



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 3

JORGE PRADA SÁNCHEZ
Magistrado ponente

SL1736-2024
Radicación n.º 100568
Acta 24

Bogotá, D. C., nueve (9) de julio de dos mil veinticuatro (2024).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, el 24 de febrero de 2023, en el proceso que **AMANDA LUCÍA GUERRERO PACHAJOA** y **ANDRÉS FELIPE ROMO GUERRERO** instauraron en su contra. Al litigio fueron vinculados el **MUNICIPIO DE MOCOA** y **BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A.**

I. ANTECEDENTES

Amanda Lucía Guerrero y Andrés Felipe Romo Guerrero demandaron a la Administradora de Fondos de Pensiones (AFP) Porvenir, para que les reconociera una pensión de sobrevivientes desde el 12 de junio de 2000, junto con los intereses moratorios, la indexación y las costas del proceso. De manera subsidiaria, la devolución de saldos.

Expusieron que su esposo y padre, Víctor Hugo Romo Rosero, nació el 27 de mayo de 1967, laboró para el Municipio de Mocoa desde el 21 de marzo de 1997 hasta el 12 de junio de 2000, cuando contaba 168.14 semanas cotizadas, 52.14 dentro del año anterior al deceso; que todos los aportes fueron realizados a la AFP Porvenir S.A.

Relataron que del matrimonio que contrajeron afiliado y actora el 16 de julio de 1993, nació Andrés Felipe Romo Guerrero, mayor de edad a la presentación de la demanda; que convivieron continua e ininterrumpidamente desde aquella fecha hasta el 12 junio de 2000, cuando falleció y la demandante tenía 31 años de edad; que la relación de pareja fue «*estable, pública, notoria y conocida por el círculo de amigos, compañeros y familiares*». Que en vida, el fallecido cubría gastos de alimentación y vestido del núcleo familiar.

Expusieron que, según reporte de la AFP demandada, el causante solo contaba 64 semanas cotizadas; que el municipio de Mocoa, omitió el pago por el tiempo laborado del 21 al 31 de marzo de 1997, del 1 de septiembre al 30 de noviembre de 1997, del 1 de mayo al 30 de septiembre de 1998, del 1 al 30 de noviembre de 1998, del 1 al 28 de febrero y del 1 de mayo al 31 de diciembre de 1999 y del 1 de enero al 12 de junio de 2000, para un total de 100.83 semanas.

Narraron que el 23 de enero de 2019, solicitaron a Porvenir S.A que requiriera al municipio de Mocoa los periodos no cotizados y el 28 de enero de 2019, elevaron

petición de reconocimiento de la prestación, con respuesta desfavorable.

Porvenir S.A se opuso al éxito de las pretensiones y propuso las excepciones de falta de conformación del *litis consorcio* necesario por activa, falta de legitimación en la causa por pasiva, buena fe, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de causa en las pretensiones de la demanda y enriquecimiento sin causa. Admitió la fecha de nacimiento y muerte del afiliado, la condición de cónyuge e hijo de los actores, la afiliación y aportes a la AFP accionada, la omisión del pago de aportes por el empleador y la reclamación. Dijo que no le constaba lo demás. Solicitó llamar en garantía a BBVA Seguros Colombia S.A.

Adujo que la norma que gobierna el litigio es la «*Ley 797 de 2003*», por manera que el afiliado debió cotizar 50 semanas en los 3 años anteriores al fallecimiento, que no ocurrió.

Por auto de 6 de agosto de 2019, el *a quo* admitió el llamamiento en garantía a BBVA Seguros Colombia S.A. Dijo no oponerse, ni aceptar la prosperidad de las pretensiones. Aseveró que la póliza de invalidez y sobrevivencia está a cargo de «*BBVA Seguros de Vida Colombia S.A.*», que es una compañía diferente, ajena a los hechos y pretensiones de la demanda en la medida en que no emite pólizas previsionales.

Mediante auto de 29 de octubre de 2020, el juez de primer grado ordenó vincular al Municipio de Mocoa como *litis consorte* necesario. Fue notificada el 15 de marzo de 2021 y guardó silencio.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 10 de diciembre de 2021, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto condenó a la AFP a reconocer la prestación por sobrevivencia, a partir del 12 de junio de 2000. Dispuso el 50% para Andrés Felipe Romero hasta el 16 de marzo de 2024 y el porcentaje restante, a favor de Amanda Lucía Guerrero, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, por 14 mesadas al año. Ordenó el pago del retroactivo indexado, que ascendió a \$36.535.361 para cada demandante y autorizó los descuentos con destino al subsistema de salud.

Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción. Absolvió al Municipio de Mocoa y a BBVA Seguros Colombia S.A. Impuso costas a la vencida en juicio.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver la apelación de la actora y la demandada, el Tribunal ordenó reconocer la pensión en un 50% a favor del hijo, desde el 12 de junio de 2000 hasta el 16 de marzo de 2024. Desde esta fecha, dijo, acrecerá a favor de Amanda Lucía Guerrero.

Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de la cónyuge y ordenó el pago de \$147.082.227 a Romo Guerrero por el retroactivo causado desde el 12 de junio de 2000 hasta el 31 de enero de 2023. Así mismo, \$49.583.524 para Amanda Lucía Guerrero, a partir del 27 de marzo de 2016. Dispuso la indexación del retroactivo y autorizó los descuentos en salud.

Luego de anunciar que se ocuparía de definir si el afiliado cotizó las semanas exigidas para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, dada la fecha del deceso, advirtió que resolvería con base en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993 en su versión original, en tanto era la norma vigente al momento de la muerte del afiliado. Por ello, debía probarse que si el causante estaba activo al momento de morir, debió cotizar 26 semanas en cualquier tiempo o, el mismo número durante el año previo al fallecimiento, si no se hallaba aportando al momento del siniestro.

De las documentales de folios 91 y siguientes, dedujo que el afiliado estuvo vinculado a la administración de Mocoa desde el 21 de marzo de 1997 hasta el 12 de junio de 2000, por manera que era cotizante activo, de suerte que debía acreditar 26 semanas al momento de la muerte.

Sostuvo que, cuando el empleador incurre en mora, la AFP tiene la obligación de ejercer las acciones de cobro. Explicó que, pese a que algunos ciclos, como abril a agosto de 1997, se pagaron extemporáneamente en 2016, ello no era óbice para colacionarlos, porque fue la propia AFP quien «*los consolidó en la historia laboral del causante, y además*

cuando era esa AFP, la encargada de ejercer las acciones de cobro respectivas para recaudar los aportes-como si lo hizo con la mora de los ciclos de mayo a septiembre y noviembre de 1998, febrero y mayo de 1999 y junio de 2000 pero por solicitud de los demandantes».

Entonces, coligió que el afiliado acreditó 26 semanas en cualquier tiempo, por manera que dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la demandada, fue concedido por el Tribunal y admitido por la Corte. Se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Mediante la formulación de un cargo, replicado en tiempo, pretende que la Corte case parcialmente la sentencia impugnada en cuanto no condenó a la *«aseguradora previsional responsable de dicho seguro al momento de la muerte del afiliado Romo Rosero»*. Aspira a que se revoque en forma parcial el fallo de primer grado, *«en cuanto absolvió a "SEGUROS COLOMBIA (sic) S.A." pero no impuso condena alguna a la aseguradora previsional»*.

Pide que, en sede de instancia, se condene a la aseguradora a que suministre *«los medios requeridos para integrar el ahorro suficiente para que Porvenir S.A. pueda erogar las mesadas de la pensión de sobrevivientes concedida a la señora Guerrero Pachajoa y al señor Romo Guerrero»*.

VI. CARGO ÚNICO

Acusa violación indirecta, por infracción directa (sic), de los artículos 1, 59, 77 y 108 de la Ley 100 de 1993; 8 del Decreto 832 de 1996; 63, 1601, 1603, 1608, 1625, 1626, 1649 y 1650 del Código Civil; 1037, 1039, 1045 y 1054 del Código de Comercio; 1 de la Ley 389 de 1997; 19 del Código Sustantivo del Trabajo y 8 de la Ley 153 de 1887.

Como error de hecho, enrostra al juzgador de la alzada no dar por probado, estándolo, que en la fecha del deceso de Romo Rosero *«existía un seguro previsional contratado con La Ganadera Compañía de Seguros de Vida S.A.»*. Por ello, afirma, esta sociedad debía cubrir automáticamente el faltante de la cuenta de ahorro individual.

Dicho desafuero, acota, provino de la preterición de la póliza de invalidez y sobrevivientes, vigente entre el 1 de febrero de 2000 y el mismo día y mes de 2001 (fls. 155 a 159).

Copia pasajes de las sentencias CSJ SL 17 ago. 2011, rad. 36403, CSJ SL3223-2021 y CSJ SL929-2018, cita las normas denunciadas y asevera que si la cobertura del seguro previsional es automática, la equivocación del *ad quem* es evidente, en tanto omitió condenar a la compañía de seguros a aportar el dinero para reunir el capital con el que se financie prestación de sobrevivencia.

VII. RÉPLICA

Los actores aseguran que los argumentos expuestos en sede de casación no formaron parte de la apelación, por manera que brota palmar la violación del principio de consonancia. Que en el recurso extraordinario no «*se puede pretender corregir yerros que debieron ser debatidos en las respectivas instancias*».

BBVA Seguros Colombia S.A. también asevera que por la razón expuesta por los demandantes, no se violentó la regla de consonancia.

VIII. CONSIDERACIONES

Conviene precisar que si bien, el alcance de la impugnación no ofrece claridad acerca de lo que se espera de la Corte, no es difícil entender que se anhela el quiebre parcial de la decisión de segundo grado y, en sede de instancia, se modifique la decisión del *a quo*, en lo relativo a la absolución de BBVA Seguros Colombia S.A., con el fin de que se le condene a responder por el seguro previsional.

A pesar de la senda escogida para el ataque, no es objeto de controversia que Víctor Hugo Romo Rosero falleció el 12 de junio de 2000, ni que la norma llamada a aplicarse es la Ley 100 de 1993, en su texto original. Tampoco, que Amanda Lucía Guerrero Pantoja y Andrés Felipe Romo Guerrero son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes.

Para desestimar la acusación, basta advertir que el Tribunal no se pronunció sobre la póliza de seguro

previsional, toda vez que, con vista a la sustentación de la apelación de la administradora, se ocupó de comprobar si el afiliado dejó causado el derecho y, en consecuencia, si la AFP debía sufragar la pensión.

El artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo, modificado por el 35 de la Ley 712 de 2001, preceptúa que la sentencia de segundo grado, así como las decisiones de autos apelados *«deberán estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación»*. Por ello, se ha reiterado que se trata de una norma que limita la competencia del fallador de alzada a los puntos materia de inconformidad. Reiterada y pacíficamente, la Sala ha insistido que quien apela tiene la obligación de sustentar de manera clara y suficiente el recurso.

En su momento, el apelante nada expresó en punto a la obligación de la aseguradora de responder por el seguro previsional y solo viene a proponer esa inconformidad en sede de casación. Importa recordar que el *ad quem* no puede asumir, de manera oficiosa, el estudio de materias no propuestas en la apelación (CSJ SL440-2021). En sentencia CSJ SL3159-2023, se discurrió:

Recuérdese que uno de los presupuestos de eficacia del recurso extraordinario de casación es que las materias en él planteadas hubiesen sido apeladas y por tanto analizadas por el Tribunal, pues no es posible acusar al juez plural de desaciertos sobre aspectos respecto de los cuales no tuvo la oportunidad de pronunciarse, y aún si lo hubiese hecho extralimitándose en sus funciones, en todo caso la Corte de hallar fundado el cargo no podría en sede de instancia cometer ese mismo error y estudiar un punto no atacado en el recurso vertical.

En ese contexto, por simple sustracción de materia, en sede extraordinaria no puede imputarse la comisión de un desacierto al Tribunal sobre un punto del que no se ocupó, por no haberse puesto a su consideración en el recurso de apelación.

En cualquier caso, si el juzgador de segundo grado hubiese omitido resolver puntos objeto de la apelación, el accionado debió pedir adición del fallo para obligarlo a pronunciarse sobre la materia y, así, abrir paso a la posibilidad de formular críticas a lo resuelto. Mientras ello no suceda, no es factible enrostrar la comisión de un desacierto, como quiera que, sin pronunciamiento, no es viable predicar la comisión de un desafuer.

Con todo, en reiteradas oportunidades esta Sala ha reiterado que el deber de la aseguradora de concurrir en el pago de la pensión de sobrevivientes, por medio del seguro previsional contratado, mediante la suma adicional faltante para la financiar la pensión, surge por mandato legal y cualquier conflicto que surja entre la aseguradora y la administradora de pensiones, no puede afectar a los afiliados o beneficiarios. Así se expuso en sentencia CSJ SL6094-2015:

Sin embargo, esto no significa que la llamada en garantía esté exonerada de la obligación de cubrir la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión, pues una vez se impone a la administradora de pensiones el reconocimiento de la prestación periódica, el deber de la aseguradora de completar la suma adicional surge por ministerio de la ley -artículo 77 de la Ley 100 de 1993-, y si alguna discrepancia surgiera entre la administradora de fondos de pensiones y la aseguradora, en casos como este y por no tratarse de un litisconsorcio necesario, puede ser objeto de una

controversia distinta entre ellas, que no debe afectar a los afiliados o a sus beneficiarios en los términos del estatuto de seguridad social, que incluye la forma de financiamiento del derecho judicialmente reconocido, máxime en tratándose de una garantía fundamental e irrenunciable con protección constitucional en virtud del artículo 48 superior.

En consecuencia, el cargo no prospera.

Las costas en el recurso extraordinario a cargo de la recurrente. Inclúyanse \$11.800.000 a título de agencias en derecho en la liquidación que practique el juez de primer grado, conforme lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada el 24 de febrero de 2023, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por **AMANDA LUCÍA GUERRERO PACHAJOA** y **ANDRÉS FELIPE ROMO GUERRERO**, contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, al que fueron vinculados el **MUNICIPIO DE MOCOA** y **BBVA SEGUROS COLOMBIA S.A.**

Costas como se dijo.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Firmado electrónicamente por:



DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ



JIMENA-ISABEL GODOY FAJARDO



JORGE PRADA SÁNCHEZ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 55A60517833B33BD7C9535280FA0F738F6BBA7A963F5A1D2BAB4481DBEE29101
Documento generado en 2024-07-10