



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Providencia:	Apelación de sentencia
Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación No:	66001-31-05-002-2021-00267-01
Demandante:	José Zambrano Jurado
Demandado:	Porvenir S.A.
Juzgado de origen:	Segundo Laboral del Circuito de Pereira
Tema a tratar:	Pensión de invalidez – pagos extemporáneos – trabajador independiente

Pereira, siete (07) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)
Aprobado en acta de discusión No. 13 del 02-02-2024

Vencido el término para alegar otorgado a las partes procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira a proferir sentencia con el propósito de resolver el recurso de apelación propuesto por el demandante contra la sentencia proferida el 10 de agosto de 2023 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **José Zambrano Jurado** contra **Porvenir S.A.**

ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda y su contestación

José Zambrano Jurado pretende que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a partir del 11/10/2013, junto con el retroactivo pensional y los intereses moratorios, al cotizar dentro de los últimos 3 años anteriores a la fecha de estructuración de su invalidez 60,29 (sic) septenarios.

Fundamentó dichas pretensiones en que: i) se encuentra afiliado al RAIS a través de Porvenir S.A. y empezó a realizar aportes desde el noviembre del 2008; ii) el 23/06/2017 pagó a la AFP los aportes en mora que registraba en su historia laboral por los ciclos de mayo a agosto del año 2013; iii) solicitó a Porvenir S.A. mediante Oficio radicado No. 0103864012146800 que los aportes cancelados fueran incluidos a su historia laboral, y así lo hizo la AFP mediante resumen de semanas cotizadas del 29 de septiembre de 2017;

iv) La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Nariño mediante dictamen del 29/09/2017 le determinó un 75,28% de PCL de origen común con fecha de estructuración del 11/10/2013;

v) El 29/11/2017 solicitó ante Porvenir S.A. el reconocimiento de la pensión de invalidez; vi) que negó el 04/01/2018, para lo cual explicó que a la fecha de estructuración de su invalidez no contaba con las 50 semanas de cotización; vii) el 30/01/2018 el accionante solicitó al fondo reconsiderar la decisión, que no hizo el 22/10/2018; ix) entre el 11/10/2010 y el 11/10/2013 cotizó un total de 57,29 semanas.

Porvenir S.A. al contestar la demanda se opuso a las pretensiones de la demanda y para ello argumentó que el afiliado no acreditó haber cotizado 50 semanas dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración, pues los aportes pagados extemporáneamente no pueden ser tenidos en cuenta por prohibición legal conforme lo dispone el artículo 53 numeral 4° último inciso del Dto. 1406 de 1999.

Presentó como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la causa por insuficiente densidad de semanas cotizadas”, “prescripción”, “genérica” entre otras.

2. Síntesis de la sentencia apelada

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira declaró probada la excepción de inexistencia de la causa por insuficiente densidad de semanas cotizadas, por lo que negó las pretensiones de la demanda y finalmente condenó en costas procesales a la parte actora en favor de Porvenir S.A.

Como fundamento para esa determinación dijo que, aunque al accionante le dictaminaron 75,28% de PCL, no reúne la densidad de semanas exigidas, aunque realizó el pago extemporáneo de los ciclos correspondientes a mayo, junio, julio y agosto del 2013, esto es, en agosto del 2017, pues al ser un trabajador independiente estas cotizaciones no pueden ser tenidas en cuenta para el riesgo de invalidez; siendo así, dichos pagos debían computarse para ciclos posteriores y no anteriores; por lo que solo acreditó 38,2 semanas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración.

4. Recurso de apelación

Inconforme con la decisión la parte demandante elevó recurso de alzada y reprochó que la entidad de seguridad social recibió las cotizaciones que corresponden a ciclos anteriores con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, de ahí que se allanaron a la mora, figura que en sede constitucional se ha extendido a los trabajadores independientes; por lo tanto, los dineros pagados con posterioridad convalidan los aportes requeridos para causar el derecho, máxime que el demandante por su situación de salud es una persona de protección constitucional y se debe aplicar la favorabilidad.

5. Alegatos de conclusión

Los presentados por Porvenir S.A., guardan relación con los temas a desarrollar en la presente providencia.

CONSIDERACIONES

1. Del problema jurídico

Visto el recuento anterior la sala se formula los siguientes;

- 1.1. ¿Había lugar a convalidar los pagos extemporáneos realizados por el demandante para cotizaciones anteriores efectuados como trabajador independiente?
- 1.2. ¿José Zambrano Jurado causó la pensión de invalidez?

2. Solución a los problemas jurídicos

2.1. Fundamento jurídico

2.1.1. De la pensión de invalidez

De conformidad con la fecha de estructuración del estado de invalidez de José Zambrano Jurado el 11/10/2013 (fl. 04, archivo 03, exp. Digital), la norma aplicable es el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003, que establece los requisitos para causar el derecho a la pensión de invalidez que son: **(i)** haber cotizado por lo menos 50 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la estructuración de su estado de invalidez y, **(ii)** contar con una PCL igual o superior al 50%.

2.1.2. Del pago de las cotizaciones de trabajadores independientes

El artículo 35 del Decreto 1406 de 1999, establece que los trabajadores independientes deberán realizar el pago de las cotizaciones por periodos mensuales y de forma “anticipada”, de ahí que las novedades que ocurran y no se puedan reportar anticipadamente, se reportarán para el mes siguiente.

Así mismo, el inciso 3° del Decreto 692 de 1994 dispuso que *“los trabajadores independientes y demás afiliados voluntarios efectuarán las cotizaciones obligatorias sobre los ingresos mensuales que declaren a la entidad a la cual se afilien. Todas las cotizaciones que efectúen estos afiliados, se entenderán hechas para cada período, de manera anticipada y no por mes vencido. Cuando el afiliado no especifique el período de cotización, o el ingreso base, se tomará como período de la cotización el mes siguiente al de la fecha de consignación del aporte (...)”*.

De igual manera, el Decreto 780 de 2016 en su artículo 2.2.1.1.1.7 estableció que *“Los trabajadores independientes deberán presentar la declaración de novedades y realizar el pago de las respectivas cotizaciones por **períodos mensuales y en forma anticipada**. Las novedades que ocurran y no se puedan reportar anticipadamente, se reportarán al mes siguiente”* (negrilla propio); empero dicho artículo fue modificado por el artículo 1 del **Decreto 1273 de 2018** para en su lugar establecer que los trabajadores independientes deberán realizar las cotizaciones al sistema por periodos mensuales y **MES VENCIDO**, en tanto se debe realizar teniendo en cuenta los ingresos percibidos en el periodo de cotización.

Cambio normativo que da a entender que se modifica cualquier norma en contrario que sea anterior a la vigencia del Decreto 1273 de 2018 y que además dio lugar al pronunciamiento por parte de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y que actualmente aplica la teoría vertida en la sentencia SL-3128/2023, donde explicó:

“Lo anterior, permite colegir sin dubitación que quienes ostentan la calidad de trabajadores independientes, deberán realizar sus cotizaciones a partir del 1 de octubre de 2018, mes vencido, y con base en los ingresos percibidos en el ciclo declarado, esto es, el anterior. Las que se hubieren causado con precedencia a dicha fecha, desde luego, se rigen por las normas y el precedente jurisprudencial que exige al trabajador el desembolso del aporte mes anticipado.”

De lo que se extrae que, la nueva tesis sobre la procedencia de los aportes en mora por parte de los trabajadores independientes será aplicable cuando se trate de los **ciclos posteriores a septiembre de 2018 que debían ser cancelados al 01/10/2018** y los **anteriores se resolverán con la normativa anterior**. Ahora, como el caso que nos ocupa se centra en la validez de los aportes pagados extemporáneamente en el año 2017, desde ya se indica que se resolverá el asunto con base a las normas y jurisprudencia anteriores al Decreto 1273 de 2018.

Entonces, la norma aplicable al presente asunto será el artículo 35 del 1406 de 1999 y el artículo 2.2.1.1.1.7 del Decreto 780 de 2016 sin modificaciones, que disponían como regla para los trabajadores independientes que el pago de su cotización debía realizarse por periodos mensuales y de forma anticipada. Y bajo esa perspectiva se analizará el presente asunto.

En consonancia con lo anterior, se trae a colación pronunciamiento de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en decisión SL3445-2019, que ha sido sostenida hasta la decisión SL320-2023, en la que ha enseñado que las cotizaciones realizadas de forma extemporánea o por periodos vencidos por el trabajador independiente no se desperdician o desestiman, sino que se imputan a los meses subsiguientes, o en palabras de la Corte:

“Así las cosas, se advierte que el colegiado pasó por alto que las cotizaciones canceladas en forma posterior al ciclo que se pretendía

*cubrir, no podían ser excluidas del haber de cotizaciones del afiliado, sino por el contrario, **debieron ser imputadas a periodos posteriores al pago**”.*

Puestas de este modo las cosas, los pagos realizados por el trabajador independiente de forma extemporánea al ciclo que se pretendía amortizar deben contabilizarse para **periodos posteriores**.

Además, al tenor de los artículos 23 y 24 de la Ley 100 de 1993, para los trabajadores independientes de ninguna manera procede la sanción moratoria por los aportes que no se paguen dentro del plazo señalado para el efecto ni existe acción de cobro de dichos aportes, pues ambas normas están dirigidas a la omisión en el pago por parte del empleador frente a sus trabajadores, más no del trabajador independiente.

Ahora bien, en cuanto al pago de un cálculo actuarial es preciso acotar que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia también ha enseñado que este tipo de títulos de deuda solo son computables para pensiones de vejez, más no para el cubrimiento de pensiones de invalidez, pues su pago se realiza con posterioridad a la materialización del riesgo – estructuración de la invalidez -, y con ello se desdice del fundamento de este tipo de prestaciones, esto es, que se derivan del aseguramiento de un riesgo y no de la acumulación de un capital como ocurre para las pensiones de vejez (SL4698-2020).

2.3. Fundamento fáctico

Auscultado en detalle el expediente se advierte que el demandante fue calificado con una PCL del 75,28% estructurada el 11/10/2013, conforme se desprende del dictamen emitido el 29/09/2017 por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Nariño (fl. 02, archivo 03, exp. Digital). En consecuencia, el demandante superó el primero de los requisitos, como es una PCL igual o mayor al 50%.

En cuanto a la densidad de semanas, en los 3 años anteriores a la invalidez, entre el 11/10/2010 y el mismo día y mes del 2013, se reporta en la historia laboral emitida el 29/09/2017 por Porvenir S.A. 55,57 septenarios, que corresponden a los ciclos de marzo de 2012 hasta octubre de 2013.

No obstante, los ciclos de mayo, junio, julio y agosto del 2013 no pueden contabilizarse para efectos de asir el derecho pensional de invalidez en la medida que observada en detalle dicha historia laboral se advierte que fueron pagadas por el demandante como trabajador independiente el 16/08/2017 (fl. 49, archivo 10, exp. Digital), esto es, 4 años después de los ciclos que pretendía incluir en su historia laboral.

Rememórese que para el año 2013 los aportes debían hacerse de manera anticipada, por lo que los pagos efectuados luego del mes que debía realizarse, al tenor de la jurisprudencia atrás mencionada, deben imputarse a ciclos posteriores, por lo que el pago efectuado por el actor el 16/08/2017 para los meses de mayo, junio, julio y agosto de 2013 en modo alguno podía imputarse a tales ciclos que estaban sin pago, como erradamente se hizo por la AFP y da cuenta la historia laboral, sin que en ello pueda entenderse como un allanamiento a la mora por parte de Porvenir S.A., pues aun cuando fueron ingresados a su historia laboral para ciclos anteriores, lo cierto es que ello va en contravía de la normativa que exige que dichos pagos se tengan en cuenta para meses posteriores, pues ninguna mora se impone a los trabajadores independientes.

Finalmente, de cara a los argumentos de la apelación para que se conceda la gracia pensional debido a la protección constitucional que ostenta el actor por su situación de invalidez con ocasión a las enfermedades que padece, para lo cual en su recurso invocó la aplicación de decisiones tomadas por la Corte Constitucional en sede tutela tales como, T-643/2014 T-220A/2018 T-502/2020; es preciso acotar que frente a la primera se trata del pago de una licencia de maternidad a cargo de la EPS Coomeva por haber recibido los aportes extemporáneos de su afiliada, supuestos fácticos totalmente diferentes años del asunto que nos ocupa, igualmente ocurre frente a la decisión constitucional emitida en el año 2018 al tratarse de la realización del dictamen de PCL y finalmente frente al pronunciamiento de la Tribunal Constitucional en el año 2020 es inaplicable al presente asunto en tanto allí si bien se trata del reconocimiento de la pensión de invalidez con aportes en mora, allí se trataba de mora por parte del empleador; por lo que, lo desarrollado en las anteriores providencias por parte de la Corte Constitucional no es aplicable al presente proceso. En consecuencia, fracasa el recurso de apelación del demandante.

CONCLUSIÓN

Conforme lo expuesto, la decisión revisada será confirmada. Se condenará en costas al demandante ante la resolución desfavorable del recurso de apelación al tenor del numeral 1º del artículo 365 del C.G.P.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 10 de agosto de 2023 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **José Zambrano Jurado** contra **Porvenir S.A.**

SEGUNDO: CONDENAR en costas al demandante a favor de la demandada, por lo expuesto.

Notificación surtida en estados

Quienes integran la Sala,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada Ponente

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

ANA LUCÍA CAIDEDO CALDERÓN

Magistrada

Firmado Por:

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

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

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 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: **18ce8f6acd828fb6023cbb6a6223ab926147f18cf46a34ee8f63e2583bc94da1**

Documento generado en 07/02/2024 07:31:04 AM

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