



## **SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

### **AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO**

**Medellín, veintidós de julio de dos mil veinte**

**18-039**

Proceso:

**APELA SENTENCIA**

Demandante:

**MARGARITA ZAPATA MONTOYA**

Demandado:

**COLPENSIONES**

Radicado No.:

**05001-31-05-001-2015-01736-01**

Decisión:

**CONFIRMA ABSOLUCIÓN**

La Sala Tercera de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **LUZ AMPARO GÓMEZ ARÍSTIZABAL**, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, se constituyó en Audiencia Pública en el proceso de la referencia, con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia.

El Magistrado del conocimiento, doctor **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, en acatamiento de lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 expedido el 4 de junio de 2020, en consonancia con los acuerdos proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, sometió a consideración de los restantes integrantes de la Sala el proyecto aprobado en sala virtual en el **ACTA 18** de discusión, que se adopta como sentencia, en los siguientes términos:

#### **1. SÍNTESIS FÁCTICA Y ANTECEDENTES**

##### **1.1. LO PRETENDIDO**

Pretende la señora **MARGARITA ZAPATA MONTOYA** que se condene a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su cónyuge **LUIS ALFONSO VALLE OSORIO**, desde el 31 de enero de 2004, junto con las mesadas adicionales, los intereses moratorios y/o indexación y las costas del proceso.

##### **1.2. PARA FUNDAMENTAR SUS PRETENSIONES EXPUSO EN SÍNTESIS LOS SIGUIENTES HECHOS:**

- Que contrajo matrimonio con el señor LUIS ALFONSO VALLE OSORIO el 6 de enero de 1987, con quien convivió de manera continua e ininterrumpida compartiendo techo, lecho y mesa hasta el 31 de enero de 2004, cuando él falleció.
- Que su cónyuge dejó causado los requisitos para que sus beneficiarios accedieran a la pensión de sobrevivientes por haber cotizado más de 500 semanas en los 20 años anteriores al deceso, concretamente 763.56 semanas, sin embargo en la historia laboral solo se reflejan 371.71, toda vez que el empleador JORGE AVALOS GIRALDO presenta deuda por no pago por el periodo de 13 de mayo de 1986 hasta el 31 de diciembre de 1993, que equivale a 376.14 semanas, de otro lado tiene 6.14 semanas con deudas e inconsistencias en los ciclos 1999-05, 2000 -01, 02, 11 y 12 y 2001-01 y además al haberse contabilizado los años con 360 días y no con 365 se están dejando de sumar 9.57 semanas.
- Que a pesar de haber solicitado la pensión de sobrevivientes a COLPENSIONES el 11 de noviembre de 2015 a la fecha no se le ha dado respuesta.

### 1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Por auto del 27 de mayo de 2016 se dio por **no contestada** la demanda por parte de **COLPENSIONES**

### 1.4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín, en **sentencia** proferida el 26 de febrero de 2018 **ABSOLVIÓ** a **COLPENSIONES** de todas las pretensiones incoadas en su contra por la señora **MARGARITA ZAPATA MONTOYA**, a quien condenó en costas, fijando las agencias en derecho en la suma de \$781.242.

## 2. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

### 2.1. ARGUMENTOS DEL JUEZ

Se encuentra demostrado que el señor LUIS ALFONSO VALLE OSORIO no dejó acreditados los requisitos para dejar causada la pensión de sobrevivientes a la luz del artículo 13 de la ley 797 de 2003, norma vigente a la fecha de su deceso ocurrido el 31 de enero de 2004, ya que no cotizó ninguna semana dentro de los 3 años anteriores a la muerte, ni tampoco completó las semanas

exigidas para la pensión de vejez, como lo exige el parágrafo de la norma en comento, pues en toda la vida laboral cotizó 374 semanas, no acreditando las 1000 exigidas por el Decreto 758 de 1990 ni las 500 en los últimos 20 años anteriores al fallecimiento, toda vez que los periodos que se aducen como en mora con el empleador JORGE AVALOS no pueden ser contabilizados como tal, toda vez que no se logró acreditar que el causante hubiera laborado con dicho empleador entre el 13 de mayo de 1986 y el 9 de noviembre de 1993, de manera ininterrumpida y sin solución de continuidad, y además porque según se desprende de la historia laboral, dicho empleador presentó una novedad de retiro el 11 de junio de 1986 y una nueva afiliación el 17 de agosto de 1993 y además se presentan cotizaciones intermedias con otros empleadores, por lo que el fondo no estaba en la obligación de ejercer las acciones de cobro después de que se reportó la novedad de retiro.

## **2.2. APELACIÓN DE LA DEMANDANTE**

El apoderado de la actora indicó que se debe reconocer la pensión de sobrevivientes, toda vez que se demostró que el causante para la fecha de su deceso tenía acreditados los requisitos para acceder a la pensión de vejez de conformidad con el régimen de transición del cual era beneficiario por haber nacido el 22 de marzo de 1951, según consta en la historia laboral, teniendo en cuenta que al haber fallecido el 31 de enero de 2004, la muerte habilita la edad y por tanto, debía acreditar 500 semanas de cotización, entre esta fecha y el 31 de enero de 1984 y conforme a certificación laboral allegada al plenario y visible a folio 30, suscrita por el empleador JORGE AVALOS, se prueba que el causante se vinculó con el mismo el 13 de mayo de 1986 y hasta el 31 de diciembre de 1993, documento que no fue tachado y goza de pleno valor probatorio, por lo que se encuentra demostrado que dicho empleador se encuentra en deuda por no pago de cotizaciones por 376.14 semanas, a pesar de que en este tiempo hubiera laborado con diferentes empleadores pues puede darse una simultaneidad de relaciones labores, además de que también presenta mora con otros empleadores por los ciclos de 1999-05, 1999-06, 2000 ciclo 01, 02, 11 y 12 y 2001 ciclo 01.

## **2.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

### **2.3.1. ALEGATOS DE LA DEMANDANTE**

El apoderado de la parte actora señala que se remite a los argumentos expuestos al sustentar el recurso de apelación.

### **2.3.2. ALEGATOS DE COLPENSIONES**

La apoderada de la entidad demandada solicita que se confirme la sentencia absolutoria de primera instancia, toda vez que como el señor Luis Alfonso Valle Osorio falleció el 31 de enero de 2004, se debe acudir a lo dispuesto en la ley 797 de 2003, por lo que debía acreditar 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años inmediatamente anteriores a su muerte, no obstante, en su historia laboral se puede observar que el último periodo de cotización fue en el ciclo enero- 2001, lo que significa, que para el momento de su fallecimiento no se encontraba cotizando, y no cuenta con 50 semanas dentro del referido lapso, no dejando acreditados los requisitos para que sus posibles beneficiarios disfrutaran de la pensión de sobrevivientes.

De otro lado agrega que no pueden ser contabilizadas las semanas que alega están en mora, pues dentro del debate probatorio surtido en el caso de autos no se demostró la existencia de la relación laboral entre el empleador Jorge Avalos y el demandante durante esos periodos, ya que no obran dentro del proceso soportes o elementos probatorios que demuestren la vinculación laboral del demandante con este empleador, tales como certificaciones laborales debidamente autenticadas, carné de afiliación, tarjetas de reseña, carta de aceptación de renuncia, liquidación de prestaciones sociales; al contrario, en su historia laboral se observa que el empleador Jorge Avalos reportó las respectivas novedades de retiro al sistema de pensiones, por lo cual, deja sin fundamento lo afirmado por la demandante, que la relación laboral con este empleador fue desde el 15 de mayo de 1986 al 31 de diciembre de 1993 sin solución de continuidad y por tanto COLPENSIONES no tenía obligación de acción de cobro, pues el empleador siempre reportó la novedad de retiro.

### **3. DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO EN ESTA INSTANCIA**

El problema jurídico a resolver consiste en determinar si el causante dejó acreditados los requisitos para que sus beneficiarios accedieran a la pensión de sobrevivientes, analizando si los periodos que se aducen como ciclos en mora deben ser contabilizados.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

En primer lugar, no comporta objeto de discusión que el causante LUIS ALFONSO VALLE OSORIO no cotizó las 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a su muerte, como lo exige el artículo 12 de la Ley 797 de 2003, norma vigente para la fecha de su deceso ocurrido el 31 de enero de 2004,

pues según se desprende de la historia laboral a folios 72 a 77 en dicho lapso no cotizó ninguna semana, ya que su ultimo aporte data del 31 de enero de 2001.

Ahora bien, el referido artículo en su párrafo 1º establece que cuando un afiliado haya cotizado el número de semanas mínimo requerido en el régimen de prima media en tiempo anterior a su fallecimiento, sin que haya tramitado una indemnización sustitutiva o la devolución de saldos sus beneficiarios a tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes en un monto del 80% del monto que le hubiere correspondido en una pensión de vejez.

Pues bien, lo primero es determinar si el causante tenía las semanas suficientes para acceder a la pensión de vejez exigidas en el régimen de prima media anterior, para que sus beneficiarios puedan acceder a la pensión de sobrevivientes. Al respecto la Corte Suprema de Justicia ha precisado en varias oportunidades, como en sentencia del 25 de enero de 2011, Radicación No. 43218, ratificada en la 53746 del 1º de octubre de 2014 y recientemente en la 64888 del 27 de noviembre de 2018, que las semanas exigidas para la pensión de vejez eran las del régimen de prima media aplicable al actor, ya sea las contempladas en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 o las contempladas en Decreto 758 de 1990, por virtud del régimen de transición.

En el presente caso, es claro que el causante LUIS ALFONSO VALLE era beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, toda vez que nació el 22 de marzo de 1951 y por tanto al 1º de abril de 1994 contaba con más de 40 años de edad y por tanto le eran aplicables las disposiciones del Decreto 758 de 1990, que exigía como requisitos para la pensión de vejez 1000 semanas en cualquier tiempo o 500 semanas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima, requisito que no acreditaba el señor VALLE OSORIO, ya que según la historia laboral que reposa en a folios 72 a 75, en toda la vida laboral cotizó **374.03** semanas, todas ellas dentro de los 20 años anteriores a su deceso, pues en este caso como el causante aun no tenía los 60 años de edad, se toma como fecha final la de su deceso.

Empero, desde la presentación de la demanda la parte actora solicita se totalicen sendos períodos en mora, concretamente más de 376 semanas entre el 11 de junio de 1986 y el 17 de agosto de 1993, que a su juicio representan una mora con el empleador JORGE AVALOS GIRALDO, además de los ciclos de 1999-05, 1999-06, 2000 ciclo 01, 02, 11 y 12 y 2001 ciclo 01.

Ahora, al observar la historia tradicional o tipo CAN, que reposa a folios 76 a 78, se puede evidenciar que con dicho empleador se reporta afiliación el 13 de mayo de 1986 y novedad de retiro el 11 de junio de 1986, posteriormente fue afiliado por el empleador PEDRO AVALOS el 27 de abril de 1990 y retirado el 17 de mayo de la misma anualidad y nuevamente fue afiliado por el empleador JORGE AVALOS el 17 de agosto de 1993 y retirado el 9 de noviembre de la misma anualidad, sin que dentro

de la misma historia laboral se observe que existe ninguno periodo con reporte de deuda por parte del empleador, sino que los periodos donde hay ausencia de cotización están precedidos por el reporte de la novedad de retiro.

Debe precisarse que si bien es cierto que cuando se acredita la existencia de una **mora por parte del empleador** dichos ciclos, para todos los efectos, se han de totalizar en la Historia Laboral, toda vez que ésta Magistratura comparte la tesis según la cual, como lo ha determinado la Corte Suprema de Justicia, quien es el llamado a responder por la prestación es el Fondo de Pensiones, pues la ley lo dotó con facultades legales y mecanismos coactivos para ejercer las acciones de cobro en caso de mora por parte de un empleador. Si dicha entidad no hizo uso de los mismos, no puede alegar su propia negligencia para escudarse del reconocimiento de prestaciones alegando la omisión en el pago de aportes, y la consecuencia a dicha negligencia, no puede ser en ningún momento que la afiliada pierda el derecho a su pensión. Véase para el efecto la sentencia hito del 22 de julio de 2008, Radicación 34270.

Sin embargo, en el caso de autos no es dable exigir a la entidad efectuar las acciones de cobro de que trata el art. 24 de la Ley 100 de 1993 por los periodos donde hay ausencia de aportes con posterioridad al reporte de la novedad de retiro del sistema por parte del empleador, dado que tal novedad implica el fenecimiento del vínculo y por tanto la administradora de fondos de pensiones no tiene por qué exigir el pago de aportes a un empleador que ha informado que el vínculo laboral terminó, ya que esta obligación se deriva de la existencia de una afiliación al sistema. En este especialísimo evento, si la relación pervivió más allá de la fecha de tal reporte y lo que acontece es el incumplimiento de las obligaciones propias del empleador frente al sistema de seguridad social, es inexorable su vinculación al proceso para efectos de ordenar el pago del correspondiente título pensional, previo cálculo actuarial que realice la administradora, claro está, cuando la actividad probatoria desplegada por el actor, de cuenta de la existencia de la existencia del contrato de trabajo en los extremos temporales que se referencian, lo que no ocurrió en el caso de autos, donde la demanda solo dirigió en contra de COLPENSIONES.

Ahora, si bien es cierto que con la demanda se aportó una certificación suscrita por el empleador JORGE AVALOS donde indica que el causante laboró a su servicios para los ciclos comprendidos entre el 13 de mayo de 1986 y el 31 de diciembre de 1993, más allá del valor probatorio que pueda o no dársele a la misma, ya que se trata de un documento simple, sin ningún tipo de logo de alguna empresa ni esta autenticado para poder presumir que la firma corresponde a quien la suscribe, dicha prueba no cambia en nada el panorama descrito, pues como se indicó, al haberse reportado la novedad de retiro, COLPENSIONES no estaba obligada a efectuar las acciones de cobro y por tanto no puede endilgársele responsabilidad alguna, por lo que no es dable asimilar los ciclos aludidos a

moras, muchos menos totalizarlos en la Historia Laboral, ya que según se analizó la responsabilidad recaería en el empleador que no cumplió su obligación de afiliar y realizar aportes durante toda la vigencia de la relación laboral.

De otro lado, respecto a los ciclos de 1999-05, 1999-06, 2000 ciclo 01, 02, 11 y 12 y 2001 ciclo 01., que se aducen como periodos en mora, se observa que realmente se trata de imputaciones de pago por haberse hecho el aporte de forma extemporánea, donde se tuvieron en cuenta menos días de los realmente cotizados, dejando de contabilizar 46 días que equivalen a 6.57 semanas que si debieron contabilizarse y con las cuales se totaliza **380.6** semanas

Sin embargo, pese a tener en cuenta estas semanas, a igual conclusión se llega, toda vez que estas son insuficientes para que el causante hubiera dejado acreditados los requisitos para que sus beneficiarios accedieran a la pensión pues no acredita las 500 semanas en los 20 años anteriores a su deceso ni las 1000 semanas en toda la vida laboral para poder dar aplicación al parágrafo 1 del artículo 12 de la Ley 797 de 2003 y por tanto no es dable reconocer la pensión de sobrevivientes deprecada, debiendo entonces CONFIRMARSE la decisión absolutoria de primera instancia.

Costas en esta instancia a cargo de la demandante por no haber tenido éxito en el recurso. En esta instancia se fijan las agencias en derecho en la suma de \$100.000.

#### **4. DECISIÓN DEL TRIBUNAL**

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en el nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **DECIDE**

**PRIMERO: CONFIRMA** la sentencia proferida el 26 de febrero de 2018 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por la señora **MARGARITA ZAPATA MONTOYA** identificada con cedula de ciudadanía N° **21.611.410** contra **COLPENSIONES**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia a cargo de la demandante por no haber tenido éxito en el recurso. En esta instancia se fijan las agencias en derecho en la suma de \$100.000.

Lo anterior se notificará en ESTADOS, y se firma por quienes en ella intervinieron.

**Los Magistrados**

*(firmas escaneadas)*



**ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**



**LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL**



**MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**

CERTIFICO: Que el auto anterior fue notificado por  
ESTADOS No. 096 fijados hoy en la secretaría de  
este Tribunal a las 8 a.m.  
Medellín 23 de JULIO DE 2020

---

Secretario