

TEMAS: PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA EN LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES - si para cuando la Ley 100 de 1990 inició su vigencia, el afiliado ya contaba con el número de semanas requeridas dentro del régimen anterior, los beneficiarios pueden reclamar su reconocimiento. / **SEGURO PREVISIONAL EN EL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL** - la obligación de la aseguradora, se contrae de forma exclusiva a la financiación de la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que cubra el monto de la prestación, mas no en el reconocimiento de todas y cada una de las condenas impuestas a la entidad administradora.

TESIS: (...) Es viable acudir a la condición más beneficiosa, cuando el asegurado fallece en vigencia de la Ley 100 de 1993 original y no satisface el número de semanas exigidas por el artículo 46, pero deja cotizadas i) 300 semanas, en cualquier época, antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 o, ii) 150 entre el 1 de abril de 1988 y el 1 de abril de 1994, es decir, dentro de los 6 años anteriores a que cobrara vigor jurídico el estatuto de la seguridad social integral, siempre que en esta última hipótesis, sume 150 semanas aportadas dentro de los 6 años anteriores al fallecimiento, con lo que queda claro que basta con que para el primero de los eventos se alcanzaran las 300 semanas en cualquier tiempo para el momento en que comenzó a regir la Ley 100 de 1993, a efectos de se le aplique el principio de la condición más beneficiosa consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, a fin de definir su situación pensional respecto de sus beneficiarios. (...). (...) las regulaciones diferentes que tienen los dos regímenes que en pensiones componen el sistema general que en esa materia consagra la ley de seguridad social, no son motivo para relevar al del Ahorro individual con solidaridad del criterio jurisprudencial que hasta la fecha y desde sentencia del 7 de agosto de 1997 ha reiterado la Corte respecto a la pensión de sobrevivientes, en el sentido que si para cuando la Ley 100 de 1990 inició su vigencia el afiliado ya contaba con el número de semanas requeridas dentro del régimen anterior los beneficiarios pueden reclamar su reconocimiento con fundamento en esa regulación. (...). (...) la contratación del seguro previsional en el régimen de ahorro individual, es obligatoria, en tanto los aportes realizados y sus rendimientos pueden resultar insuficientes para financiar la prestación -Art. 77 Ley 100 de 1993-, por lo que la obligación de la aseguradora a partir de ese contrato de seguro cuya cobertura es automática y en su condición de garante, es proveer el faltante necesario para suplir el capital de cara al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

M.P. CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

FECHA: 18/07/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, dieciocho (18) de julio de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 del Decreto 2213 de 2022, se procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario de doble instancia instaurado por GUSTAVO VALLEJO AGUDELO contra la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., siendo llamada en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. (Pág. 119 Archivo 01) y vinculados por activa EDWIN GUSTAVO, JULIÁN ESTEBAN y SEBASTIÁN VALLEJO BETANCUR (Pág. 119 Archivo 01) (Radicado 05001-31-05-018-2017-00874-01).

ANTECEDENTES

Pretende el demandante el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada por el fallecimiento de su cónyuge MIRIAM BETANCUR LOAIZA ocurrido el 13 de marzo de 2001 a partir de la égida de la condición más beneficiosa, junto con el pago del retroactivo pensional, las mesadas adicionales, los intereses moratorios o la indexación y las costas del proceso.

Tales aspiraciones las fundamentó aduciendo que contrajo matrimonio con Miriam Betancur Loaiza el 07 de noviembre de 1981, sosteniéndose una convivencia ininterrumpida hasta el 13 de marzo de 2001 cuando ocurrió el deceso. De dicha unión procrearon 3 hijos hoy mayores de edad - Edwin

Gustavo, Julián Esteban y Sebastián-, siendo ambos padres los que aportaban para el sostenimiento del hogar. El 26 de abril de 2017 reclamó la pensión de sobrevivientes, la que fue negada por comunicado N° 536 por no cumplir con la exigencia de las 50 semanas dentro de los 3 años anteriores al fallecimiento.

PORVENIR S.A se pronunció en oportunidad con oposición a lo pedido por considerar que el Decreto 758 de 1990 no es aplicable para efectos de resolver la reclamación pensional toda vez que el derecho se causó en vigencia de la Ley 100 de 1993 sin que fueran acreditadas las exigencias que allí se enlistan. Como excepciones de fondo propuso las de falta de integración del litisconsorcio necesario por activa con los hijos del causante, falta de causa para pedir, inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe, compensación y prescripción.

En igual momento, formuló llamamiento en garantía contra BBVA Seguros de Vida Colombia S.A en virtud al contrato de seguro previsional contenido en las pólizas globales de seguro de invalidez y sobrevivientes acordado (Págs. 99-104 Archivo 01), el que fue admitido por auto del 04 de mayo de 2018 (Pág. 119 Archivo 01), oportunidad misma en la que se dispuso la vinculación por activa de EDWIN GUSTAVO, JULIÁN ESTEBAN y SEBASTIÁN VALLEJO BETANCUR en calidad de hijos de la causante.

BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A se apartó de lo pedido en el escrito de demanda por carecer las pretensiones de fundamentos fácticos y jurídicos, por no estar acreditados los requisitos del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, agregando que de cualquier modo, ha operado el fenómeno de la prescripción. Formuló las excepciones de inexistencia de obligación exigible a Porvenir S.A por incumplimiento de los requisitos para obtener la pensión de sobrevivientes, improcedencia del cobro de intereses moratorios y/o costas procesales y prescripción de mesadas pensionales. Sobre el llamamiento en garantía no se opone a hacer efectiva la póliza colectiva de invalidez y sobrevivientes siempre que se demuestre el derecho perseguido ante Porvenir. Propuso los medios exceptivos de ausencia de obligación indemnizatoria a cargo de BBVA Seguros de Vida Colombia S.A por ausencia de riesgo asegurado, eventual condena a cargo de BBVA Seguros de Vida

Colombia S.A, circunscrita a la acreditación de los requisitos legales para causar la pensión de sobrevivientes, responsabilidad de la aseguradora limitada a la suma asegurada e improcedencia de condena contra BBVA Seguros de Vida Colombia S.A por concepto de intereses moratorios.

Los vinculados por activa procedieron a presentar demanda con el fin de obtener el reconocimiento de la prestación bajo argumentos similares a los de su padre (Pág. 179-188 Archivo 01), arribándose por la pasiva y el tercero llamado, la respectiva contestación en iguales condiciones a las ya reportadas frente al escrito inicial.

Surtido el trámite de rigor, el 01 de agosto de 2022 el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín profirió sentencia, en la que CONDENÓ a Porvenir S.A. a reconocer y pagar al demandante la pensión de sobrevivientes en aplicación del principio de la condición más beneficiosa con ocasión a la muerte de su cónyuge a partir del 01 de agosto de 2022 en el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente a razón de 14 mesadas anuales. CONDENÓ a Porvenir S.A. a reconocer y pagar la suma de \$90.783.045 por concepto de retroactivo pensional causado entre el 27 de abril de 2014 al 31 de julio de 2022, debiendo continuar reconociendo una mesada pensional en igual cuantía a partir del 01 de agosto de 2022 previa autorización de los descuentos para el sistema de salud. DECLARÓ probada parcialmente la excepción de prescripción. CONDENÓ a BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A a reembolsar las sumas que sufrague la demandada como entidad pagadora de pensiones y que sea correspondiente a la suma adicional necesaria para financiar la pensión. CONDENÓ en costas a Porvenir S.A, fijando las agencias en derecho en la suma de \$4.539.152.

El Fondo de Pensiones demandado se apartó de esa determinación en síntesis: 1) Considera que además de no existir sustento para dar aplicación al Decreto 758 de 1990 para efectos de otorgar el derecho pensional en razón a no estar satisfechos los requisitos de la norma vigente y aplicable para la fecha de la muerte, el principio de la condición más beneficiosa solo opera dentro del RPMPD, por lo que sus efectos no se extienden al RAIS, régimen que no puede soportar una prestación que de forma exclusiva se otorgaba para afiliados del

régimen que existía antes de su creación. 2) Señala la condena impuesta a la llamada en garantía no solo debe comprender la suma adicional sino las condenas accesorias a las que haya lugar, lo que incluye los intereses de mora que no deben estar a cargo exclusivo del fondo sino también de la aseguradora por disposición de la misma ley en su posición de garante. 3) Aduce que no hay lugar a la mora impuesta toda vez que la negativa de la prestación se brindó de forma correcta a partir de la norma vigente, no pudiendo existir menoscabo a los recursos de la seguridad social cuando Porvenir no podía realizar la hermenéutica de la norma en la forma que hoy se aplica. Y 4) No comparte la imposición de las costas procesales a partir del argumento previo donde la justificación de las condenas es de índole jurisprudencial (Min 41:28 Archivo 18).

Por su parte, la llamada en garantía disiente de la condena establecida en el numeral 5° de la parte resolutive de la sentencia, en tanto al no estar satisfechos los requisitos de ley para otorgar la pensión de sobrevivientes no se configuró el siniestro amparado por la póliza, agregando que la condición más beneficiosa está dirigida a las personas con una expectativa legítima, presentándose el fallecimiento por fuera del límite temporal pues este beneficio no es indefinido, precisando que la póliza previsional no ampara la negligencia de la AFP, quien tiene a su cargo única y exclusivamente la suma adicional requerida para efectos de la financiación de la pensión.

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 Gustavo Vallejo Agudelo contrajo matrimonio con Miriam Betancur Loaiza el 07 de noviembre de 1981 (Pág. 28 Archivo 01), quien como afiliada al RPMPD alcanzó un total de 401 semanas (Págs. 35-36 Archivo 01) de las cuales 371 lo fueron entre marzo de 1977 y diciembre de 1985 (Págs. 32-33 Archivo 01). Tampoco es discutido que al demandante le fue negada en sede administrativa la pensión de

sobrevivientes por no estar acreditadas las semanas exigidas por la normativa aplicable (Págs. 18 Archivo 01) dada la fecha del óbito ocurrido el 13 de marzo de 2001 (Pág. 17 Archivo 01).

En esa línea, debe circunscribirse el análisis en esta oportunidad a dilucidar la procedencia de la prestación en favor de Gustavo Vallejo Agudelo en calidad de cónyuge de cara al principio constitucional de la condición más beneficiosa.

Es claro en el asunto que la afiliada no cotizó las mínimas 26 semanas dentro de los 3 años anteriores al deceso, tal cual lo exige el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 - *norma aplicable dada la fecha del óbito el 13 de marzo de 2001*-, pues su última cotización registra para mayo de 1996 (Pág. 34 Archivo 01) por lo que 0,00 semanas fueron cotizadas dentro de los 3 años anteriores a la muerte, ante lo cual, el mandato tuitivo autoriza desatender la norma vigente - haciendo una excepción también al artículo 16 del CST, el cual establece que las normas sobre trabajo, por ser de orden público producen efecto general inmediato, para en su lugar, dar aplicación al precepto extinguido.

De modo que, esta Sala de Decisión Laboral debe verificar si el principio constitucional que se pretende sea aplicado para acceder a la prestación por cubrimiento del riesgo de muerte, resulta procedente en el asunto, ya que al no ser absoluto no cobija todos los casos, debiendo para tal efecto acudir a las reglas fijadas en la jurisprudencia.

En casos como el presente, en que el fallecimiento ocurrió en vigencia del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria laboral ha reiterado bastante que es viable acudir a la condición más beneficiosa, cuando el asegurado fallece en vigencia de la Ley 100 de 1993 original y no satisface el número de semanas exigidas por el artículo 46, pero deja cotizadas i) 300 semanas, en cualquier época, antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 o, ii) 150 entre el 1 de abril de 1988 y el 1 de abril de 1994, es decir, dentro de los 6 años anteriores a que cobrara vigor jurídico el estatuto de la seguridad social integral, siempre que en esta última hipótesis, sume 150 semanas aportadas dentro de los 6 años anteriores al fallecimiento, con lo que queda claro que basta con que para el primero de los eventos se alcanzaran

las 300 semanas en cualquier tiempo para el momento en que comenzó a regir la Ley 100 de 1993, a efectos de se le aplique el principio de la condición más beneficiosa consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, a fin de definir su situación pensional respecto de sus beneficiarios, doctrina que ha sido sostenida desde providencias del año 2011 y se conserva a la fecha (Ver Rad. 41300 de 2011, Rad. 43716 de 2012, Rad. 41816 de 2013, SL4064-2019, SL1663-2021, SL680-2023).

Es así como en el asunto queda evidente que la afiliada fallecida al contar para diciembre de 1985 - *previo a la vigencia de la Ley 100*- con 371 semanas cotizadas, se permite disponer el estudio de la pensión de sobrevivientes a sus beneficiarios, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, aplicable por virtud del principio de la condición más beneficiosa.

Ahora, es preciso abordar la cuestión sobre la aplicación de esta prerrogativa constitucional dentro del RAIS, para lo que basta señalar que en efecto, esa condición es extensiva a los afiliados al régimen de ahorro individual con solidaridad, con sustento no solo en el artículo 53 de la Constitución Nacional, sino que también está fundado en los literales f) y g) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, primero de los citados que dispone: "*Para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley, al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio*", por lo que esa referencia permite entender que "*cumplidas las cotizaciones para el ISS que con anterioridad a la ley 100 de 1993 confieren el derecho a obtener la pensión de sobrevivientes por la muerte de un afiliado al régimen solidario de prima media con prestación definida y con sujeción a lo previsto por los artículos 6º y 25 del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el decreto 0758 del mismo año, son válidas y extensivas para otorgar igual derecho a un afiliado al régimen de Ahorro individual con solidaridad, máxime cuando se sabe que las cotizaciones que en este caso dan lugar al derecho a tal prestación social pasan al fondo respectivo representada en los llamados*

bonos pensionales, los que, al tenor del artículo 115 de la ley 100 de 1993, “constituyen aportes destinados a contribuir a la conformación del capital necesario para financiar las pensiones de los afiliados al sistema general de pensiones” (Ver Rad. 15667 de 2001, Rd. 35503 de 2009, Rad. 43289 de 2012 reiteradas en la SL4075-2022).

De modo, pues, que las regulaciones diferentes que tienen los dos regímenes que en pensiones componen el sistema general que en esa materia consagra la ley de seguridad social, no son motivo para relevar al del Ahorro individual con solidaridad del criterio jurisprudencial que hasta la fecha y desde sentencia del 7 de agosto de 1997 ha reiterado la Corte respecto a la pensión de sobrevivientes, en el sentido que si para cuando la Ley 100 de 1990 inició su vigencia el afiliado ya contaba con el número de semanas requeridas dentro del régimen anterior los beneficiarios pueden reclamar su reconocimiento con fundamento en esa regulación, lo que conlleva a que la decisión en este punto sea confirmada.

Sobre los intereses de mora, Porvenir S.A. debe asumirlos en tanto si bien se trata de un criterio jurisprudencial, encontrando que al momento de resolver la reclamación por muerte hubo un apego estricto a la ley, lo que acarrearía en principio el adecuamiento a los casos especiales en los que se ha excepcionado el reconocimiento de este rubro resarcitorio (Ver SL036-2023), pero es que se trata el asunto de una línea quieta y pacífica reiterada desde hace más de dos décadas, lo que le atribuye fuerza vinculante a las entidades de seguridad social, porque se les impone el deber de acatar estos lineamientos, sin que existieran en ese orden, razones jurídicas para no reconocer la prestación dentro del plazo establecido por la Ley (Ver SL4573-2021, SL4053-2022), argumentos que en igual modo dan lugar a la confirmación de este aspecto recurrido.

Ya sobre la responsabilidad de la llamada en garantía, es del caso resaltar que que la contratación del seguro previsional en el régimen de ahorro individual, es obligatoria, en tanto los aportes realizados y sus rendimientos pueden resultar insuficientes para financiar la prestación -*Art. 77 Ley 100 de 1993*-, por lo que la obligación de la aseguradora a partir de ese contrato de seguro cuya

cobertura es automática y en su condición de garante, es proveer el faltante necesario para suplir el capital de cara al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes (Ver SL2592-2022), objeto que es definido por la ley con el que se garantiza la financiación de la prestación. Así, como el hecho generador se configuró, se activa esa cobertura reproducida en las pólizas de seguros con las que se formaliza el vínculo de aseguramiento previsional, cuyos amparos quedaron definidos en la póliza N° 0110006 que tuvo vigencia entre marzo de 2001 y enero de 2002 (Págs. 105-112 Archivo 01), sobre "*la suma adicional que permita completar el capital*" sobre las contingencias de invalidez y sobrevivencia, bastando entonces con la regulación legal y reglamentaria - *art. 108 Ley 100 de 1993 y arts. 15 y 18 Decreto 1161 de 1994*- para definir el contenido de la obligación de aseguramiento respecto al afiliado (Ver SL2843-2020), no asistiendo razón a la parte recurrente en este sentido, puesto que la obligación de la aseguradora, se contrae de forma exclusiva a la financiación de la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que cubra el monto de la prestación, mas no en el reconocimiento de todas y cada una de las condenas impuestas a la entidad administradora, pues no es esa la finalidad de su contratación obligatoria, AFP que dada la mora presentada para el reconocimiento y pago de la prestación solicitada desde el 26 de abril de 2017, debe asumir los intereses causados sin que exista alguna garantía que deba hacerse efectiva para el cubrimiento de tal concepto.

En consecuencia, atendiendo los lineamientos reseñados, la sentenciadora de primer grado no se equivocó al conceder la prestación pedida con imposición de los intereses de mora a cargo de Porvenir S.A, limitando la obligación de BBVA Seguros de Vida Colombia S.A al cubrimiento de la suma adicional necesaria para garantizar la pensión de sobrevivientes, obligación que de hecho, no requería de pronunciamiento judicial, en tanto la condena impuesta al fondo activaba de manera automática el seguro previsional para efectuar los aportes adicionales requeridos en virtud de la muerte de la afiliada Miriam Betancur Loaiza.

Las anteriores consideraciones son suficientes para dar razón a la *a quo*, y confirmar íntegramente su providencia.

Conforme a lo preceptuado en el artículo 365-3 del CGP las costas en esta instancia son a cargo de las demandadas, fijándose las agencias en derecho en la suma de \$1.160.000 a cargo de cada una.

DECISIÓN:

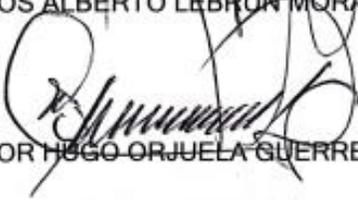
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia venida en apelación de fecha y procedencia conocidas. Costas de la instancia, tal como quedó dicho en la parte motiva.

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).

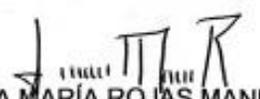
Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

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:

Radicación: 05001310501820170087401
Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: GUSTAVO VALLEJO AGUDELO
Demandado: A.F.P. PORVENIR S.A
M. P. CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo: 18/07/2023
Decisión: CONFIRMA

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 *ibídem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 19/07/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS

Secretario