

## **REPÚBLICA DE COLOMBIA**



### **RAMA JUDICIAL**

### **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**

**Medellín, veinte (20) de abril 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 de la Ley 2213 de 2022, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario laboral instaurado por MARIO DE JESÚS GÓMEZ URREA contra la C.I UNIÓN DE BANANEROS DE URABÁ S.A., en adelante UNIBAN S.A y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES- (Radicado 05001-31-05-019-2021-00270-01).

### **ANTECEDENTES**

El demandante pretende la declaratoria de una relación de trabajo ejecutada con Unibán S.A. entre el 03 de julio de 1978 y el 16 de octubre de 1988 para obtener el pago del título pensional por ese lapso, con el correlativo reconocimiento de parte de Colpensiones del reajuste pensional con inclusión de ese período bajo el régimen de transición, con la imposición de las respectivas costas procesales.

Esos pedimentos los fundamentó así: Prestó sus servicios a Unibán S.A. entre el 03 de julio de 1978 y el 16 de octubre de 1988, época para la cual no se realizaron cotizaciones por no haber iniciado cobertura para la zona de la prestación del servicio y bajo ese argumento se ha sustraído de la obligación. El salario promedio durante la vinculación fue el equivalente a

\$80.251. Por medio de la Resolución N° 10334 del 15 de abril de 2011, el ISS le reconoció una pensión de vejez con base en 1.440 semanas y una tasa de reemplazo del 72.50% sin acogimiento al régimen de transición por no contar con 15 años de cotización para el 01 de abril de 1994. Nació el 28 de julio de 1948.

COLPENSIONES presentó escrito de respuesta en el que afirmó no constarle la mayoría de los hechos por serle ajenos, pero admitió el reconocimiento del derecho pensional al actor sin oposición al reajuste pedido, siempre y cuando se acreditara la relación laboral alegada y su obligación de realizar aportes al sistema. Como medios de oposición propuso las excepciones de fondo de Inexistencia de la obligación de reliquidar la pensión de vejez, inexistencia de la obligación de pagar intereses de mora del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, cobro de lo no debido, prescripción, compensación e imposibilidad de condena en costas.

UNIBAN S.A. por su parte se pronunció en oportunidad con aceptación de la existencia del vínculo de trabajo en los extremos relatados en el escrito de demanda, pero con oposición a las pretensiones condenatorias, en tanto aduce que el llamado a inscripción para el Municipio de Carepa - Antioquia donde se prestó el servicio inició el 01 de agosto de 1986 según la Resolución N° 03878 de igual anualidad, siendo afiliado el actor a partir del 05 de noviembre de 1986, momento desde el cual el ISS se subrogó en las obligaciones derivadas del riesgo de vejez. Formuló las excepciones de mérito que denominó inexistencia de la obligación, prescripción y buena fe.

El Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, una vez surtido el trámite de rigor, por medio de sentencia emitida el 27 de abril de 2022, **CONDENÓ** a UNIBAN S.A a reconocer al demandante con destino a Colpensiones título pensional por el período comprendido entre el 03 de julio de 1978 y el 04 de noviembre de 1986 teniendo como base el salario mínimo legal mensual vigente. **CONDENÓ** a Colpensiones a realizar el cálculo actuarial correspondiente al título pensional, y a recibir de parte de

Unibán S.A. el valor que corresponde, para que proceda a verificar si hay lugar o no a reajustar la pensión de vejez que viene percibiendo el actor. DECLARÓ no probadas las excepciones. ABSOLVIÓ a Colpensiones de las restantes pretensiones. CONDENÓ en costas a Colpensiones, fijando las agencias en derecho en la suma de \$1.000.000.

Se imparte conocimiento del asunto por la apelación formulada por el mandatario judicial de Unibán S.A., a quien le fue concedido, presentando como argumentos de su disenso que a su juicio existe un error interpretativo sobre la obligación impuesta por el legislador de aprovisionamiento de recursos, ya que considera que va dirigido a las prestaciones que se venían causando en cabeza del empleador, y en este caso, no había una obligación pensional a cargo de la C.I. puesto que la duración del contrato de trabajo del actor fue inferior a los 10 años. También se aparta de la fórmula empleada para darse lugar a la validación del tiempo servido, ya que los cálculos actuariales y su forma de estimación traen consigo una sanción para el empleador omiso y en este caso no fue ello lo presentado, a más que la validación no se requiere en este caso para el acceso al derecho pues ya se disfruta de una pensión, además porque para la época no habían disposiciones legales que materializaran ese deber patronal, sin que fuera previsible que luego de más de 20 años pudiera surgir alguna obligación por cuenta de un precedente jurisprudencial, por lo que de mantenerse esta condena, al tratarse de una omisión imputable al estado, debe liquidarse conforme al criterio constitucional.

La Sala igualmente en el marco de lo que regula el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, conoce del asunto por el grado de consulta en los puntos no recurridos en favor de Colpensiones.

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

Estando por fuera de discusión la vigencia de la relación de tipo laboral que existió entre el señor Gómez Urrea y Unibán S.A. entre el 03 de julio de 1978 y el 14 de octubre de 1988, período en el que no hubo aportes al Sistema en razón a darse el inicio de cobertura en Carepa - Antioquia, a partir del 01 de agosto de 1986 conforme se estableció en la Resolución N° 03878 de 1986 (Págs. 13-14 Archivo 15), el problema jurídico que compete a la Sala dilucidar en esta oportunidad radica en establecer si en Unibán S.A. recae la obligación de proceder con el pago de un título pensional por el lapso no aportado que dé lugar al reajuste de la pensión de vejez del actor.

Según lo probado, el actor tiene acreditadas ante la administradora de pensiones un total de 1.440 semanas de cotización, a partir de las cuales fue reconocida su pensión de vejez desde el 01 de mayo de 2011 teniendo en cuenta un IBL de \$2.137.661 y una tasa de reemplazo del 72.50% (Págs. 39-42 Archivo 002); sin embargo busca la activa la inclusión del tiempo laborado a Unibán S.A. no cotizado por ausencia de cobertura para la época para efectos de hacerse beneficiario del régimen de transición e incrementar el monto de su prestación de cuenta de la tasa de reemplazo a aplicar.

Para ese efecto, es necesario acudir a lo que la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia tiene adoctrinado para los eventos en que el empleador no afilie a sus trabajadores al sistema de seguridad social en pensiones por cualquier causa, así su actuar no hubiese sido negligente, donde por virtud de la evolución normativa y jurisprudencial, reflejada en los artículos 76 de la Ley 90 de 1946, los Decretos 1887 de 1994 y 3798 de 2003, 33 de la Ley 100 de 1993 y 9° de la Ley 797 de 2003, en armonía con los principios de universalidad, unidad e integralidad, que presiden la seguridad social, se consolidó el criterio vigente expuesto en la sentencia CSJ SL9856-2014, eliminando la inmunidad que se otorgaba al empleador

que no afiliaba a sus trabajadores por falta de cobertura en un determinado territorio, estableciendo que esos lapsos debían asumirse por los empleadores aunque no actuaran de manera negligente, por cuanto respecto de ellos se mantenían determinadas obligaciones y responsabilidades, sin que los trabajadores puedan verse perjudicados tratándose de períodos realmente laborados, y como tales, deben tenerse en cuenta para efectos pensionales, encontrando pertinente que si no fue posible la afiliación, la parte patronal realice la contribución correspondiente al tiempo de servicios, de forma que con dichos recursos se garantice el financiamiento de las prestaciones y el sistema de seguridad social asuma el riesgo, encontrando en esta solución, la más coherente con los objetivos y principios del sistema y la distribución de responsabilidades entre sus integrantes (Ver SL9586-2014, SL17300-2014, SL4072-2017, SL10122-2017, SL1515-2018, SL5109-2019, SL2590-2020, SL 2353-2020, SL4612-2021 y SL367-2023).

Esta salida brindada por la Alta Corporación no se derriba por el hecho que el trabajador demandante haya dado su fuerza de trabajo a la C.I. demandada por un término inferior a los 10 años, pues lo que ocurre es que en su caso era viable la subrogación total del riesgo en la administradora, pero antes que eso ocurriera, en cabeza del empleador se encontraba la asunción de las contingencias propias del trabajo, lo que quiere decir que mantenían la carga de la afiliación y en subsidio de ello, de aprovisionamiento de los recursos necesarios para contribuir a la financiación de las pensiones (Ver SL 2138-2016 y SL256-2023), cuya intelección no se limita a las prestaciones ya causadas o que se venían reconociendo, sino que también se refiere a todos los empleados sobre los que tenían a su cargo el riesgo pensional.

De ese modo, en voces de la Alta Corporación y que esta sala de decisión acoge y comparte, es claro que la consecuencia jurídica por la ausencia de afiliación con independencia de que la empresa hubiese estado o no obligada a la inscripción del trabajador a la seguridad social, es

el pago del cálculo actuarial, siendo que lo que se busca es integrar y solucionar financieramente las omisiones en la afiliación que se presentaron en el pasado, por cualquier causa en consonancia con la vocación del sistema general de pensiones de proteger a la totalidad de los trabajadores subordinados (Ver SL14388-2015), para garantizarle una protección adecuada y completa a los afiliados en sus contingencias, siendo este mecanismo y no otro el que se ha encontrado atinado para cubrir los tiempos sin cotización y que los integre la administradora al haber de aportes con los que se accederá y liquidará la prestación, debiendo precisarse que las consecuencias de la no afiliación al sistema de pensiones deben definirse con la norma vigente al momento en que se causa la pensión, y en ese orden, la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003 dispuso el traslado de una reserva o cálculo actuarial cuya metodología está concretada en el parágrafo del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 reglamentado por el Decreto 1887 de 1994, eso sí, sin miras a que el contrato de trabajo estuviera vigente o no al momento de la entrada en vigor de la mencionada Ley 100, pues se ha encontrado que tal exigencia contraría los postulados de la seguridad social y, por esa razón debe ser inaplicada (Ver SL2590-2020)

En ese orden, es atinado ordenar el pago impuesto por los tiempos del 03 de julio de 1978 y el 04 de noviembre de 1986 puesto que la afiliación se materializó el 05 de noviembre (Pág. 36 Archivo 002), con base a un salario mínimo legal mensual vigente, punto sin atacar, para que Colpensiones lo reciba y en razón de ello, una vez así ocurra, proceda con el reajuste a que haya lugar.

De esa manera las cosas, encontrando acertado el derecho concedido dentro de este escenario judicial, habrá de confirmarse lo decidido.


Finalmente, siguiendo los lineamientos del artículo 365-3 del CGP, las costas en esta instancia estarán a cargo de Uniban S.A. Las agencias en derecho en esta sede se fijan en la suma de \$500.000.

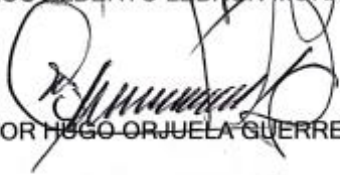
**DECISIÓN:**

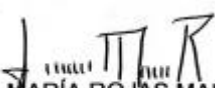
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia objeto de apelación y consulta de fecha y procedencia conocidas. Las costas como quedó dicho en la parte motiva.

Notifíquese por EDICTO.

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:

<b>Radicación:</b>	<b>05001310501920210027001</b>
<b>Proceso:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>Demandante:</b>	<b>MARIO DE JESUS GOMEZ URREA</b>
<b>Demandado:</b>	<b>UNIBAN S.A.</b>
<b>M. P.</b>	<b>CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES</b>
<b>Fecha de fallo:</b>	<b>20/04/2023</b>
<b>Decisión:</b>	<b>CONFIRMA</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 *ibídem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 21/04/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
Secretario