



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral



CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO
Magistrada ponente

SL17488-2016
Radicación n.º 47290
Acta 44

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil dieciséis (2016).

Decide la Corte el recurso de casación que interpuso la **ARP - INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES** hoy, **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.**, contra la sentencia proferida por la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 14 de mayo de 2010, en el proceso que **LEILA AMPARO JIMÉNEZ CAÑAS** en nombre propio y en representación de

su hijo menor **SANTIAGO RAMÍREZ JIMÉNEZ** y **LINA MARÍA VILLEGAS GIRALDO** en representación de su hijo menor **JHON ANDERSON RAMÍREZ VILLEGAS**, adelantan contra la recurrente y la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO - COOPEVIAN LTDA.**

Se reconoce personería al abogado Alberto Pulido Rodríguez como apoderado de Positiva Compañía de Seguros S.A., en los términos y para los efectos del poder que obra al folio 87 del cuaderno de la Corte.

Se acepta el impedimento que manifiesta el Magistrado Luis Gabriel Miranda Buelvas.

I. ANTECEDENTES

Los citados accionantes demandaron a la recurrente y a la Cooperativa de Trabajo Asociado Coopevian Ltda., con el fin de que fueran condenadas a reconocer la pensión de sobrevivientes a que tienen derecho, con ocasión de la muerte de John Fredy Ramírez Martínez, ocurrida el 11 de enero de 1999, por accidente de trabajo. Así mismo, se imponga el pago retroactivo de las mesadas pensionales causadas y las costas del proceso.

El apoderado de los demandantes, adujo en respaldo de tales pretensiones, que Ramírez Martínez estuvo vinculado al ente cooperativo desde el 31 de diciembre de 1998 hasta el 11 de enero del año siguiente, cuando falleció en accidente de trabajo; que Coopevian Ltda. lo afilió al

sistema de riesgos profesionales desde el 28 de diciembre de 1998, y que la entidad de seguridad social les negó el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia, por mora en el pago de aportes, dado que la cooperativa no canceló «4 días del mes de diciembre de 1998 y el mes de Enero lo hizo extemporáneamente» (fls. 1 a 4).

Al contestar la demanda, Coopevian Ltda. se opuso a las pretensiones y en su defensa, precisó que, mediante acuerdo cooperado, el causante se vinculó a la cooperativa del 30 de diciembre de 1998 hasta el 11 de enero de 1999 cuando falleció; aceptó que lo afilió a riesgos profesionales en la ARP-ISS y negó que se encontrara en mora en el pago de aportes; admitió la dependencia económica de los demandantes respecto de Ramírez Martínez, así como que la entidad de seguridad social les negó el reconocimiento de la prestación reclamada, y formuló la excepción de falta de competencia de la jurisdicción laboral (fls. 24 a 38).

Por su parte, la entonces ARP-ISS aceptó la afiliación del causante y la data de su muerte; adujo mora en el pago de los aportes cuando ocurrió el siniestro, y afirmó que por tal razón no era responsable del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes; propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, imposibilidad de condena en costas y prescripción (fls. 135 a 137).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Octavo de Descongestión Laboral del Circuito de Medellín, mediante fallo de 14 de agosto de

2009, condenó a la entidad de seguridad social al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes indexada, equivalente a un salario mínimo en favor de los demandantes, así como al pago de las mesadas causadas en cuantía de \$21'760.783 para Leila Amparo Jiménez Cañas, \$10'880.391 para cada uno de los menores, y de las costas del proceso (fls. 255 a 276).

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Primera Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante sentencia de 14 de mayo de 2010, confirmó la del *a quo* (fls. 291-299 y vto.).

En lo que concierne al recurso de casación, el juez de alzada adujo que le correspondía establecer si los accionantes tenía derecho a la prestación reclamada; si la codemandada Coopevian se encontraba en mora en el pago de los aportes al sistema de riesgos profesionales y, en tal caso, definir quién es el obligado a reconocer la pensión objeto de demanda.

Dio por acreditado que Jhon Fredy Ramírez Martínez falleció el 11 de enero de 2009 en un accidente de trabajo, la calidad de beneficiarios de los demandantes y, la afiliación del causante por parte de Coopevian Ltda. a la entonces ARP-ISS, desde el 28 de diciembre de 1998.

Se refirió a las normas que regulan el sistema de riesgos profesionales y afirmó que la confrontación de esas disposiciones con la negativa del ISS para reconocer la pensión, *«no aparece como un razonamiento lógico»*.

Explicó que así es, porque: (i) si en verdad existía mora en el pago de aportes, el ISS debió comunicarlo tanto a la cooperativa como al afiliado o, debió iniciar las acciones de cobro; (ii) el inciso 3 del artículo 6 del Decreto 1772 de 1994 consagra que será responsable del reconocimiento de la prestación reclamada derivada de enfermedad profesional o accidente de trabajo, la administradora *«que haya recibido, o le corresponda recibir el monto de las cotizaciones»* y que, en este caso, la misma demandada aceptó que recibió el aporte en enero de 1999; (iii) el ISS para exonerarse de la obligación, debió agotar el trámite de desafiliación conforme a lo dispuesto en la sentencia C-250 de 2004, y, (iv) además, no aportó prueba alguna que acreditara la mora en el pago de aportes al sistema de riesgos profesionales.

Finalmente, se apoyó en la línea jurisprudencial de esta Sala vertida en la sentencia SL 34270 de 22 de julio de 2008 y, afirmó, que la mora en el pago de aportes y la inactividad de la administradora en gestiones de cobro, no puede menoscabar el derecho pensional porque implicaría la violación al derecho irrenunciable a la seguridad social.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la ARP-ISS -hoy Positiva Compañía de Seguros S.A.-, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la aseguradora demandada, que la Corte case la sentencia recurrida para que, en sede de instancia, revoque la del *a quo* y la absuelva de todas las pretensiones de la demanda.

Con tal propósito, por la causal primera de casación, formula un cargo, objeto de réplica por parte de Coopevian Ltda.

VI. CARGO ÚNICO

Acusa la violación directa de la ley por interpretación errónea de «(...) los artículos 36 de la Ley 90 de 1946, 11 y 12 del Decreto 2665 de 1988 reglamentario de los artículos 27 y 30 del Decreto-Ley 1650 de 1977, aplicable por expresa remisión del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, 87 del Decreto 3063 de 1989, 50 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado mediante el Decreto 758 del mismo año en ejercicio de la facultad conferida a través del último inciso del artículo 43 del Decreto-Ley 1650 de 1977, 17, 22 al 24 y 31 de la Ley 100 de 1993, 12 del Decreto 1161 de 1994, 3º, 4º, 7º, 13, 16, 21 y 23 del Decreto 1295 de 1994, 6º, 16 y 17 del Decreto 1772 de 1994, 1º, 2º y 5º del Decreto 2633 de 1994, 8º del Decreto 1642 de 1995, 18 y 29 del Decreto 1818 de 1996, 21 y 42 del Decreto 326 de 1996, 39 y 53 del Decreto 1406 de 1999, 1603 del Código Civil 48 de la Constitución Política».

Agrega que de esa forma se incurrió en «*la INFRACCIÓN DIRECTA de los artículos 59 de la Ley 79 de 1988, 1º del Decreto 468 de 1990 y 53 del Decreto 1295 de 1994, y [en] la APLICACIÓN INDEBIDA de los artículos 49 y 50 del Decreto 1295 de 1994*».

Aduce que el causante era un trabajador asociado o cooperado y que, en tal sentido, no tenía empleador y su condición se asimilaba a la de un trabajador independiente -único responsable del pago de las cotizaciones al Sistema Integral de Seguridad Social-, de modo que la jurisprudencia de esta Corporación relacionada con la mora en el pago de aportes y la inactividad en las gestiones de cobro no es aplicable en el *sub lite*, porque nadie puede alegar su propia culpa.

Se remite al artículo 12 del Decreto 2665 de 1998 para sostener que el ISS queda relevado del pago de las prestaciones, cuando existe mora del empleador quien por tal razón debe asumir la obligación; se apoya al efecto en la transcripción parcial de las sentencias SL-13818 de 30 de agosto de 2000 y SL-19610 de 2004, y afirma que «[c]uando un trabajador independiente con capacidad de pago se encuentra en estado de mora en el pago de la cotización no le traslada a al respectivo fondo la asunción de los riesgos», ya que de haber estado al día en tales obligaciones, el sistema los habría asumido.

Asevera que esta Sala de la Corte varió su jurisprudencia «*en torno a la a mora patronal*» mediante la sentencia SL-34270 de 2008, con posterioridad a los «*hechos sucedidos en 1999*», y que, en tal medida, no podía aplicarse

con efectos retroactivos en razón a que las administradoras de pensiones *«no podían cumplir una jurisprudencia que desconocían»*.

Explica que los principios de solidaridad y universalidad del Sistema Integral de Seguridad Social están cimentados en un régimen eminentemente contributivo, de modo que la mora en el pago de aportes impide cumplir con sus objetivos y atenta contra su sostenibilidad financiera. Ello, para señalar *«la equivocada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional respecto del denominado allanamiento a la mora y de la inobservancia en el pago de las cotizaciones»*, la cual conlleva *«un incentivo perverso»* al incumplimiento de las obligaciones, *«fomenta el fraude a la ley»* y *«tífica un evidente “empobrecimiento sin causa”* del ente de seguridad social.

VII. RÉPLICA

El representante judicial de Coopevian Ltda. se opone al cargo y, en síntesis, afirma que los trabajadores asociados a una cooperativa no pueden asimilarse a los trabajadores independientes a la luz de las normas que regulan el trabajo cooperado, entre otras, el Decreto 468 de 1990 conforme al cual su representada aprobó *«un Régimen de Trabajo Asociado, Previsión y Seguridad social (sic) y Compensaciones, adoptado por el Consejo de Administración con fecha Marzo (sic) 17 de 1992 y aprobado y registrado por el Ministerio del Trabajo (...); que la ARP-ISS admitió la afiliación del causante a través del ente cooperativo; e insiste en que no hubo mora*

en el pago de aportes al sistema, pero que si en gracia de discusión así fuere, la otra codemandada no adelantó los trámites correspondientes a la desafiliación de Ramírez Martínez ni ejecutó acciones de cobro.

VIII. CONSIDERACIONES

De acuerdo con los planteamientos de la censura, le corresponde a esta Sala dilucidar: (i) si el trabajador vinculado a una cooperativa de trabajo asociado se asemeja a uno independiente, a efectos de establecer -en caso de mora en el pago de aportes a la seguridad social- en quién recae la obligación prestacional y; (ii) si la doctrina jurisprudencial de esta Corporación atenta contra los principios de solidaridad, universalidad y sostenibilidad financiera del Sistema de Seguridad Social en Pensiones.

En relación con lo primero, ha de recordarse que el objeto de las cooperativas de trabajo asociado es el de generar empleo para los asociados, mediante el desarrollo de actividades económicas, profesionales o intelectuales orientadas a la producción de bienes, la ejecución de obras o la prestación de servicios; trabajo que si bien no se encuentra sujeto a la legislación laboral, sí lo está a las regulaciones establecidas por sus órganos de administración que, en todo caso, conforme a lo previsto en el artículo 9 del Decreto 468 de 1990 -para entonces vigente-, obligaba a estatuir *«un régimen de trabajo, de previsión y seguridad social y de compensaciones»*.

A su vez, el artículo 16 *ibídem* consagró que el ISS, a solicitud de la cooperativa «*que así lo acuerde en su respectivo régimen de previsión y seguridad social*», debía afiliar a los trabajadores asociados «*para prestarles todos los servicios establecidos para los trabajadores dependientes*», a lo que en el primer inciso, adicionó que el ente cooperativo «*tendr[ía] ante el Instituto de Seguros Sociales (...) las obligaciones y derechos que las disposiciones legales le asignan a los patronos o empleadores*».

Es así -como lo aduce la réplica-, que Coopievan Ltda. adoptó su «*régimen de Trabajo asociado, de previsión y seguridad social y de compensaciones*», en cuyo artículo 22 consagró que los servicios que requieran los asociados se prestarán por el ISS, en «*la modalidad de invalidez, vejez y muerte, (...) y seguros de Accidente de trabajo (...)*»; al tiempo que en el artículo 23 y en armonía con lo dispuesto en la norma reglamentaria atrás reseñada, dispuso que los pagos y aportes se haría conjuntamente entre la cooperativa y sus asociados y que la primera, «*asumir[ía] la responsabilidad directa de atender en los plazos prescritos las consignaciones para la Entidad Oficial*».

Así las cosas, si bien las relaciones jurídicas de los trabajadores vinculados a las cooperativas de trabajo asociado pertenecientes al sector privado y solidario, son diferentes a las de los trabajadores subordinados ligados a sus empleadores mediante contratos de trabajo regulados por el Código Sustantivo de Trabajo, indubitadamente queda claro que los primeros, en lo que corresponde a obligaciones y derechos frente a la seguridad social, a quienes la cooperativa -como si fuera su propia empleadora- los

afilia al sistema, les descuenta de sus compensaciones el porcentaje correspondiente al pago de cotizaciones así como aporta el propio, con destino a la entidad de seguridad social, en ese ámbito se asimilan a los trabajadores dependientes.

Y es que no podía ser de otra manera, porque a pesar de que el trabajo asociado cooperativo se desarrolla autónomamente a través de un grupo de personas naturales que encuentran en la asociación la forma de generar empresa, esa manifestación libre y colectiva de la voluntad, también genera derechos y obligaciones.

En efecto, entre otros deberes para la cooperativa y sus asociados, está la sujeción a la ley, a los propios estatutos y, concretamente al punto que interesa, al *«régimen de Trabajo asociado, de previsión y seguridad social y de compensaciones»*, el que en el *sub lite*, como quedó dicho, se expidió conforme a lo dispuesto en los artículos 9 y 16 del Decreto 468 de 1998, para prestarle a sus asociados los servicios inherentes a la seguridad social a través del ISS, en la misma forma en que están *«establecidos para los trabajadores dependientes»*, incluida la obligación de la cooperativa de cancelar los aportes a la administradora de riesgos profesionales, tal y como las disposiciones legales se la *«asignan a los patronos o empleadores»*.

En tales condiciones, no acierta la censura al afirmar que el sentenciador de segundo grado se equivocó en su proveído, al no asimilar al causante a un trabajador

independiente y, como tal, único responsable del pago oportuno de los aportes al sistema de seguridad social, pues por lo visto, frente a los derechos y obligaciones propias del sistema, se debía equiparar en un todo a los trabajadores dependientes.

Lo anterior, no obsta para precisar e ilustrar que, actualmente, conforme a lo previsto en el artículo 6 de la Ley 1233 de 2008, las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado son las únicas responsables del proceso de afiliación y pago de los aportes de los trabajadores asociados al Sistema de Seguridad Social Integral en salud, pensión y riesgos profesionales y que, para tales efectos, se aplican todas las disposiciones que regulan *«la materia para trabajadores dependientes»*.

Es decir, ni para la época en la que ocurrieron los hechos objeto del litigio ni en la actualidad, los trabajadores cooperados en empresas asociativas se asimilan a los independientes, por el contrario, se itera, se equiparan a los trabajadores dependientes.

En lo que corresponde al segundo tema puesto a consideración de esta Sala, es pertinente comenzar por precisarle al recurrente, que la obligación de las administradoras de pensiones en las gestiones de cobro ante la mora en el pago de los aportes al sistema, no se concibió en la sentencia CSJ SL, 34270 de 22 de julio de 2008, pues como se sabe, fue prevista por el legislador a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993 y,

concretamente para el ISS, desde mucho antes, tal y como se estableció en el Decreto 2665 de 1988 que consagró el Reglamento General de Sanciones, Cobranzas y Procedimiento del Instituto de Seguros Sociales, de modo que para eximirse de la responsabilidad que le corresponde, mal puede ahora argumentar que estaba en la imposibilidad jurídica de cumplir con sus obligaciones, porque desconocía dicha orientación jurisprudencial que, por demás, es anterior a la sentencia que confuta.

Ahora, ha de tenerse en cuenta que esta Corporación en desarrollo de la función que la Constitución y la ley le otorgaron para unificar la jurisprudencia y garantizar derechos constitucionales (art. 16 de la Ley 270/1996) y legales, está en el deber de armonizar las disposiciones que aparentemente pueden presentar dicotomías, con el fin de hacer prevalecer los objetivos que el constituyente o el legislador han previsto en favor de los ciudadanos, máxime cuando se trata de asuntos concernientes al derecho irrenunciable de la seguridad social; luego, su doctrina es en esencia dinámica para responder a principios y valores de rango superior.

Es por ello que de tiempo atrás ha venido sosteniendo que las administradoras de pensiones deben agotar diligente y oportunamente las gestiones de cobro ante los obligados al pago de aportes al sistema, de suerte que de omitir esa obligación, deben responder por el pago de la prestación a que haya lugar, en la medida en que la desidia

de unos y otros no puede afectar los derechos de los afiliados o sus beneficiarios.

Dicha postura ha sido reiterada por la Sala de forma constante, entre otras, en las sentencias CSJ SL13266-2016, CSJ SL 4952-2016, CSJ SL 6469-2016, CSJ SL 16814-2015, CSJ SL 8082-2015, CSJ SL 4818-2015, CSJ SL 15718-2015 y CSJ SL 5429-2014, CSJ SL907-2013, CSJ SL, 6 feb. 2013, rad. 45173 y CSJ SL15980-2016.

Ahora, el cuanto al argumento del recurrente según el cual conforme a lo preceptuado en el artículo 12 del Decreto 2665 de 1988, es al empleador a quien le corresponde asumir la obligación pensional, ha de destacarse que la norma para entonces vigente que regulaba la mora patronal en riesgos profesionales, era el artículo 23 del Decreto Ley 1295 de 1994, mas no la que sustenta el ataque.

Debe asimismo reiterar la Sala, que la cotización al sistema de pensiones se causa y es consecuencia inmediata de la prestación personal del servicio, de manera que en el pago y recaudo de aportes tienen obligación empleadores y administradoras, sin que su desidia pueda afectar los derechos a la seguridad social del trabajador o de sus beneficiarios, por causa no imputables a él. (CSJ SL15980-2016).

No se trata, como lo sugiere la censura, que la Corte avale el reconocimiento y pago de pensiones a cargo, en este caso del Instituto demandado, desconociendo que el

empleador está en la obligación de efectuar las cotizaciones, pues a la conclusión jurisprudencial que cuestiona el recurrente, bajo la denominación de «*incentivo perverso*» que conlleva su incumplimiento, «*fomenta el fraude a la ley*» y «*tífica un evidente “empobrecimiento sin causa”*» del ente de seguridad social, ha llegado la Corporación por el ejercicio hermenéutico de las normas que armónicamente integran el sistema e imponen obligaciones a empleadores y administradoras, para garantizar el derecho a la pensión de los trabajadores o de sus beneficiarios, así como para garantizar el equilibrio financiero del sistema en el que insoslayablemente tienen interés las últimas, no solo para operar eficazmente en beneficio propio; además, como valor o principio supremo, para garantizar a sus afiliados el pago de las prestaciones a su cargo.

Por ello, se impone a las administradoras de pensiones la ineludible obligación de iniciar las acciones de cobro pertinentes, cuando el obligado se sustraiga de su cancelación o de su pago oportuno. Para el cumplimiento de esa gestión, el sistema de seguridad social les otorgó herramientas jurídicas suficientes desde el momento mismo en que se causa la cotización, para desplegar control, requerir a los morosos e iniciar acciones de cobro, además de contemplar en su favor, intereses o multas y, para el caso específico del I.S.S., la facultad de adelantar un juicio de jurisdicción coactiva.

En ese orden, se concluye que el *ad quem* no cometió el yerro jurídico que se le endilga, al tener en cuenta las

orientaciones jurisprudenciales de esta Sala difundidas en la sentencia CSJ SL, 34270 de 22 de julio de 2008, que por lo dicho en precedencia, no desconoce los principios de solidaridad, universalidad y sostenibilidad del sistema de pensiones.

El cargo es infundado.

Las costas en el recurso extraordinario estarán a cargo de la parte demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$6´500.000, que se incluirán en la liquidación que se practique conforme a 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 de Colombia y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida por la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 14 de mayo de 2010, en el proceso que **LEILA AMPARO JIMÉNEZ CAÑAS** en nombre propio y en representación de su hijo menor **SANTIAGO RAMÍREZ JIMÉNEZ** y **LINA MARÍA VILLEGAS GIRALDO** en representación de su hijo menor **JHON ANDERSON RAMÍREZ VILLEGAS**, adelantan contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES ARP**, hoy **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** y **COOPEVIAN LTDA.**

Costas como se indicó en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN

Presidente de la Sala

GERARDO BOTERO ZULUAGA

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

FERNANDO CASTILLO CADENA

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO