

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA CUARTA DE DECISION LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	LUZ ADIELA VIECO LONDOÑO, REPRESENTA A SU HIJO MENOR EMANUEL RESTREPO VIECO
DEMANDADA	AFP Porvenir S.A.
Litiscons por pasiva	Margarita Betancur Loaiza, Paula Andrea y Diana María Restrepo Betancur
PROCEDENCIA	Juzgado 09 Laboral del Circuito de Medellín
RADICADO	05001 3105 009 2021 00333 01
INSTANCIA	SEGUNDA
PROVIDENCIA	SENTENCIA Nro. 64 de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	Controversia frente a devolución de saldos
DECISIÓN	Revoca y confirma

En la fecha, **treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023)**, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral integrada por las magistradas: María Eugenia Gómez Velásquez, Claudia Angélica Martínez Castillo y Luz Amparo Gómez Aristizábal, procede a emitir pronunciamiento frente al **recurso de apelación** formulado por los apoderados de **las litisconsortes por pasiva, Paula Andrea y Diana María Restrepo Betancur y de la sociedad demandada**, dentro del proceso ordinario promovido por **Luz Adíela Vieco Londoño** en representación de su hijo menor **Emanuel Restrepo Vieco**, contra la **AFP Porvenir S.A..** Radicado único nacional 05001 3105 **009 2021 00333** 01.

La Magistrada ponente, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, sometió a consideración de las restantes integrantes de la Sala el proyecto discutido y aprobado mediante acta N° 008, que se adopta como sentencia y se plasma a continuación:

Antecedentes

De los escritos de demanda y del que subsana los defectos, se tiene que, la señora **Luz Adíela Vieco**, en representación de su hijo menor **Emanuel Restrepo Vieco**, actuando por conducto de apoderado, pretende se declare a este beneficiario único de la devolución de saldos que se causaron sobre los aportes, bono pensional y rendimientos de la cuenta de ahorro individual de su padre, **León Darío Restrepo Restrepo** – fallecido –, toda vez que su cónyuge Margarita María Betancur Loaiza y sus hijas Paula Andrea y Diana Restrepo Betancur **no acreditan la calidad de beneficiarias**, y **subsidiariamente**, se ordene la entrega en su favor del **75%**, con los rendimientos, del saldo dejado en reserva.

En sustento de ello afirma que, **León Darío Restrepo** contrajo matrimonio con **Margarita María Betancur Loaiza**, el 22 de agosto de 1980, unión en la que procrearon a **Paula Andrea y Diana Restrepo Betancur**. Que ante demanda de la señora Margarita contra el señor León Darío, el 10 de noviembre de 2009, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Caldas Ant. dictó fallo en que se decretó el divorcio y se ordenó la liquidación de la sociedad conyugal.

Que en el año 2007, **León Darío y Luz Adíela** conformaron una unión marital de hecho, en la que nació, **el 06 de marzo de 2008**, el menor **Emanuel Restrepo Vieco**, conviviendo como pareja hasta febrero de 2019 cuando aquel abandonó el hogar por problemas de "**convivencia**", haciéndose siempre el señor León Darío cargo de la alimentación y manutención de su hijo **Emanuel**. **El 09 de enero de 2020**, falleció el señor León Darío Restrepo, solicitando la esposa y sus hijas ante Porvenir S.A. pensión de sobreviviente el 26 del mismo mes, prestación que también reclamó la actora para el menor **Emanuel**, negada por no haberse dejado

reunidos los requisitos para ello, accediéndose a la **devolución de saldos, aportes y bono pensional**, por lo que presentó solicitud para tal devolución el 03 de diciembre de 2020, consignándose a nombre de la demandante **el 25% de los mismos en favor del menor Emanuel, dejando en suspenso el 75% a la espera de definir beneficiarios con mejor derecho de los cuales se tenía conocimiento**, llegándose por la AFP a la conclusión de que las señoras **Margarita María, Paula Andrea y Diana Restrepo Betancur**, no cumplían los requisitos legales para obtener la devolución, frente a lo que se solicitó reconsideración, decidida por la AFP dejando en suspenso el 75% de los saldos hasta que se definieran los **posibles beneficiarios**.

En auto del **09 de diciembre de 2021, se admitió** y ordenó dar trámite a la acción contra Porvenir S.A. y se dispuso vincular a las señoras Margarita María – en calidad de cónyuge, Paula Andrea y Diana Restrepo Betancur, inicialmente como intervinientes excluyentes, compareciendo como Litis consortes por activa, determinándose en la etapa de saneamiento, que la verdadera condición es de **Litis consortes por pasiva**.

Litisconsortes y demandada allegaron pronunciamientos así:

Paula Andrea Betancur Restrepo, acepta el vínculo matrimonial de sus padres, la existencia de dos hijas y el divorcio, precisando que después de ello, concretamente en el 2015 León Darío y Margarita María volvieron a iniciar vida en común, con convivencia y socorro que se mantuvo hasta la fecha de la muerte, por espacio aproximado de 5 años. Es cierto el nacimiento del menor Emanuel Restrepo Vieco. Sobre la convivencia y unión marital con Luz Adíela se tiene a la prueba. Es cierto que el señor León Darío se hizo cargo de su hijo y también es cierta la fecha de

fallecimiento, calenda para la cual la señora Margarita cumplía las exigencias previstas en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003 para ser titular de la pensión de sobrevivientes, como se explica en sentencia SL17309 de 2020. Admite la reclamación de pensión y la respuesta emitida, y la concesión de la devolución de saldos, sin que dentro de los beneficiarios se encuentre enlistada la compañera permanente, ostentando tal calidad Paula y Diana maría Restrepo, conforme a los artículos 78 y 76 de la Ley 100 de 1993. Acepta también que el 75% de los saldos se dejó en suspenso por la AFP hasta que se definan los titulares de los mismos. Formuló las **excepciones** de: prevalencia del derecho sustancial, inexistencia de la obligación legal de acreditar sucesión para proceder con la devolución de saldos, aplicación supletiva de las normas en derecho civil en el procedimiento de devolución de saldos, buena fe de la convocada, mala fe de la demandante y la genérica.

Puso de presente el **fallecimiento de la señora Margarita María Betancur Loaiza, ocurrido el 25 de junio de 2021**, allegándose copia del registro civil que acredita tal hecho.

AFP Porvenir S.A., explica que en la medida en que el menor demandante acredite la calidad de beneficiario del afiliado fallecido y no concurren a la Litis personas con igual calidad, **no se opone** a que se ordene la devolución total de saldos generada por el óbito de su progenitor, indicando que también se presentaron a pedir esta prestación la señora Margarita María Betancur, en calidad de compañera permanente y Píala Andrea y Diana maría Restrepo aduciendo ser hijas del occiso. En cuanto al menor Emanuel Restrepo Vico, se le hizo devolución en la proporción correspondiente, y a la cónyuge e hijas mayores se les anuncio que debían concurrir a la jurisdicción, por lo que no efectúa pronunciamiento frente a

las demás pretensiones, pues no se opone a la entrega de los dineros en suspenso a quien la judicatura disponga.

De los hechos acepta el vínculo matrimonial del fallecido con la señora Margarita, la procreación de dos hijas, la existencia de sentencia de divorcio, que el señor León Darío es padre de Emanuel Restrepo; la reclamación devolución de saldos, haciéndose entrega del porcentaje correspondiente al menor Emanuel, en cuantía de \$27.548.315,00 equivalente al 25%. La solicitud de reconsideración de la decisión tomada por la AFP y el saldo en suspenso hasta que la justicia decida quién es su titular. Expuso los hechos, fundamentos y razones de derecho de su defensa y formuló las **excepciones** de: buena fe, pago y prescripción.

Diana Restrepo Betancur, allegó, por conducto de la misma apoderada, idéntico escrito al de su hermana Paula Andrea Restrepo Betancur.

La primera instancia terminó con **sentencia**, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito el 20 de febrero del año en curso, ordenando a la AFP Porvenir S.A. proceder con el reconocimiento y entrega a la señora **Luz Adíela Vieco Londoño**, en nombre y representación del menor **Emanuel Restrepo Vieco**, de la totalidad de las sumas que se encuentran depositadas en la cuenta de ahorro individual del fallecido **León Darío Restrepo Restrepo, esto es, el 75%**, junto con los rendimientos financieros y el bono pensional si a éste hay lugar. **Impuso condena en costas a Porvenir S.A. fijando las agencias en derecho en un salario mínimo legal mensual vigente.** Declaró imprósperas las excepciones de mérito propuestas por la sociedad demandada y por las litisconsortes.

Adujo la a quo que como el **deceso del afiliado ocurrió el 09 de enero de 2020**, la norma aplicar es la Ley 100 de 1993 con las modificaciones introducidas por la Ley 797 de 2003, sin que hubiere dejado acreditadas **50 semanas en los tres años anteriores al deceso**, por lo que **el problema jurídico consiste en establecer** si el menor **Emanuel Restrepo Vico**, en calidad de hijo menor, es beneficiario de la devolución del 100% del saldo que poseyera el occiso en su cuenta de ahorro individual, o si por el contrario, las señoras **Margarita María Betancur Loaiza**, cónyuge y sus también hijas **Paula Andrea y Diana Restrepo Betancur**, son acreedoras de tal derecho.

Para definir el asunto acudió a la regulación contenida en los artículos 64, 78, 76 y 74 de la Ley 100 de 1993, este con las modificaciones del artículo 13 de la Ley 797 de 2003, concluyendo que **el único beneficiario de la devolución de saldos**, es el menor **Emanuel Restrepo Vico** (nació el 06 de marzo de 2008), pues la señora Margarita María Betancur, al obtener sentencia de divorcio, en la que además se ordenó la liquidación de la sociedad conyugal, proferida el 10 de noviembre de 2009, perdió la calidad de cónyuge, debiendo entonces demostrar **convivencia como compañera** en los años previos al deceso, lo que no se acreditó, siendo tal prueba carga de la parte; y las hijas, **Paula Andrea – nació 02 de marzo de 1982 y Diana, nació el 31 de marzo de 1981**, contando para la fecha de la muerte de su progenitor con **38 y 39 años**, por lo que no son beneficiarias, impartíendose a Porvenir S.A., la orden a que se hizo alusión e imponiéndole condena en costas.

Frente a tal decisión se interpuso **recurso de apelación**, así:

El apoderado de la **AFP Porvenir S.A.**, en forma parcial, únicamente frente a la condena en costas, entendiendo que nunca presentó medios

exceptivos enervantes de las pretensiones invocadas por el menor demandante a través de su madre, pues en su momento se evidenciaron eventuales beneficiarios frente a los que era viable anteponer tales medios defensivos, pero los mismos no iban dirigidos a desvirtuar tal calidad en el menor, careciendo de sustento tal condena por la buena fe con que actuó la sociedad, al dejar a la jurisdicción la definición del titular del porcentaje de los saldos en reserva. Pide absolver de este concepto.

La apoderada de las **Litis consortes por pasiva**, plantea inconformidad frente a la exclusión de **Diana y Paula como herederas de la devolución de saldos** por parte de Porvenir, porque la interpretación realizada por el juzgado frente artículos 76-78 en concordancia con el 47 de la Ley 100 no se ajusta a la sentencias SL 1270 de 2022, ya que no hay exclusión y nada impide que las sumas de dinero que hacen parte de los saldos puedan formar parte de lo que sería **la masa herencial**, para ser distribuida entre los herederos, **pues cuando el artículo 47 enlista los beneficiarios**, supone que son siempre aquellos cuando surge el derecho para recibir pensión de sobreviviente, y cuando no se cumple aplica el artículo 78, devolución de saldos. Las personas enlistadas en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, hacen relación a los beneficiarios de pensión de sobrevivientes pero para devolución de saldos no sería aplicable y por tanto, tiene que tenerse en cuenta que no existe y corresponde la distribución de los saldos conforme lo establecido en normativa civil, para el caso de las sucesión, para este evento Paula y Diana como herederas tienen derecho a acceder a recursos que mantiene Porvenir en reserva.

De la oportunidad para presentar alegatos hizo uso **el apoderado de la parte demandante**, quien luego de aludir a los hechos probados, a la no acreditación de requisitos para la causación de pensión de sobrevivientes y a las normas que regulan el tema de devolución de saldos y beneficiarios

de la misma, puntualizó que si bien el fallecido León Darío Restrepo Restrepo tuvo tres hijos, no todos tienen la calidad de beneficiarios para tal devolución, diferente está a la condición de herederos, siendo claro el artículo 76 de la Ley 100, en establecer que en caso de **inexistencia de beneficiarios**, los saldos pasan a la masa sucesoral del causante, y para el caso concreto el demandante es el único beneficiario, persona de especial protección por su calidad de menor de edad, artículo 44 Superior y Ley 1098 de 2006, condición que por demás no se logra evidenciar en la señora Margarita María Betancur Loaiza (fallecida) que reclamó como es esposa y compañera y tampoco las hijas mayores de edad, por lo que pide la ratificación total del fallo de primer grado.

La apoderada de la **AFP Porvenir S.A.**, insiste en la absolución de la condena en costas, al ser clara su improcedencia, pues la entidad es ajena a la discusión sobre el beneficiario de la prestación en disputa, luego, tal condena carece de sustento.

La apoderada de **Paula Andrea y Diana Restrepo Betancur**, hace referencia a la decisión de primer grado y el sustento de la misma, para luego concretar sus **reparos**, advirtiendo que se deja por fuera la legislación civil que rige en materia sucesoral, sin que se establezca en ella lista de los bienes relictos, siendo todos aquellos de que es propietario el causante, incluyendo los saldos de la cuenta de ahorro individual, estando relacionados en el artículo 1016 los que se deben excluir, sin mencionar derechos pensionales. Cita el contenido del artículo 1019 ibídem, precisando que: *los beneficiarios previstos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 se encuentran incluidos en cuanto al orden para suceder dentro de los presupuestos de la normatividad civil que es la regla general*, pues interpretar los artículos 76 y 78 de la Ley 100 de 1993 como lo hizo la a quo, se constituye en una forma de **sustraer bienes del fallecido de la masa sucesoral en detrimento de los**

derechos a suceder de los herederos, y si bien **Paula y Diana Restrepo** *no ostenta la calidad de beneficiarias, si la tienen como herederas del señor LEON DARIO RESTREPO RESTREPO y por tanto esos saldos de la cuenta individual de ahorro, deben repartirse entre los beneficiarios y los herederos por constituir parte de los bienes que acrecientan la masa sucesora y es esta la interpretación que se espera se acuerde en esta instancia jurisdiccional, en cuanto al alcance del artículo 76 y 768 de la Ley 100 de 1993.* Luego transcribe aparte de la sentencia T – 695 A- 2010, referida al tema de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes del afiliado, indicando que el grupo familiar no solo está integrado **por quienes están relacionados en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, sino por todos aquellos, que conforme a la legislación civil detentan la calidad de herederos.**

Insiste en que la devolución de saldos debe hacerse, ***no solo a quien tenga la calidad de beneficiario pensional, sino también, a los herederos del afiliado.*** Pide entonces, revocar la decisión y ordenar la devolución de saldos de la cuenta de ahorro individual del fallecido León Darío Restrepo Restrepo a sus beneficiarios y/o Herederos, el menor Emanuel Restrepo Vieco, Paula Andrea y Diana Restrepo Betancur, junto con los rendimientos financieros y el bono pensional, si a éste hubiere lugar.

En orden a decidir, basten las siguientes,

Consideraciones:

Son hechos debidamente acreditados en los autos: el vínculo matrimonial del señor **León Darío Restrepo Restrepo** con la señora **Margarita María Betancur Loaiza**, celebrado el 02 de agosto de 1980, con vigencia **hasta el 14 de mayo de 2009**, cuando mediante sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Caldas Antioquia, **se decretó la**

cesación de sus efectos civiles, con fundamento en la causal 2ª del artículo 154 del Código Civil y entre otras, por quedar disuelta la sociedad conyugal por ministerio legal, se dispuso proceder a su liquidación conforme al artículo 626 del Código Civil; en esta unión fueron procreadas **dos hijas**: Paula Andrea Restrepo Betancur (02 de marzo de 1982) y **Diana María Restrepo Betancur** (31 de marzo de 1981). Y aparte de estas, con la señora **Luz Adíela Vieco Londoño**, el señor **León Darío**, procreó a **Emanuel Restrepo Vieco (06 de marzo de 2008)**, y **falleció el 09 de enero de 2020**, estando afiliado a la **AFP Porvenir S.A.**, sin superar **50 semanas de aportes en los últimos 03 años anteriores a tal calenda**, razón por la que se definió que no causó **pensión de sobrevivencia**, ofreciendo la prestación subsidiaria, para el caso, **devolución de saldos**, reclamada por cónyuge e hijos, pues la señora Luz Adíela confiesa en su demanda que antes del deceso se había roto la cohabitación por problemas de convivencia.

Tal como lo planteó la a quo, y al interponerse **recurso de apelación** por la apoderada de **Diana María y Paula Andrea Restrepo Betancur**, debe esta instancia definir si estas acreditan la **calidad de beneficiarias de tal prestación**. Y seguidamente se establecerá si procede o no la condena en costas cuestionada por la AFP Porvenir S.A.

Es sabido que el derecho a la pensión de sobrevivientes, debe ser dirimido a la luz de la ley vigente al momento del deceso del afiliado o pensionado (art. 16 C. S. del T). Luego como lo determinó la a quo, para establecer los **beneficiarios de la prestación principal o de la subsidiaria**, que para el caso sería la devolución de saldos, se debe estar a lo dispuesto en el artículo **74 de la Ley 100 de 1994, modificado por el 13 de la Ley 797 de 2003**, que relaciona a cónyuge, compañera(o) permanente e hijos con derecho, a falta de estos los padres que dependieran económicamente

del fallecido, y en su defecto los hermanos inválidos bajo la misma condición de dependencia económica, toda vez que como ya se dijo, el fallecimiento se dio el **09 de enero de 2020**.

Frente a la devolución de saldos la Ley 100 de 1993, en su artículo 78 dispone:

*Quando el afiliado fallezca sin cumplir los requisitos para causar pensión de sobrevivientes, **se le entregará a sus beneficiarios la totalidad del saldo abonado en su cuenta individual de ahorro pensional**, incluidos los rendimientos, y el valor del bono pensional si a éste hubiera lugar.*

Y cuando **no existen beneficiarios**, se aplica el precepto 76 del mismo estatuto, que a la letra reza:

*En caso de que a la muerte del afiliado o pensionado, **no hubiere beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, las sumas acumuladas en la cuenta individual de ahorro pensional, harán parte de la masa sucesoral de bienes del causante.***

En caso de que no haya causahabientes hasta el quinto orden hereditario, la suma acumulada en la cuenta individual de ahorro pensional se destinará al Fondo de Solidaridad Pensional de que trata la presente ley.

La jurisprudencia especializada explica que el RAIS establece el reconocimiento de dos tipos de prestaciones en caso de muerte de un afiliado: **1)** la pensión de sobrevivientes y, **2)** la devolución de saldos. Si el afiliado fallece sin que se acredite el cumplimiento de los requisitos para causar una pensión de sobrevivientes, **sus beneficiarios** tendrán derecho a la devolución de los saldos de la cuenta de ahorro individual del causante, computando el valor del bono pensional, si hay lugar a ello (art. 78 Ley 100 de 1993), **de manera que primero deben escrutarse los requisitos que la ley señala para ostentar la calidad de beneficiario y solo cuando no los hay la ley dispone su entrega a los "herederos del causante" art. 76 del mismo estatuto.** (Ver entre otras, sentencia SL412-2019).

Así entonces, para la **compañera permanente**, que es la condición analizada frente a la señora **Margarita María Betancur**, al existir sentencia de cesación de efectos civiles del matrimonio canónico del año 2009, debía acreditar **cinco años de convivencia previos al deceso del afiliado – sentencia SU149 de 2021**, sin que se haya traído ningún medio de convicción, a pesar de afirmarse por las Litis consortes tal lapso, razón por la que no tiene derecho a valor alguno.

En cuanto a **Paula Andrea y Diana María Restrepo Betancur**, evidente resulta que no acreditan los supuestos para **ser beneficiarias de la prestación económica reclamada**, pues para la fecha del deceso de su progenitor **contaban con 38 y 39 años**, sin que se evidencia invalidez y dependencia económica.

Y es que resulta incluso incoherente el discurso de la apoderada recurrente, pues cita correctamente el artículo 78, **y hace mención a los beneficiarios**, pero luego, sin sustento alguno argumenta que no son los previstos por el artículo 74, sino que están regulados en leyes civiles conforme a los órdenes sucesorales al así disponerlo el artículo 76, **norma a observar ante la inexistencia de beneficiarios, que no es lo que ocurre**, pues también reclamó, por medio de su progenitora, el menor **Emanuel Restrepo Vico**, con fecha de nacimiento **06 de marzo del 2008**, y en tales condiciones, **titular de la totalidad del saldo existente en la cuenta de ahorro individual del causante, incluyendo los rendimientos, y el valor del bono pensional si a éste hubiera lugar**, razones por las que se impone **la confirmación** de la sentencia revisada en este apartado.

Sobre la **condena en costas**, razón le asiste al apoderado de Porvenir S.A., pues ninguna oposición manifestó frente a la devolución de la totalidad de los saldos a quien acredite la **calidad de beneficiario del afiliado fallecido**, y al evidenciar eventuales personas con idéntico derecho al del menor, le hizo a este entrega del 25%, reservando el capital restante hasta que la justicia laboral definiera su titular, lo que se da con este trámite, luego al estar la actuación de la AFP dirigida a salvaguardar derechos de otros reclamantes que podrían acreditar las condiciones para ello, queda sin sustento tal condena. **Se revoca** en este punto la providencia.

Al desatarse adversamente el **recurso interpuesto por Paula Andrea y Diana María Restrepo Betancur**, se impone condenarlas en costas en esta instancia. Las agencias en derecho se fijan en la suma de \$1.160.000,00, distribuidos en igual proporción, a favor del menor **Emanuel Restrepo Vieco, representado por su señora madre Luz Adíela Vieco Londoño**.

En mérito de lo expuesto, **la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **revoca** la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito dentro del proceso ordinario promovido por **Luz Adíela Vico Londoño** en representación de su hijo menor **Emanuel Restrepo Vieco**, demandada la **AFP Porvenir S.A.**, tramite al que fueron integradas como Litis consortes por pasiva las señoras **Margarita María Betancur Loaiza – fallecida-, Paula Andrea y Diana Restrepo Betancur**, en cuanto impuso condena en costas a **Porvenir S.A.**. En lo demás **confirma**.

Costas en esta instancia a cargo de las Litis consortes, **Paula Andrea y Diana Restrepo Betancur**, a quienes se desata adversamente la apelación (art. 365-1 del C.G. del P.), a favor de **Emanuel Restrepo Vieco**, representado por su señora madre **Luz Adíela Vieco**. Las agencias en derecho se fijan en la suma de \$1.160.000,00 distribuidos entre ambas en igual proporción.

Lo resuelto se notifica a las partes por **EDICTO**, que se fijara por **secretaría por el término de un día**, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

Las magistradas (firmas escaneadas)



LUZ AMPARO GÓMEZ ARITIZABAL



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO