

CONSTANCIA SECRETARIAL: Se deja en el sentido de que dentro del presente proceso las partes presentaron alegatos de conclusión en los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 26 de junio de 2023.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Ley 2213 de 2022 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-11567

Radicación No.: 66001-31-05-001-2021-00229-01
Proceso: Ordinario laboral
Demandante: Eduin Mauricio Rincón Agredo
Demandado: Porvenir S.A.
Juzgado de origen: Primero Laboral del Circuito de Pereira.
Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, cuatro (04) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Acta No. 121 del 03 de agosto de 2023

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, adoptado como legislación permanente por medio de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **Eduin Mauricio Rincón Agredo** en contra de **la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías- Porvenir S.A.**

AUTO

Radicación No.: 66001-31-05-001-2021-00229-01
Demandante: Eduin Mauricio Rincón Agredo
Demandado: Porvenir S.A.

Se reconoce personería amplía, legal y suficiente al Dr. **Exynober Cañón Reyes**, identificado con cédula de ciudadanía No. 18.617.805 y tarjeta profesional No. 260.871 del Consejo Superior de la Judicatura, para que represente los intereses del promotor del litigio, en los términos y para los efectos del poder conferido¹. En consecuencia, se entiende revocado el otorgado al Dr. César Augusto Agudelo Salazar.

PUNTO A TRATAR

Procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta ordenado por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, frente a la sentencia proferida el 21 de febrero de 2023. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. La demanda y la contestación a la demanda

Pretende el demandante que se declare el 20 de septiembre de 2020 como la fecha de estructuración del cuadro patológico invalidante, y, en consecuencia, se condene a Porvenir S.A. a reconocer y pagar la pensión de invalidez de origen común desde esa fecha, junto con el retroactivo pensional debidamente indexado. Aunado a ello, peticiona la obligación de hacer a cargo de Porvenir S.A., consistente en proferir una resolución acatando la providencia judicial y la correspondiente inclusión en nómina sin exceder el término de un mes, asimismo, las costas u agencias en derecho en su favor.

En sustento de sus súplicas, relata que padece de insuficiencia renal terminal e hipertensión arterial; que el 20 de septiembre de 2020 fue calificado por Seguros de Vida Alfa S.A., con una pérdida de capacidad laboral del 71.32%, estructurada el 28 de mayo de 2018, de origen común, razón por la cual elevó solicitud de reconocimiento, resuelta de forma desfavorable el 29 de octubre de 2020 y el 3 de noviembre de 2020, por no reunir el requisito de semanas estipulado en la Ley 860 de 2003, pese a que acredita 62.8 semanas cotizadas en el periodo comprendido entre el 20 de septiembre de 2017 y el mismo día y mes de 2020, producto de las ventas como vendedor ambulante en el

¹ Archivo 07 cuaderno de segunda instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-001-2021-00229-01
Demandante: Eduin Mauricio Rincón Agredo
Demandado: Porvenir S.A.

local comercial de propiedad de su padre Carlos Arturo Rincón Jiménez, ubicado en la carrera 9 con calle 11 No. 25 en Pereira.

En respuesta a la demanda, la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías- Porvenir S.A. aceptó el diagnóstico, proceso de calificación, contenido del dictamen, y las reclamaciones tendientes a obtener el derecho pensional. No obstante, se opuso a la totalidad de las pretensiones señalando, que en los tres años anteriores a la fecha de estructuración del actor (28 de mayo de 2018) no registra una sola semana de las 50 exigidas por la Ley 860 de 2003, y que los aportes realizados con posterioridad a la estructuración no tienen respaldo en una actividad laboral. Con sustento en tales argumentos, como medios defensivos de mérito 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", "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" e "inexistencia de la fuente de la obligación y/o cobro de lo no debido".*

2. Sentencia de primera instancia

La jueza de primer grado declaró probadas las excepciones de inexistencia de la obligación demandada y/o cobro de lo no adeudado, inexistencia de causa por insuficiente densidad de semanas cotizadas y cobro de lo no debido propuestas por la sociedad Porvenir S.A.

Por consiguiente, absolvió a Porvenir S.A. de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por el señor Eduin Mauricio Rincón Agredo, y condenó a la parte demandante en costas procesales a favor de la entidad demandada.

Finalmente, dispuso el grado jurisdiccional de consulta, en caso se que la decisión no fuera apelada.

Como fundamento de la anterior decisión, trajo a colación diferentes sentencias proferidas por esta Corporación y por la Corte Suprema de Justicia respecto de la posibilidad de modificar la fecha de estructuración establecida por el órgano calificador

Radicación No.: 66001-31-05-001-2021-00229-01
Demandante: Eduin Mauricio Rincón Agredo
Demandado: Porvenir S.A.

cuando se acreditan aportes fruto de la capacidad laboral residual y la existencia de una enfermedad crónica, degenerativa o congénita, con base en la sentencia SU-588 de 2016.

Acto seguido, precisó que en el caso objeto de estudio estaba plenamente acreditado con el dictamen de pérdida de capacidad laboral y la historia clínica, el carácter crónico y degenerativo de la enfermedad que aqueja al demandante y que derivó en una PCL superior al 50%, asimismo, que después de un cese de aportes de más de 10 años se hizo calificar el 20 de septiembre de 2020, cuando había transcurrido un poco más de un año después del reinicio de sus cotizaciones, y alcanzaba 64,28 semanas en los tres años anteriores a la fecha de la última cotización.

Pese a lo anterior, previó recuento de las declaraciones vertidas por el demandante y los testigos, la jueza concluyó que los aportes no habían sido producto de la pérdida de capacidad residual del actor, debido a que estuvo hospitalizado por algunos periodos en los años 2018 y 2019 que le imposibilitaron prestar el servicio, la labor desempeñada era ocasional, y conforme lo precisó el padre del demandante los aportes realizados se hicieron con el único fin de acceder a la pensión de invalidez, lo que de suyo denota un ánimo defraudatorio del sistema y no de asegurar una contingencia.

3. Grado jurisdiccional de consulta

De conformidad con el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, es procedente el grado jurisdiccional denominado consulta, cuando la sentencia de primera instancia fuere totalmente adversa a las pretensiones del trabajador (afiliado) y la misma no hubiere sido recurrida, como ocurrió en el presente asunto.

4. Alegatos de conclusión

Analizados los alegatos presentados por la demandante, Colpensiones y Porvenir S.A., mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los

Radicación No.: 66001-31-05-001-2021-00229-01
Demandante: Eduin Mauricio Rincón Agredo
Demandado: Porvenir S.A.

argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con el problema jurídico que se expresa más adelante.

5. Problema jurídico

Le corresponde a la Sala determinar si se encuentra demostrado en el proceso que las cotizaciones efectuadas por el demandante con posterioridad a la fecha de estructuración de su invalidez fueron el resultado directo de su capacidad laboral residual y, en caso afirmativo, si cuenta con la densidad de semanas exigida por la Ley 860 de 2003, bajo los postulados de la sentencia SU-588 de 2016 para ser acreedor de la pensión de invalidez.

6. Consideraciones

6.1. Requisitos de la pensión de Invalidez - Fecha de estructuración de la PCL cuando se trata de enfermedades crónicas, progresivas o congénitas.

Frente a la acreditación de la densidad de cotizaciones exigida por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en las sentencias SL9203-2017 y SL 16374-2015, reiteradas en la SL 11229 del 25 de julio de 2017, ha establecido que la misma debe acreditarse con anterioridad a la determinación de la pérdida de capacidad laboral, tal como lo han determinado las distintas normativas que han regulado el reconocimiento de la pensión de invalidez a lo largo del tiempo.

Pese a lo anterior, ha aceptado el alto tribunal la postura establecida por la Corte Constitucional en la sentencia SU-588 de 2016, consistente en que, una vez acreditada la existencia de una enfermedad crónica, degenerativa, congénita o progresiva, así como de aportes fruto de la capacidad laboral residual², pueden tenerse en cuenta aquellas

² Corte Suprema de Justicia- Sala Casación Laboral, sentencia SL3275-2019, rad. 77459 del 14 de agosto de 2019. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo. “La «capacidad laboral residual» consiste en la posibilidad que tiene una

Radicación No.: 66001-31-05-001-2021-00229-01
Demandante: Eduin Mauricio Rincón Agredo
Demandado: Porvenir S.A.

semanas aportadas con posterioridad a la fecha de estructuración, para verificar el cumplimiento de la densidad de cotizaciones que demanda el artículo 1º en comento, siempre y cuando las mismas se hayan realizado con anterioridad a la fecha de: (i) calificación de la invalidez, (ii) última cotización efectuada y (iii) de la solicitud del reconocimiento pensional, pues no de otra manera una persona que realizó un número importante de cotizaciones con posterioridad a la fecha asignada con base en la fecha de nacimiento, el primer síntoma de la enfermedad o del diagnóstico de la misma podría acceder a la gracia pensional.

Ahora bien, es evidente que recae en la parte actora la carga de probar los anteriores presupuestos para beneficiarse del precedente, habida consideración de que toda decisión debe estar fundada en la prueba regular y oportunamente allegada al proceso y analizada de acuerdo con las reglas de la sana crítica, tal como lo prevén los artículos 164 y 167 del C.G.P., aplicables en materia laboral por remisión que del artículo 145 del C.P.L. y la s.s.

Cabe agregar que, el máximo órgano de cierre de la especialidad laboral, en la sentencia SL 3275-2019³ hizo un llamado de atención, en aras de evitar el fraude al sistema general de pensiones y, a su vez, garantizar su sostenibilidad fiscal, y con ese propósito advirtió: *“es necesario, en cada caso, ponderar varias aristas del asunto a dilucidar, tales como el dictamen médico, las condiciones específicas del solicitante, la patología padecida, su historia laboral, entre otras, pues precisamente en razón a que el afiliado puede trabajar y, producto de ello, cotizar al sistema durante el tiempo que su condición se lo permita, es necesario corroborar si los aportes realizados se hicieron con la única finalidad de acreditar las semanas exigidas por la norma o si, por el contrario, existe un número importante de ellos resultantes de una actividad laboral efectivamente ejercida”*.

6.2. Caso concreto

En el presente caso, está plenamente demostrado que el demandante padece una pérdida de capacidad laboral equivalente al 71.32%, estructurada el 28 de mayo de

persona de ejercer una actividad productiva que le permita garantizar la satisfacción de sus necesidades básicas y, en tal medida, esa situación no puede ser desconocida”.

³ Corte Suprema de Justicia- Sala Casación Laboral, sentencia SL3275-2019, rad. 77459 del 14 de agosto de 2019. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

Radicación No.: 66001-31-05-001-2021-00229-01
Demandante: Eduin Mauricio Rincón Agredo
Demandado: Porvenir S.A.

2018, tal como se estableció en el dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por Seguros de Vida Alfa S.A. el 18 de septiembre de 2020⁴.

Adicionalmente, se encuentra probado, que el señor Eduin Mauricio no acredita una sola semana dentro de los tres (3) años anteriores a dicha fecha, puesto que según se desprende del análisis de la Historia Laboral aportada al plenario⁵, realizó las siguientes cotizaciones como dependiente: **1)** Del 14 de enero de 2007 al 14 de mayo de 2008, **2)** 7 a 30 de octubre de 2008, **3)** 20 de noviembre al 30 de diciembre de 2008, **4)** 22 días en marzo de 2009, **5)** 19 días en noviembre de 2009, **6)** 24 días en diciembre de 2009, y, como independiente: **1)** 1 de julio al 30 de diciembre de 2019, **2)** 01 de enero al 30 de abril de 2020, y **3)** 1 de junio al 30 de octubre de 2020, para un total 151 semanas cotizadas en toda su vida laboral.

Del mismo modo, se desprende del dictamen de pérdida de capacidad laboral que el actor padece "*insuficiencia renal crónica/hemodiálisis 3 veces/semana y deficiencia por hipertensión arterial, en tratamiento con diálisis peritoneal*", cuya condición de salud, como su nombre lo indica, se encuentra en categoría crónica, además de ser una enfermedad de tipo congénito, conforme se establece en la misma experticia.⁶

Siendo ello así, prima facie, el demandante no reuniría los requisitos para acceder a la prestación deprecada bajo los postulados expresos del artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, como quiera que no reúne 50 semanas dentro de los tres (03) años anteriores a la estructuración de la invalidez. No obstante, al alegar que padece una enfermedad de carácter degenerativo y crónico, le quedaba la posibilidad de acreditar que, pese a la enfermedad objetivamente incapacitante, conservó una capacidad laboral residual que le permitió desempeñarse en una actividad productiva de la cual derivó los recursos necesarios para sufragar los aportes a seguridad social posteriores a la estructuración de la invalidez, caso en el cual, como se explicó en precedencia, tendría derecho a que se sumaran en su haber de cotizaciones a efectos de revisar el cumplimiento de la densidad mínima de cotizaciones para acceder al derecho.

⁴ Archivo 04, páginas 08 a 10 del cuaderno de primera instancia.

⁵ Archivo 11, páginas 66 a 73 del cuaderno de primera instancia.

⁶ Archivo 04, páginas 4 a 7 del cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-001-2021-00229-01
Demandante: Eduin Mauricio Rincón Agredo
Demandado: Porvenir S.A.

Pues bien, en aras de probar que las cotizaciones efectuadas con posterioridad a la fecha de estructuración en comento fueron el resultado de un trabajo o una actividad productiva real, ejercida con su capacidad laboral residual, fue escuchado el promotor del litigio en interrogatorio de parte y los testimonios de James Albeiro González Henao y Carlos Arturo Rincón Jiménez, últimos a petición del demandante.

En ese orden, el actor narró que desde el 2013 como independiente se dedica a vender ropa de segunda en un negocio de propiedad de su padre, y que de esa actividad obtuvo los recursos para hacer los aportes a seguridad social desde julio de 2019 hasta octubre de 2020, ya que percibía un promedio mensual de \$800.000 o \$1.000.000, afirmando que no realizó aportes diferentes a los que aparecen en la historia laboral porque no tenía los recursos suficientes para cotizar a salud y pensión, porque en ocasiones por razones de salud no podía laborar. Explicó que desde el trasplante en el 2004 y hasta el 2018 no tuvo que asistir a diálisis. La calificación la inició por asesoría del fondo de pensiones.

A su turno, el señor James Albeiro González Henao narró que le consta la situación de salud y actividad económica del actor, porque el puesto de trabajo del demandante queda camino a su lugar de trabajo, donde labora hace 13 años; que en algunas ocasiones no lo ve en la mañana porque asiste a las diálisis, pero sí en la tarde, después de que sale de dicha cita. Informó que el actor estuvo hospitalizado entre tres y seis meses hace 3 o 4 años, y, después, en otras dos ocasiones. Agregó que el actor vive con los padres y que tiene hermanos, pero desconoce el nombre de los mismos, y que el demandante, por su estado de salud, debería recibir ayuda y no estar laborando.

Por su parte, el padre del demandante, Carlos Arturo Rincón Jiménez, expuso que su hijo tuvo un trasplante de riñón hace 13 años; que laboró cuando estaba aliviado en dos almacenes, y después se dedicó a vender ropa de segunda en un negocio que él mismo le compró hace 10 años, pero debido a las diálisis en ocasiones no puede laborar; que obtiene los recursos del puesto de trabajo y de la ayuda que ellos como padres le propician. Añadió que su hijo estuvo en coma hospitalizado dos semanas, y después estuvo en la casa 2 o 3 meses antes de empezar a trabajar; luego nuevamente lo hospitalizaron en el 2019 y no pudo abrir el negocio por un mes. Expuso que le realizó los aportes a pensión a su hijo cada mes, con la esperanza de que recibiera la pensión y que los dejó de realizar porque el abogado le dijo que ya había cotizado lo necesario.

Radicación No.: 66001-31-05-001-2021-00229-01
Demandante: Eduin Mauricio Rincón Agredo
Demandado: Porvenir S.A.

De lo expuesto refule con claridad que los aportes a seguridad social en pensiones efectuados por el demandante como independiente no fueron el producto de una actividad productiva desarrollada con apoyo en su capacidad laboral residual, pues, aunque expuso que ejercía una actividad económica desde abril de 2014, calenda en la que su padre adquirió los derechos de posesión y mejoras del local comercial ubicado debajo de los puentes de la carrera 9 con 11 No. 25-07, donde se desempeña de forma independiente como vendedor de ropa de segunda, lo cual fue ratificado por su padre en la declaración vertida en el proceso, este último explicó que los ingresos generados eran insuficientes para realizar dichos aportes, motivo por el cual, con el fin de que su hijo obtuviera la pensión de invalidez, él mismo le aportaba de su peculio al sistema general de pensiones.

Cabe agregar que, a ciencia cierta, no es posible establecer si los ingresos que devengaba el actor eran suficientes para cubrir el costo de las cotizaciones al sistema de seguridad integral, ya que los declarantes expusieron que, por razones de salud, el actor no ejercía la actividad económica de forma permanente y en varias ocasiones estuvo hospitalizado o cesante debido al estado incapacitante de salud. Llama la atención que, en el estadio inicial de la enfermedad, esto es, después del trasplante del año 2004⁸ y hasta el 28 de mayo de 2018, calenda en la que inició la hemodiálisis⁹, solo aportó 86,7 semanas entre el 2007 y 2009 como dependiente, pero el mayor flujo y regularidad de aportes coincide con el estadio más avanzado de la enfermedad, incluso en periodos donde se encontraba hospitalizado, lo cual revela que dichos aportes se hicieron con la única finalidad de acreditar las semanas exigidas por la norma para acceder a la pensión, y esto no es una inferencia o conjetura, sino que responde a la afirmación del testigo Carlos Arturo Rincón Jiménez, padre del demandante, quien reconoció expresamente: 1) que él era el encargado de costear y efectuar los aportes pensionales del demandante y 2) que dichos aportes tenían como finalidad que este reuniera los requisitos para acceder a la pensión e incluso cesó el pago cuando un abogado le dijo que ya tenía el número de semanas cotizadas que se requerían.

Con base en lo anterior, no desconoce la judicatura que personas con el diagnóstico

⁷ Archivo 04, página 24 cuaderno de primera instancia.

⁸ Archivo 11, página 85 cuaderno de primera instancia.

⁹ Archivo 11, página 87 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-001-2021-00229-01
Demandante: Eduin Mauricio Rincón Agredo
Demandado: Porvenir S.A.

del actor puedan desarrollar actividades laborales y productivas, un claro ejemplo de ello es el caso de marras donde el actor pese a su enfermedad desplegaba actividades de comercio, empero, conforme a la jurisprudencia traída a colación, ello no es suficiente para acceder a la cobertura de invalidez cuando se alega una enfermedad crónica, progresiva o congénita, pues en esas condiciones, es necesario que el aporte sea realizado como producto de esa actividad económica, presupuesto que no se cumplió en el caso concreto, porque el señor Carlos Arturo Rincón Jiménez, como se acaba de indicar, aseguró que sufragó en nombre de su hijo los aportes pensionales, con la finalidad de que este accediera a la gracia pensional por invalidez.

Corolario de lo expuesto, se confirmará la sentencia consultada, pues las premisas fácticas fueron derruidas y corroboradas en virtud del grado jurisdiccional, y como bien lo concluyó la a-quo los aportes realizados se hicieron con la única finalidad de acreditar las semanas exigidas por la norma y no como resultantes de una actividad laboral, de ahí que no se realizaran por la totalidad del tiempo que el demandante ha ejercido una actividad independiente, sino por su padre, y por el tiempo que a su juicio le precisó el profesional del derecho de lo asesoraba, con el fin de causar la pensión de invalidez, actos que violentan la sostenibilidad fiscal del sistema y constituyen un fraude al sistema general de pensiones al tenor de la sentencia SL 3275-2019.

Sin costas en esta instancia procesal debido a que el proceso se revisó en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda), Sala Primera de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 21 de febrero de 2023 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira dentro del proceso ordinario laboral instaurado por Eduin Mauricio Rincón Agredo en contra de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías- Porvenir S.A.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia procesal.

Radicación No.: 66001-31-05-001-2021-00229-01
Demandante: Eduin Mauricio Rincón Agredo
Demandado: Porvenir S.A.

Notifíquese y cúmplase.

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

La Magistrada y el Magistrado,

Con firma electrónica al final del documento

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Con firma electrónica al final del documento

GERMAN DARIO GOEZ VINASCO

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 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: **a873a0eb4986de755f18a21661fb6683345a4aedda4de709baec6c0b8a0cf928**

Documento generado en 03/08/2023 09:13:01 PM

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