de aportes del empleador omiso encuentra pleno sentido, las pensiones de sobrevivientes se conciben en función de un aseguramiento del riesgo, respecto del cual la integración de aportes no tiene la misma funcionalidad ni puede producir las mismas consecuencias. Así, la orientación jurisprudencial que defiende el pago de cálculos actuariales y la responsabilidad de las administradoras de pensiones, no puede ser irrestrictamente aplicable tratándose de pensiones de sobrevivientes sino que la referida orientación ha estado dirigida a las pensiones de jubilación y de vejez, contando la pensión de sobrevivientes con características distintas pues encuentran una fecha cierta de causación, atada a la realización cierta del riesgo que cubren, a la vez que están fundamentadas sobre otras concepciones de solidaridad, financiación y aseguramiento, diferentes de la acumulación de una cantidad suficiente de capital o de aportes, durante largos años, de manera que su financiación depende más de la filosofía solidaria del régimen y no del acopio de tiempos y capital para ello.

Así, tratándose de una prestación definida en función del aseguramiento del riesgo, para la Corte resulta trascendental que, antes de asumir las prestaciones correspondientes a la realización del riesgo, las entidades de seguridad social hubieran contado con la posibilidad de gestionarlo, lo que solo se logra con la afiliación oportuna del trabajador o, en subsidio, con algún trámite de convalidación de los tiempos servidos, pero con antelación a que se

concrete el riesgo. Lo contrario equivaldría a imponer una carga desproporcionada en contra de las entidades de seguridad social, que tendrían que asumir el pago completo de una pensión de sobrevivientes, por la convalidación de un tiempo mínimo e indeterminado de servicios y sin poder adoptar medidas para la gestión adecuada del riesgo, por la falta de afiliación. (CSJ SL4103-2017 reiterada en la SL634-2022 y SL1118-2022).

Con arreglo a lo anterior, para la Corte, en el caso específico de las pensiones de sobrevivientes, la subrogación del riesgo pensional en el Instituto de Seguros Sociales, por la vía de la convalidación de tiempos servidos y no cotizados, a través de cálculo actuarial, solo resulta admisible si dicho procedimiento es realizado en su integridad, antes de que se produzca el riesgo que da origen a la prestación, vale decir, la muerte, por lo que si el empleador omiso en la afiliación no realiza el trámite de convalidación de tiempos servidos, antes de la causación del riesgo de muerte, debe asumir el pago de la pensión de sobrevivientes reclamada.

Atendiendo los criterios expuestos, se tiene que sería viable concluir que la prestación en efecto recae en cabeza de la parte empleadora como se decidió por el *a quo* en razón a los tiempos en los que se presentó falta de afiliación, indispensables para la consolidación del derecho a la pensión de sobrevivientes; sin embargo, ello fuera posible acorde a la intelección que en el marco de la pensión de sobrevivientes se ha realizado, en el evento en el que Indupalma Ltda. tuviera la plena conciencia de su omisión ante el entonces Instituto de Seguros Sociales, o dicho de otro modo, se trate de períodos que aun con la obligación clara de ser aportados, se abstiene de hacerlo, lo que no ocurre en el asunto, pues claramente esa falta de aportes tiene por sustento una causa legal que no es otra que la ausencia del llamado a inscripción, en la medida que solo con posterioridad al finiquito del vínculo inició la cobertura para el Municipio de San Alberto donde laboraba el fallecido al servicio de la sociedad que se demanda - Ver Resolución N° 4963 de 1990-, no encontrando vertida la imposición de esta consecuencia prestacional a su cargo para el particular caso en el que no existía el deber patronal de afiliación y pago de aportes.

La obligación traída por la Alta Corporación a cargo del empresario contratante cuando no existía cobertura en la zona geográfica de las labores, es el pago de un título pensional que corresponda a los tiempos omitidos, con lo que se dio una solución común, adecuada y suficiente a esta circunstancia, sin resquebrajar la estabilidad financiera del sistema ya que se propende por la integración de los recursos por parte de los empleadores para el reconocimiento de la prestación a que haya lugar (SL1358-2018, SL3154-2021), postura sostenida y pacífica para las prestaciones por vejez, pero que se permiten ser análogas en los eventos donde bajo iguales condiciones el trabajador fallecido prestó su fuerza de trabajo, pero por no existir cobertura en el Municipio donde laboraba no se reportaron cotizaciones.

Tal solución bajo ese contexto tendría cabida, pero en voces de la H. Corte Suprema de Justicia ello solo es posible si se gestiona íntegramente antes de la ocurrencia del siniestro, la convalidación del tiempo sin afiliación, pues de no ser así se impide la subrogación de los riesgos y el consecuente nacimiento de la obligación a cargo de la Administradora del Fondo de Pensiones, por la sencilla razón de que tales entidades no están en la obligación de conocer la existencia del contrato de trabajo que origine la cobertura de los diferentes riesgos si no les es informada oportunamente, y ante esa imposibilidad física, emerge también la jurídica de asumirlos.

Sobre este punto, la Corporación en sentencia SL634-2022, en la que se reiteró la SL3512-2018 y la SL4103-2017, enseñó:

*“...si se admitiera irrestrictamente que, ante la falta de afiliación, las administradoras de pensiones son las encargadas del pago de la pensión, se llegaría a la conclusión de que el Instituto de Seguros Sociales, como administradora del régimen de prima media, debe asumir el pago de una pensión respecto de la cual: i) no tuvo conocimiento para iniciar acciones de cobro de los aportes; ii) no pudo prever y gestionar el riesgo de sobrevivientes, a través de reservas o seguros; iii) y tiene que financiar en un 100%, aun si los aportes que puede convalidar a través de título pensional no alcanzan para ello.*

*Con arreglo a lo anterior, para la Corte, en el caso específico de las pensiones de sobrevivientes, la subrogación del riesgo pensional en el Instituto de Seguros Sociales, por la vía de la convalidación*



*de tiempos servidos y no cotizados, a través de cálculo actuarial, solo resulta admisible si dicho procedimiento es realizado en su integridad, antes de que se produzca el riesgo que da origen a la prestación, vale decir, la muerte. Si ello es así, la entidad de seguridad social puede asumir y gestionar válidamente el riesgo, a través de los mecanismos y recursos establecidos legalmente para ello, mientras que, si se admitiera esa posibilidad una vez causado el riesgo, se podría dar lugar a que la entidad tenga que financiar una pensión completa, tras el pago de escasos recursos por tiempos indeterminados de servicios...”*

Corolario de lo dicho, la convalidación de los tiempos dejados de cotizar por falta de afiliación al sistema pensional, mediante título pensional o cálculo actuarial en cualquier tiempo, aplica exclusivamente para las pensiones de jubilación y vejez, las cuales son derechos en formación con vocación vitalicia pero, en manera alguna para las pensiones de sobrevivientes como es el caso, las que tienen unas características particulares y diferentes, pues no se fundamentan en *“el hecho de la acumulación de un capital suficiente para financiar una pensión, sino en el aseguramiento del riesgo”*, por lo que si no se gestionó la respectiva convalidación del tiempo comprendido entre el 15 de junio de 1982 y el 22 de agosto de 1990 en el que no hubo afiliación por falta de cobertura en momento anterior a la ocurrencia del deceso -24 de octubre de 1991- impide el nacimiento de la obligación a cargo de la AFP, trámite que indudablemente no se llevó a cabo, de ahí que resulte inadmisibles dicho trámite con posterioridad al acaecimiento de la contingencia asegurada, lo que desdibuja por un lado, la obligación a cargo del empleador de asumir la prestación por no serle atribuible la omisión en la afiliación, y de Colpensiones de subrogarse en la prestación perseguida.

Bajo tal panorama, la sentencia venida en apelación habrá de ser revocada para en su lugar absolver a las demandadas de las pretensiones invocadas por Alicia Margarita Torres Ciro, sin que sea necesario emitir pronunciamiento sobre los demás reparos de las alzas por resultar inocuos ante la decisión ya adoptada.

Las costas en ambas instancias estarán a cargo de la demandante conforme a lo pregonado en el artículo 365-4 del CGP. En esta sede se fijan las agencias en derecho en la suma de \$500.000.

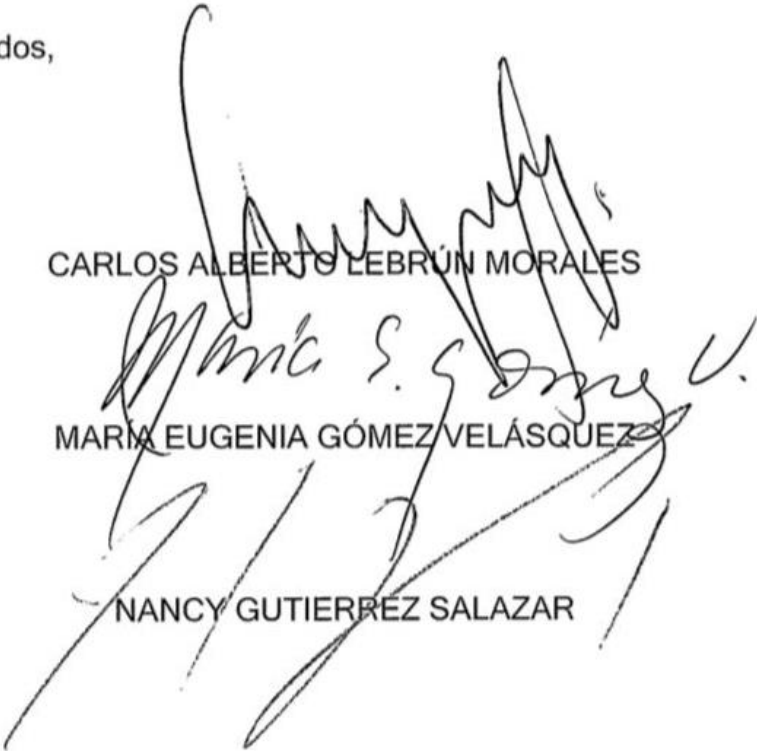
**DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **REVOCA** la sentencia venida en apelación de fecha y procedencia conocidas, para en su lugar ABSOLVER a INDUSTRIAL AGRARIA LA PALMA LTDA. y a COLPENSIONES de las pretensiones de la demanda.

Costas en ambas instancias a cargo del demandante. En esta sede las agencias en derecho se fijan en \$500.000.

Notifíquese la presente decisión por EDICTO (num.3°, lit. d., art. 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social en concordancia con el auto 550-2021 CSJ).

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

NANCY GUTIERREZ SALAZAR

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



**SECRETARÍA  
EDICTO**

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

**HACE SABER:**

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

<b>Radicación:</b>	<b>05001310502120190071101</b>
<b>Proceso:</b>	<b>Ordinario</b>
<b>Demandante:</b>	<b>ALICIA MARGARITA TORRES CIRO</b>
<b>Demandado:</b>	<b>INDUSTRIAL AGRARIA LA PALMA -INDUPALMA LTDA-</b>
<b>M. P.</b>	<b>CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES</b>
<b>Fecha de fallo:</b>	<b>22/06/2022</b>
<b>Decisión:</b>	<b>REVOCA</b>

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

Se fija hoy 23/06/2022 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**

Secretario