

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**  
**SALA DE DECISIÓN LABORAL**

**M.P. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

<b>PROCESO:</b>	Ordinario Laboral
<b>RADICADO:</b>	660013105005202000259-01
<b>DEMANDANTE:</b>	JAIME GUERRERO GONZALEZ
<b>DEMANDADOS:</b>	- PROTECCIÓN S.A. - DIMERCA GRUP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN
<b>ASUNTO:</b>	Apelación Sentencia del 19 de mayo de 2022
<b>JUZGADO:</b>	Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira
<b>TEMA:</b>	Pensión de Invalidez – Mora en el pago de aportes
<b>DECISIÓN:</b>	CONFIRMA

**APROBADO POR ACTA No. 86 DEL 30 DE MAYO DE 2023**

Hoy, cinco (05) de junio de dos mil veintitrés (2023), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral integrada por los magistrados **Dra. OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**, **Dr. JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** y como ponente **Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario promovido por el señor **JAIME GUERRERO GONZALEZ** en contra de **PROTECCIÓN S.A.** y **DIMERCA GRUP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN**, radicado **66001310500520200025901**.

Seguidamente se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta sala, conforme el artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, adoptado como legislación permanente por la Ley 221 del 13 de junio de 2022, la cual se traduce en los siguientes términos,

**SENTENCIA No. 87**

**I. ANTECEDENTES:**

**1) Pretensiones**

El señor JAIME GUERRERO GONZÁLEZ presentó demanda ordinaria laboral en contra de los demandados, con el fin de que: **1)** Se declare que realizó cotización oportuna al ciclo 2017-02 correspondiente a 30 días de cotización ante la empresa DIMERCA GRUP S.A.S. en liquidación. **2)** Se declare que tiene más de 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, esto es, 15 de septiembre de 2017. **3)** Se declare que es beneficiario de la pensión de invalidez. **4)** Se declare que PROTECCIÓN es responsable de la pensión de invalidez desde el 15 de septiembre de 2017. **5)** Se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de los intereses moratorios. **6)** Se condene a PROTECCIÓN a emitir acto administrativo de reconocimiento de la pensión de invalidez. **7)** Se condene a PROTECCIÓN al pago de \$30.754.853 por concepto de retroactivo de las mesadas adeudadas desde el 15 de septiembre de 2017. **8)** Se condene a la entidad al pago de los intereses moratorios. **9)** Se condene a la entidad al pago de costas procesales. **10)** Se condene a lo ultra y extra petita.

## **2) Hechos**

Como hechos que sustentan lo pretendido, relató que nació el 22 de septiembre de 1963, siempre ha estado afiliado al RAIS administrado por PROTECCIÓN S.A., que comenzó a cotizar en el mes de agosto de 2013 y hasta la fecha tiene un total de 51.86 semanas cotizadas desde agosto de 2013 hasta el mes de abril de 2017. Comenta que comenzó su vida laboral con el empleador Hernández Gaviria en el mes de agosto de 2013. Luego cotizó con la empresa DIMERCA GRUP S.A.S. desde el 01 de agosto de 2016 hasta el 28 de febrero de 2017, sin embargo, la entidad solo realizó aportes al fondo de pensiones correspondiente a 2 días de cotización. Debido a ello, requirió a la empleadora el pago de los aportes adeudados en el ciclo 02-2017 y el 28 de enero de 2019 la empresa DIMERCA GRUP S.A.S. efectuó el pago de la planilla y canceló lo correspondiente a la mora.

Agregó que mediante dictamen de pérdida de capacidad laboral del 04 de enero de 2018, la AFP PROTECCIÓN S.A. declaró que padecía una PCL del 63.73%, por enfermedad de origen común, con fecha de estructuración del 15 de septiembre de 2017. Posteriormente, el 25 de junio de 2019 solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, pero fue negada mediante oficio del 22 de julio de 2019, bajo el argumento de que el actor no cotizó las 50 semanas que se requieren para acceder a dicha prestación. Decisión que se confirmó mediante oficio del 01 noviembre de 2019, por el pago extemporáneo de las cotizaciones. (Anexo01)

### 3) Posición de las demandadas

**PROTECCIÓN** se opuso a las pretensiones de la demanda indicando que el afiliado solo cotizó un total de 47,2 semanas dentro del periodo comprendido entre el 15 de septiembre de 2017 al 15 de septiembre de 2014, razón por la cual, no cumple con los requisitos para acceder a la prestación. Advirtió que el Decreto 1406 de 1999 dispone que el periodo declarado corresponde a obligaciones en mora y su pago puede efectuarse en tanto no hubiese acaecido el siniestro, luego entonces, para el evento en particular dichos aportes se consideran extemporáneos. Tachó de irregular los días del ciclo que el actor pretende acreditar, pues si se suman los días tanto los cotizados oportunamente como los extemporáneos, arrojan un total de 32 días para el mes de febrero, cuanto es realmente de 28 días, así las cosas, resulta claro que los días efectivamente trabajados durante dicho periodo son solamente 2, porque los 30 adicionales corresponden a la intención de defraudar el sistema. Como excepciones fondo propuso: **genérica, prescripción, buena fe, inexistencia de la obligación y/o cobro de lo no adeudado, inexistencia de la causa por insuficiente densidad de semanas cotizadas, compensación, culpa exclusiva del accionante, exoneración de condena en costas y de intereses de mora, falta de causa para pedir, falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de personería sustantiva por pasiva, inexistencia de la fuente de la obligación y/o cobro de lo no debido.** (Anexo10)

3

La entidad **DIMERCA GRUP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** no compareció al proceso.

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira desató la *litis* en primera instancia y por medio de sentencia resolvió: **1)** Negar las pretensiones de la demanda. **2)** Condenar en costas a la parte demandante.

Como fundamento de la decisión, el *a quo* manifestó que para consolidar el derecho pensional se tuvo en cuenta que el actor fue calificado con una PCL superior al 50% y reporta en la historia laboral un total de 51.86 semanas cotizadas en toda su vida laboral, entre agosto de 2013 y abril de 2017, sin embargo, tan solo 46,86 fueron válidamente cotizadas en los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. El despacho consideró que conforme al comprobante de pagos del 03 de enero de 2017 y

el 02 de febrero de 2017, el actor canceló en favor de la Sociedad Seguridad Social S.A.S. la suma de \$175.000 y \$188.000, respectivamente, con el fin de cubrir el pago de los aportes con destino al sistema de seguridad social correspondientes a los meses de enero y febrero de 2017. Respecto del ciclo de febrero de 2017, DIMERCA GRUP S.A.S. en calidad de empleador reportó y pagó al sistema únicamente el valor correspondiente a dos (2) días de cotización y registró la novedad de retiro del demandante por terminación del contrato el día 02 de febrero de 2017, es decir, solo se pagaron dos días de ese ciclo.

En virtud de lo anterior, el despacho concluyó que dada la fecha de culminación del vínculo laboral, el pago de los aportes realizado el 28 de enero de 2019 correspondiente al ciclo completo del mes de febrero de 2017, debe ser entendido como una nueva afiliación, que por haberse convalidado con el pago de las cotizaciones en una fecha posterior a la estructuración de la invalidez -15 de septiembre de 2017-, implica que no puedan tenerse en cuenta para el reconocimiento de la pensión de la invalidez, pero sí para efectos de la pensión de vejez. Pues, recordó que las cotizaciones pagadas después de la fecha de estructuración no son válidas para acceder a la pensión de invalidez, en virtud del especial aseguramiento del que gozan las pensiones de invalidez y sobrevivencia.

4

Seguidamente, mencionó que existió un posible fraude al momento de efectuar el pago de aportes ante la entidad demandada, ya que, el actor no tuvo ningún tipo de relación laboral y aquella no hace parte de las entidades autorizadas para efectuar afiliaciones colectivas de trabajadores dependientes e independientes, afirmación que se convalida con lo dicho por el propio demandante en su interrogatorio de parte. En este tipo situaciones el afiliado es quien sufre pues estas entidades muchas veces reciben el aporte completo, pero pagan de forma parcial, incurren en mora y luego desaparecen por ser entidades de papel, tema que ha sido abordado por la Sala Laboral de la Corte Suprema. (SL1701 de 2016)

Como consecuencia, negó el derecho pensional por no acreditar los requisitos exigidos para acceder a la prestación. Y compulsó copias a la UGPP a fin de que investigue a las entidades DIMERCA GRUP S.A.S. y SEGURIDAD SOCIAL S.A.S. por los hechos conocidos en el proceso.

### **III. RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión, la parte demandante presentó recurso argumentando que el *a quo* no tuvo en cuenta los aportes pagados con posterioridad a la fecha de estructuración, por haber sido cotizados durante el estado de incapacidad en que se encontraba el demandante para dicha época. No obstante, advirtió que el juzgado pasó por alto que la enfermedad que padece el demandante está inmersa dentro de la Resolución 5261 de 1994 del Ministerio de Salud, y en concordancia con la jurisprudencia de la Corte Constitucional en sentencias como la T-421 de 2015 y la T-736 de 2016, permite que los aportes cotizados posteriores a la fecha de estructuración se tengan en cuenta para la construcción del derecho a la pensión de invalidez.

En ese orden, aseguró que el juzgado erró en la interpretación que dio en la sentencia, pues “*debía haberse revestido de total validez y confianza legítima y no una presunción de que fueron en maniobras fraudulentas*”.

Finalmente, agregó que, el despacho se apoyó en unas providencias de la Corte Suprema para terminar concluyendo que existió mala fe del actor, sin embargo, debía aplicar la presunción de buena fe que es de carácter constitucional, observar los principios del sistema de seguridad social y administrar justicia en el tema laboral, dada la situación de desventaja y desigualdad del trabajador, por eso, las normas laborales parten de unos principios que protegen a la parte débil de la relación laboral precisamente para salvaguardar la situación del actor que fue engañado y fue víctima de unas prácticas fraudulentas de afiliación, contrario a ello, el juez decide no proteger ni amparar el derecho pensional del demandante bajo las premisas del derecho laboral.

Como consecuencia, solicita a la Sala Laboral del Tribunal Superior, revoque la sentencia en su totalidad y conceda el derecho a la pensión de invalidez del demandante.

#### **IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Mediante fijación en lista, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, sin embargo, guardaron silencio.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

#### **V. CONSIDERACIONES**

La sentencia apelada debe **CONFIRMARSE**, por las siguientes razones:

De acuerdo con el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, se tienen como problema jurídico a resolver el siguiente: **1)** Determinar si en los casos de pensión de invalidez es posible tener en cuenta los aportes pagados por el empleador en una fecha posterior a la estructuración de la pérdida de la capacidad laboral. **2)** Establecer si el juez al momento de emitir la sentencia de primera instancia vulneró los principios de la seguridad social y del derecho laboral al no conceder la pensión de invalidez del demandante, teniendo en cuenta que este es víctima de un presunto fraude por parte de la entidad demandada.

## **2. PENSIÓN DE INVALIDEZ DE ORIGEN COMÚN Y PROFESIONAL**

Tratándose de la pensión de **invalidez de origen común**, la regla general indica que la norma que gobierna esta temática será la vigente al momento de la estructuración de la invalidez, para el caso que se discute es el artículo 1° de la **Ley 860 de 2003** que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, en ella, se establece lo siguiente:

**“ARTÍCULO 39. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE INVALIDEZ.** <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:

1. *Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración.*

2. *Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma.*

**PARÁGRAFO 1o.** <Parágrafo **CONDICIONALMENTE** *exequible*> Los menores de veinte (20) años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado veintiséis (26) semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria.

**PARÁGRAFO 2o.** *Cuando el afiliado haya cotizado por lo menos el 75% de las semanas mínimas requeridas para acceder a la pensión de vejez, solo se requerirá que haya cotizado 25 semanas en los últimos tres (3) años.”*

En resumen, como elementos necesarios para acceder a la pensión de invalidez, el afiliado debe contar con: i) 50% o más de pérdida de la capacidad laboral, y ii) 50 semanas cotizadas en los tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

---

No obstante, cuando el afiliado tenga el 75% de las semanas requeridas para obtener la pensión de vejez, únicamente debe tener cotizadas 25 semanas en los últimos tres años anteriores a la estructuración de la invalidez.

## **2. CASO CONCRETO**

### **2.1. Falta de afiliación – Cálculo actuarial en pensiones de invalidez**

En el caso bajo estudio, el demandante pretende que se tengan como tiempos efectivamente cotizados y válidos para acceder a la pensión de invalidez, aquellos laborados con la empresa DIMERCA GRUP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN en el mes de febrero de 2017. Lo anterior, dado que el 28 de enero de 2019 la empleadora canceló a la AFP PROTECCIÓN S.A. lo correspondiente al cálculo actuarial por los aportes en mora y el fondo consignó las semanas en la historia laboral del demandante.

Al respecto, en las consideraciones de la sentencia de primera instancia el *a quo* indicó que en el caso de pensiones de invalidez, solo es posible la subrogación del riesgo por parte de la administradora de pensiones y la convalidación de los tiempos servidos y cotizados, en aquellos casos en los cuales se efectúa el pago del cálculo actuarial antes de la causación del riesgo, en este caso, la fecha de estructuración de la invalidez, pues lo contrario equivaldría a imponer cargas desproporcionadas a la entidad que no tenía conocimiento del vínculo laboral para la data del siniestro.

En este punto y en contraposición, la parte demandante en su recurso de apelación sostuvo que aquella interpretación va en contravía de lo dispuesto en las sentencias T-421 de 2015 y la T-736 de 2016 de la Corte Constitucional y lo reglamentado en la Resolución 5261 de 1994 del Ministerio de Salud, que permite que los aportes pagados con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, se tengan en cuenta para la construcción del derecho a la pensión de invalidez.

Pues bien, para dirimir este conflicto es necesario recordar la diferencia entre mora patronal y falta de afiliación. La primera circunstancia de **mora patronal** se presenta cuando el empleador si bien cumple con la obligación de afiliarse al trabajador al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, incumple el deber de realizar los respectivos aportes por el tiempo efectivamente laborado por el trabajador; en otras palabras, se configura una deuda en cabeza del empleador ante el incumplimiento en el pago de aportes a pesar de la existencia de una relación de trabajo. En dichos casos,

---

la jurisprudencia ha esclarecido que le asiste el deber a la administradora de pensiones a la cual esté afiliado el trabajador, de cobrar dichos aportes al empleador, adelantando todas las gestiones para obtener los montos correspondientes en los periodos cotizados y no pagados; sin que el trabajador o sus beneficiarios deban soportar cargas injustas que le impidan acceder a la pensión reclamada, por tanto, en estos casos la administradora que no efectuó los cobros correspondientes debe asumir la obligación de reconocer y pagar la prestación a que tenga derecho el afiliados.

Precisamente, en estas circunstancias resulta fundamental que el trabajador acredite la efectiva prestación del servicio del vínculo laboral durante los periodos que se pretendan validar como efectivamente trabajados, afiliados al sistema y no pagados por el empleador.

En la segunda situación, esto es, la **falta de afiliación** se genera cuando el empleador omite el deber legal de afiliar al trabajador al Sistema de Seguridad Social, casos en los cuales, como la administradora de pensiones no tiene conocimiento de la existencia del vínculo laboral es imposible exigirle que cumpla con su deber de cobro de aportes al empleador de los tiempos laborados por el trabajador, dado que, existe una ausencia de comunicación de ingreso al sistema. Frente a tal situación, la responsabilidad recae exclusivamente en el empleador que está obligado a asumir el pago de las cotizaciones correspondientes en los periodos en que no afilió al trabajador, a través del cálculo actuarial o título pensional, según sea el caso concreto. (ver SL3004-2020, SL1078-2021 y SL3865-2022)

Sin contradecir lo anterior, la Corte hace una diferenciación entre las pensiones de vejez y las pensiones de sobreviviente e invalidez, teniendo en cuenta que ambas prestaciones presentan características particulares y diferentes. Por un lado, las **pensiones de invalidez** tienen un origen en una fecha cierta de causación que, generalmente, es la misma fecha de estructuración de la invalidez. Mientras que, la pensión de vejez, resulta de la acumulación de una cantidad suficiente de capital en el RAIS o de aportes en el RPM, que permite al afiliado adquirir el derecho pensional.

De la misma manera, en pensiones de vejez y de invalidez o sobrevivientes también son diferentes los efectos que produce el pago de los cálculos actuariales en los casos en que el empleador no efectuó la afiliación del trabajador al Sistema General de Pensiones; pues, en la pensión de invalidez y de sobrevivientes resulta necesario que el pago correspondiente se efectúe antes de la concreción del riesgo, invalidez o muerte, es decir, el empleador

que omitió su deber de afiliar al trabajador tiene la obligación de convalidar los tiempos efectivamente laborados y no cotizados, a través del **cálculo actuarial que resulta admisible si se cancela antes de la fecha en que da origen la prestación, en este caso, la fecha de estructuración**. Ello es así, por cuanto la pensión de invalidez y la pensión de sobrevivientes se conciben en función de un aseguramiento del riesgo del trabajador que está debidamente afiliado, a fin de que las administradoras puedan prever la realización de los riesgos, gestionarlos y adoptar medidas al momento de financiar y reconocer las prestaciones con la activación de los seguros contratados para invalidez y muerte, en el caso de los afiliados al régimen de ahorro individual con solidaridad. (Art. 20. Ley100/93)

Esta tesis ha sido defendida por la Corte Suprema de Justicia, que en sentencia SL21506 de 2017, señaló:

*“Así las cosas, se repite, las pensiones de vejez se conciben en función de la conformación de un **mínimo de capital**, respecto del cual la integración de aportes del empleador omiso encuentra pleno sentido, mientras que las pensiones de sobrevivientes se conciben en función de un **aseguramiento del riesgo**, respecto del cual la integración de aportes no tiene la misma funcionalidad ni puede producir las mismas consecuencias. Por esa razón, la orientación jurisprudencial que defiende el pago de cálculos actuariales y la responsabilidad de las administradoras de pensiones, a la que se hizo alusión, no puede ser irrestrictamente aplicable en tratándose de pensiones de sobrevivientes.*

*Es por ello que, en tratándose de una prestación definida en función del aseguramiento del riesgo, como la pensión de sobrevivientes, para la Corte resulta trascendental que, **antes de asumir las prestaciones correspondientes a la realización del riesgo, las entidades de seguridad social hubieran contado con la posibilidad de gestionarlo, lo que solo se logra con la afiliación oportuna del trabajador o, en subsidio, con algún trámite de convalidación de los tiempos servidos, pero con antelación a que se concrete el riesgo.***

*Lo contrario equivaldría a imponer una **carga desproporcionada en contra de las entidades de seguridad social**, que tendrían que asumir el pago completo de una pensión de sobrevivientes, por la convalidación de un tiempo mínimo e indeterminado de servicios y sin poder adoptar medidas para la gestión adecuada del riesgo, por la falta de afiliación. Así, por ejemplo, si se admitiera irrestrictamente que, ante la falta de afiliación, las administradoras de pensiones son las encargadas del pago de la pensión, se llegaría a la conclusión de que el Instituto de Seguros Sociales, como administradora del régimen de prima media, debe asumir el pago de una pensión respecto de la cual: i) no tuvo conocimiento para iniciar acciones de cobro de los aportes; ii) no pudo prever y gestionar el riesgo de sobrevivientes, a través de reservas o seguros; iii) y tiene que financiar en un 100%, aun si los aportes que puede convalidar a través de título pensional no alcanzan para ello.*

---

*Con arreglo a lo anterior, para la Corte, en el caso específico de las pensiones de sobrevivientes, **la subrogación del riesgo pensional en el Instituto de Seguros Sociales, por la vía de la convalidación de tiempos servidos y no cotizados, a través de cálculo actuarial, solo resulta admisible si dicho procedimiento es realizado en su integridad, antes de que se produzca el riesgo que da origen a la prestación, vale decir, la muerte.** Si ello es así, la entidad de seguridad social puede asumir y gestionar válidamente el riesgo, a través de los mecanismos y recursos establecidos legalmente para ello, mientras que, si se admitiera esa posibilidad una vez causado el riesgo, se podría dar lugar a que la entidad tenga que financiar una pensión completa, tras el pago de escasos recursos por tiempos indeterminados de servicios.”* (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Luego, en reciente sentencia SL4698 de 2020, esa misma Corporación extendió los efectos a la pensión de invalidez, por contar con características similares a la de la pensión de sobrevivientes. En dicha ocasión anotó:

*“Lo anterior, en la medida que **las pensiones de sobrevivientes y, como en este caso, de invalidez, tienen características particulares y diferentes a las que guían la prestación de vejez,** pues tienen origen en una fecha cierta de causación atada a la realización efectiva del riesgo que cubren y están fundamentadas sobre otras concepciones de solidaridad, financiación y aseguramiento, diferentes de la acumulación de una cantidad suficiente de capital o de aportes, durante largos años, propias estas del riesgos de vejez.*

(...)

*Entonces, aunque en esta decisión se hizo referencia a la pensión de sobrevivientes, lo cierto es que **iguales fundamentos aplican para el caso de la prestación de invalidez que también persigue el aseguramiento de un riesgo** y no se funda en la acumulación de un capital suficiente para su financiamiento.”* (Negrilla fuera de texto)

En conclusión, el Máximo Tribunal en lo Ordinario Laboral admite que, si bien es posible efectuar la convalidación de los tiempos laborados y no cotizados por medio del pago del cálculo actuarial cuando el empleador omitió su deber de afiliación, lo cierto es que, en materia de pensiones como la invalidez y sobrevivientes, no debe aplicarse esta tesis de forma absoluta e ilimitada, pues según las características de estas prestaciones en particular, es necesario que el pago del cálculo actuarial sea efectuado antes de la ocurrencia del riesgo, en este caso, la fecha de la invalidez. Pues permitir la convalidación de aportes en cualquier tiempo, resultaría en una carga desproporcionada en contra de las administradoras de pensiones. Sin embargo, ello no impide que se tengan como válidas dichas cotizaciones efectuadas de forma tardía para la conformación de la pensión de vejez, pues como ya se mencionó, tiene características diferentes en cuanto a la

conformación de un mínimo de aportes o capital, según el régimen al que se encuentre afiliado el trabajador.

Una vez aclarado lo anterior, esta Sala concluye que ningún reparo merece la sentencia de primera instancia que aplicó acertadamente la jurisprudencia y normas vigentes aplicables al caso en concreto, dado que, en el caso del demandante, mediante dictamen del dictamen del 24 de diciembre de 2018, fue calificado con una pérdida de capacidad laboral igual al 63.73%, por enfermedad de origen común y con fecha de estructuración del 15 de septiembre de 2017 (fl.20, anexo01). Empero, el pago del ciclo del mes de febrero de 2017 en que la empresa **DIMERCA GRUP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** omitió la afiliación del actor, se canceló el 28 de enero de 2019 (fl.34, anexo1); es decir, más de 1 año después de la fecha de estructuración, haciendo inviable la contabilización de estos tiempos para acumular las semanas y acceder a la pensión de invalidez reclamada.

Así las cosas, ante la imposibilidad de contabilizar la totalidad de semanas cotizadas en el mes de febrero de 2017, se encuentra que conforme la historia laboral (fl.30, anexo01) y el cálculo de cobertura (fl.55, anexo10), en los tres años anteriores a la fecha de invalidez (15 de septiembre de 2017), esto es, entre el 15 de septiembre de 2014 y el 15 de septiembre de 2017, el actor cuenta con un total de **47,00 semanas** válidamente cotizadas, densidad que resulta insuficiente para acceder a la pensión de invalidez, teniendo en cuenta que son necesarias 50 semanas de cotización.

11

**Tabla 1**

EMPLEADOR	PERIODOS (DD/MM/AA)		DÍAS	SEMANAS
	DESDE	HASTA		
SOEXCO S.A.S	1/08/2015	19/08/2015	19	2,71
UNIÓN TEMPORAL PEREIRA	1/09/2015	24/09/2015	24	3,43
CONSORCIO CARRIL BAVIRIA	25/09/2015	25/09/2015	1	0,14
UNIÓN TEMPORAL PEREIRA	1/10/2015	30/10/2015	30	4,29
UNIÓN TEMPORAL PEREIRA	1/11/2015	13/11/2015	13	1,86
DIMERCA GRUP S.A.S.	1/08/2016	30/08/2016	30	4,29
DIMERCA GRUP S.A.S.	1/09/2016	30/09/2016	30	4,29
DIMERCA GRUP S.A.S.	1/10/2016	30/10/2016	30	4,29
DIMERCA GRUP S.A.S.	1/11/2016	30/11/2016	30	4,29
DIMERCA GRUP S.A.S.	1/12/2016	30/12/2016	30	4,29
DIMERCA GRUP S.A.S.	1/01/2017	30/01/2017	30	4,29
DIMERCA GRUP S.A.S.	1/02/2017	2/02/2017	2	0,29
JAIME GUERRERO GONZALEZ	1/03/2017	30/03/2017	30	4,29
JAIME GUERRERO GONZALEZ	1/04/2017	30/04/2017	30	4,29
		<b>TOTAL</b>	<b>255</b>	<b>47,00</b>

Ahora, en el recurso de apelación el apoderado del demandante, erradamente sostiene que el *a quo* debía tener en cuenta lo establecido en

la Resolución No. 5261 de 1994 del Ministerio de Salud por encontrarse incluidas allí las enfermedades que padece el actor; sin embargo, debe advertirse que dicha normativa regula lo correspondiente al Manual de Actividades, Intervenciones y Procedimientos del Plan Obligatorio de Salud en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, mediante el cual se garantiza el acceso al plan de beneficios y acceso a los servicios en el sistema de salud que prestan las EPS y las IPS, lo cual, a todas luces nada tiene que ver con el tema que se debate en el presente proceso.

## **2.2. De los principios y derechos del Sistema de Seguridad Social en Pensiones**

Por otro lado, para esta Sala de Decisión no son de recibo las afirmaciones y argumentos del apelante, respecto de la supuesta vulneración de los principios de seguridad social y los del derecho laboral en la sentencia de primera instancia, puesto que, considera se debía brindar protección al demandante por ser víctima de un presunto fraude por parte de la empresa **DIMERCA GRUP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** y la empresa **SEGURIDAD SOCIAL S.A.S.**

Se recuerda que, si bien es cierto el Sistema General de Pensiones nace como un instrumento de protección a las contingencias y riesgos de vejez, invalidez y muerte de las personas afiliadas y se basa en los elementos de previsión y solidaridad; también es cierto que su financiación obedece al conjunto de prestaciones que parten de una base contributiva, de ahí que los recursos que sirven para solventar las prestaciones económicas se obtienen de las cotizaciones de quienes están obligados a sufragarlas y su validez radica en la calidad en que se encuentra afiliado, ya sea, trabajador dependiente o independiente.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral en sentencia SL, 28 abr. 2009, rad.32135 reiterada en la SL1701 de 2016, dijo lo siguiente:

*“(...) para el juez de la alzada la circunstancia de que el causante no hubiese sido en verdad trabajador subordinado no priva de eficacia jurídica su afiliación y las cotizaciones pagadas, desde luego que habría que tenerlas como correspondientes a un trabajador independiente, y, en consecuencia, con vocación legal para originar los beneficios de la seguridad social.*

*Esta posición jurídica no es compartida por la Corte, desde luego que olvida que en Colombia el sistema general de pensiones es eminentemente contributivo, cuya fuente de financiación lo constituyen las cotizaciones a*

*cargo de los sujetos obligados a su sostenimiento.*

*Pero es absolutamente claro que las obligaciones de tales sujetos deben ceñirse a los postulados de la buena fe, de suerte que se correspondan con la condición que, real y verdaderamente, tengan dentro de la trama estructural y coherente del sistema.*

*Ello significa que **la afiliación debe ser consonante con la realidad, de modo que no puede quedar librada al talante de las personas escoger la calidad en que se vinculan, para a partir de esa elección sufragar sus cotizaciones.***

*En ese sentido, **las prestaciones o beneficios que ofrece el sistema de pensiones parten de un supuesto inmodificable: la validez de la afiliación y de los aportes.** Es decir, el sistema sólo está obligado a reconocer y pagar tales prestaciones o beneficios a condición de que la inscripción y las cotizaciones sean jurídicamente válidas, en cuanto que se realizaron de conformidad con los reglamentos previamente consagrados en la ley.” (Negrilla fuera de texto)*

Lo anterior, permite inferir sin lugar a equívocos que es inadmisibile que se efectúen cotizaciones al sistema con afiliaciones simuladas o vínculos laborales fraudulentos, pues ello supondría darle plena validez a las cotizaciones sin importar que se hubiesen efectuado en la vigencia real o ficticia de la relación contractual, lo cual, abriría las puertas al reconocimiento de prestaciones económicas bajo conductas engañosas que afectarían gravemente la sostenibilidad financiera del sistema de seguridad social y los demás postulados constitucionales que revisten este sistema.

Así pues, es claro que para adquirir, en este caso, el derecho a la pensión de invalidez es necesario que se tenga certeza de que las semanas se hayan cotizado en vigencia de una real y demostrada relación laboral, máxime cuando se trata de una mora de aportes o falta de afiliación, pues la Alta Corporación Ordinaria Laboral en casos como el presente, ha impuesto la carga al trabajador de acreditar la efectiva prestación del servicio en la vigencia del vínculo laboral durante los periodos que se pretendan validar, es decir, debe demostrar dichos tiempos como efectivamente trabajados.

Y es que, es innegable que el demandante no laboró para la empresa **DIMERCA GRUP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** y los aportes efectuados fueron sufragados en su totalidad por el actor. Ello, se infiere de lo dicho en su interrogatorio de parte cuando confesó: “*DIMERCA era donde yo cotizaba. Yo cotizaba ahí mensualmente y el último pago que hice fue en febrero de 2017, del cual ellos salieron con ese descuadre y solo pagaron 2 días. Y el resto de plata se perdió. Yo pagué el mes completo, se lo pagué a esa secretaria de ese*

*señor que se llamaba Dayana porque yo pagué en la 8tava con 34 al frente del Parque Bolívar. Esa plata llegaba a manos del señor Miguel. Y no sé qué pasó. A lo último me dijeron que no me podían recibir más plata.”* Ante tales afirmaciones y la actitud del actor durante el interrogatorio de parte, la Sala no puede negar que probablemente el demandante actuó de buena fe, pero con desconocimiento de las reglas de la afiliación y pago de aportes en el sistema pensional, pues al parecer confiaba en que los pagos que hacía mensualmente ante **DIMERCA GRUP S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** cumplían el lleno de los requerimientos legales que rigen el sistema de seguridad social en pensiones; sin embargo, ello no pueda dar lugar a interpretar que se puedan tener como válidos los mismos, pues resultaría desproporcionado que las administradoras de pensiones carguen con la obligación de reconocer las pensiones de cada una de las víctimas de este tipo de actuaciones fraudulentas de terceros.

De manera que, el juez primigenio no vulneró los principios de la seguridad social y el derecho laboral, todo lo contrario, en virtud de ellos acertadamente negó la prestación al demandante. Por lo tanto, se confirmará la sentencia de primera instancia, en tanto que, esta Corporación no encuentra razones jurídicas o jurisprudenciales para revocarla.

14

### **2.3 Costas**

De conformidad con lo consagrado en el artículo 365 del CGP, en esta instancia se condenará en costas procesales a cargo de la parte demandante, en favor de la demandada, las cuales se liquidarán por la secretaría del juzgado de origen.

Por lo expuesto **la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida en primera instancia por parte del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

---

**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia a la parte demandante, en favor de COLPENSIONES, las cuales se liquidarán por el juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,

**GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

15

Firmado Por:

German Dario Goez Vinasco  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 003 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Julio Cesar Salazar Muñoz  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 002 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 004 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **4051dfd2c546e69906ad3a80b058c4bfd382d835b79fedad66bd099ecc72467f**

Documento generado en 05/06/2023 09:01:18 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**