

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL - CALI SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	ANTONY MANCILLA ALEGRÍAS
DEMANDADOS	SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. – LUIS MANCILLA ALEGRÍAS (Litisconsorcio)
RADICACIÓN	760013105001620150051201
TEMA	PENSIÓN DE INVALIDEZ
DECISIÓN	CONFIRMA LA SENTENCIA DE INSTANCIA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 438

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de septiembre de dos mil veintidós (2022), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la Sala de Decisión Laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, en la que se resolverá el recurso de apelación propuesto por la demandada en contra de la sentencia No. 85 del 12 de noviembre de 2020, proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali.

SENTENCIA No. 345

I. ANTECEDENTES

ANTONY MANCILLA ALEGRÍAS demanda a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS Y PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** con el fin de que se reconozca y pague la pensión de invalidez de origen no profesional a partir del 11 de julio de 2012, reajustes, mesadas adicionales, intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, indexación de las sumas reconocidas y costas.

Fundamenta sus pretensiones en que el día 23 de agosto de 2012 la aseguradora de vida ALFA S.A. mediante documento 91140 notifica la calificación de pérdida de capacidad laboral del 53% de origen enfermedad común y fecha de estructuración el 11 de julio de 2012.

Indica que el empleador del demandante el día 09 de agosto de 2013 envió escrito a la AFP PORVENIR S.A. en el cual remitió los soportes de pago de los períodos de febrero a octubre de 2011, que por error no había realizado.

Manifiesta que la AFP PORVENIR S.A. mediante documento 0200001103818100 de fecha 27 de septiembre de 2013 le comunicó que no se acreditaban los requisitos previstos en la Ley 860 de 2003 pues al consultar el sistema no acredita el requisito de 50 semanas de cotización al Sistema General de Pensiones en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez y, que, por tanto, rechaza la solicitud pensional. Ante esta decisión, el día 12 de noviembre de 2013 solicita que se tuvieran en cuenta los aportes realizados por su empleador desde

febrero hasta octubre de 2011 para el estudio de los requisitos para acceder a la pensión.

Mediante escrito radicado 02000011051796 de diciembre 06 de 2013 negó la prestación económica indicando que cumplió con el requisito de haber sido declarado inválido, pero incumplió con el requisito de haber cotizado 50 semanas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez por reportar 17,14 semanas; también indicó la entidad que para el conteo de las semanas se tienen en cuenta aquellas declaradas dentro del término legal y de los períodos en mora siempre y cuando no tuviera ocurrencia el siniestro que da lugar al pago de las prestaciones, y que para el caso concreto los períodos de febrero a octubre de 2011 fueron pagados en el mes de julio de 2013, es decir con fecha posterior a la estructuración de la invalidez.

Arguye que, en los 3 años anteriores a la invalidez desde el 11 de julio de 2009 al 11 de julio de 2012 cotizaba para la entidad demandante en calidad de trabajador para el empleador Mancilla Alegrías Luis y/o Alquilando, a la cual la demandada no constituyó en mora para el cobro de los aportes y la entidad aceptó el pago extemporáneo de los mismos.

CONTESTACIÓN DE SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS Y PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

La demandada se opone a todas las pretensiones. Señala que el afiliado no cotizó dentro de los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de

estructuración de la invalidez. No discute el hecho de la pérdida de capacidad laboral, su fecha de estructuración, origen y porcentaje de invalidez. Indica que se ejercieron las acciones de cobro al empleador moroso, quien asumió cualquier riesgo derivado del incumplimiento y, que, por tanto, él es el responsable de las obligaciones que se reclamen. Manifiesta que la entidad no aceptó el pago extemporáneo de los aportes por cuanto se realizan a través del sistema financiero y la entidad los abona a la cuenta individual del afiliado. Propone como excepciones entre otras, la de prescripción y cobro de lo no debido.

CONTESTACIÓN DE LUIS MANCILLA ALEGRÍAS (Integrado como Litis Consorte necesario)

El integrado no se opone a la prosperidad o absolución de las pretensiones por cuanto no están dirigidas a su representado. Señala que revisado el expediente se encuentra que el demandante laboraba para Luis Mancilla quien comunicó a la demandada el pago extemporáneo de los aportes del demandante por el periodo de febrero a octubre de 2011 con lo que se acreditan 38,57 semanas y, que, conforme a la relación de aportes expedida por PORVENIR se acreditaron 17,14 semanas cotizadas.

Propone como excepciones entre otras, la de falta de legitimación en la causa por pasiva y responsabilidad exclusiva de PORVENIR.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La juzgadora de instancia declaró no probadas las excepciones; condenó a PORVENIR al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a favor del demandante a partir del 11 de julio de 2012 en cuantía de un SMLMV; al pago de intereses moratorios a partir del 27 de septiembre de 2012, autorizó a PORVENIR a realizar los descuentos por salud. Absolvió a Luis Mancilla de todas las pretensiones de la demanda. Condenó en costas a Porvenir.

III. RECURSOS DE APELACIÓN

PORVENIR

Interpone recurso contra la sentencia teniendo en cuenta que las cotizaciones realizadas por el señor Luis Mancilla fueron extemporáneas afectan a la sostenibilidad financiera del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, ya que los empleadores tienen la obligación de pagar las prestaciones que les corresponden y realizar los traslados a la AFP; que por ser extemporáneas han quedado por fuera de la cobertura y es por eso que no puede la entidad reconocer la pensión, y quien debe responder por la prestación es el empleador. Argumenta que la condena por intereses moratorios debe ser revocada o en subsidio se condene a partir de la ejecutoria de la sentencia. Solicita que se revoque la condena en costas teniendo los mismos argumentos del presente recurso.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, se presentaron los siguientes alegatos:

ALEGATOS DE PORVENIR

Indica el apoderado que, el reconocimiento de la pensión de invalidez se realizó sin que se haya cumplido los requisitos señalados en la ley que regula el Sistema General de Pensiones, en este caso, la ley 860 de 2003, vigente desde el 11 de julio de 2012 y, que, taxativamente señala los requisitos para acceder al pago de tal prestación; que es un acto contrario a la propia Carta Política, que también señala en su artículo 230 que los jueces en sus providencias sólo están sometidos al imperio de la ley.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER

La discusión se centra en determinar: i) si el demandante tiene o no derecho a la pensión de invalidez, por haber acreditado los requisitos establecidos en los artículos 38 y 39 de la Ley 100 de 1993, con la modificación del artículo 1º de la Ley 860 de 2003; ii) si se debe condenar al pago de intereses moratorios; iii) si hay lugar a la condena en costas.

DEL RECONOCIMIENTO DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ

Los artículos 22 y 23 de la Ley 100 de 1993 señalan las obligaciones del empleador frente al pago de su aporte; así como el aporte de los trabajadores a su servicio al sistema de seguridad social en pensiones; igualmente la sanción moratoria aplicable cuando el empleador omite dicha

obligación. El artículo 24 de la misma norma señala que las entidades administradoras de los diferentes regímenes deben adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador referidas.

La Corte Suprema de Justicia, mediante sentencias SL9856-2014, SL17300-2014, SL14388-2015, SL5089-2020 y SL2504-2021 ha adoctrinado que en los casos donde se presenta la falta en el pago de aportes al sistema de seguridad social en pensiones, se deben distinguir los contextos en los cuales se pueden dar, a saber:

1. Mora en el pago de aportes o,
2. Falta de afiliación

La Corporación mediante sentencia SL5089-2020 precisó que, en el primer caso, las semanas pueden ser convalidadas para el afiliado, si el respectivo fondo de pensiones no acredita el ejercicio de las acciones de cobro; mientras que, en el segundo caso, lo que resulta preciso es demostrar la existencia de un empleador omiso en la afiliación, para obligarlo a trasladar a la correspondiente administradora el valor de un cálculo actuarial, correspondiente a los períodos omitidos.

La Sala advierte primariamente que PORVENIR no discute la calidad de empleador de LUIS MANCILLA ALEGRIAS, lo que ha señalado es que su pago es extemporáneo y quedó por fuera de la cobertura de la prestación por tanto debe responder éste empleador por la prestación.

Al respecto tenemos,

Obra a folio 130 y siguientes del expediente digital historia laboral del demandante en la que se evidencia que éste estaba afiliado con el empleador LUIS MANCILLA ALEGRIAS desde 2009/12/15; y las semanas cotizadas y pagadas de manera extemporánea por parte del patrono corresponden a los aportes por los periodos de febrero a octubre de 2011 (folios 11 a 21) pagos que fueron efectuados los días 17 y 22 de Julio de 2013, situación que fue puesta en conocimiento por parte del citado empleador mediante comunicación radicada el día 09 de agosto de 2013 (folio 16). Así mismo el demandante en comunicación radicada el 12 de noviembre de 2013 (folio 23) solicitó a PORVENIR la inclusión de los aportes correspondientes al pago realizado por el empleador de los períodos de febrero a octubre de 2011. Así las cosas, la Sala considera que el demandante tiene derecho a que se le convaliden las semanas laboradas, pues no obra prueba que Porvenir haya requerido al empleador moroso y guardó silencio frente al pago extemporáneo, por ende se allanó a la mora y convalidó los aportes realizados.

La CSJ SL, 9 sep. 2009, rad.35211, respecto a las diferencias entre afiliación y cotización ha señalado:

“Claro que la afiliación y la cotización, si bien hacen parte de la relación jurídica de seguridad social y, por consiguiente, con estrechas vinculaciones y recíprocas influencias, son conceptos jurídicos distintos, que no es dable confundirlos, y que están llamados a producir secuelas totalmente diferentes en el mundo del derecho.

La afiliación es la puerta de acceso al sistema de seguridad social y constituye la fuente de los derechos y obligaciones que ofrece o impone aquél.

De tal suerte que la pertenencia al sistema de seguridad social está determinada por la afiliación y en ésta encuentran veneno todos los derechos y obligaciones, consagrados a favor y a cargo de los afiliados y de las administradoras o entes gestores.

Nadie puede predicar pertenencia al sistema de seguridad social, mientras no medie su afiliación; y ningún derecho o ninguna obligación de los previstos en dicho sistema se causa a su cargo sin la afiliación.

La cotización, por su parte, es una de las obligaciones que emanan de la pertenencia al sistema de seguridad social, que, como ya se explicó, deriva, justamente, de la afiliación.

Mientras que la afiliación ofrece una pertenencia permanente al sistema, ganada merced a una primera inscripción, la cotización es una obligación eventual que nace bajo un determinado supuesto, como lo es la ejecución de una actividad en el mundo del trabajo o el despliegue de una actividad económica.

A partir de esa distinción, brota espontánea una conclusión: la afiliación al sistema de seguridad social, en ningún caso, se pierde o se suspende porque se dejen de causar cotizaciones o éstas no se cubran efectivamente.

Así surge de lo establecido en el artículo 13 del Decreto 692 de 1994, que al regular la permanencia de la afiliación, dispone: “La afiliación al sistema general de pensiones es permanente e independiente del régimen que seleccione el afiliado. Dicha afiliación no se pierde por haber dejado de cotizar uno o varios períodos, pero podrá pasar a la categoría de inactivos, cuando tenga más de seis meses de no pago de cotizaciones”.

Conviene resaltar que los beneficios o prestaciones que ofrece el sistema reclaman la afiliación al mismo, desde luego, que ella establece la pertenencia a éste, y, además, comporta la generación de la obligación de pago de las cotizaciones. Es decir, afiliación y cotización determinan el acceso a las prestaciones o a los beneficios.

Ahora bien, siendo cierto que la afiliación al sistema de seguridad social tiene carácter permanente, ello significa que cuando se ha producido una desvinculación temporal del sistema por alguna razón, como, por ejemplo, la extinción del vínculo laboral, existe la obligación del empleador respecto de quien, manteniendo su calidad de afiliado, recobra su condición de cotizante, de inscribirlo nuevamente en el sistema general de pensiones, pues se trata, sin duda, de una obligación legal que garantiza la continuidad en la cobertura que ofrece la seguridad social.

Quiere ello decir que la falta de inscripción en el sistema de quien ya está afiliado frustra la realización de los efectos jurídicos de la afiliación y, por esa razón, salvo en aquellos casos en que el asegurado ha consolidado los requisitos para obtener una prestación, es forzoso concluir que ante tal omisión se presentan las mismas consecuencias jurídicas previstas en la ley para cuando la afiliación no se ha dado”

Respecto de la gestión de cobranza por los aportes en mora del empleador LUIS MANCILLA ALEGRÍAS, por parte de la demandada, la Corte Constitucional en sentencia T-502 de 2020 señaló:

“Reiteración de jurisprudencia sobre el allanamiento a la mora en el pago extemporáneo de aportes y cotizaciones pensionales

15. La Corte ha abordado en numerosas oportunidades [36] el mismo tema que ocupa el problema jurídico del presente caso (fundamento jurídico 2). Sobre este aspecto se han fijado las siguientes reglas jurisprudenciales:

(i) Cuando existe un vínculo laboral vigente y el empleador no paga las cotizaciones al Sistema General de Pensiones, incumple la obligación establecida en el artículo 22[37] de la Ley 100 de 1993[38], y la Administradora de Fondos de Pensiones a la que esté afiliado su trabajador debe, conforme lo dispone el artículo 24[39] de la referida ley, adelantar las acciones de cobro de los respectivos aportes adeudados.

(ii) Cuando la Administradora de Fondos de Pensiones no adelanta las acciones de cobro que le corresponden para obtener la cancelación de los aportes que adeuda un empleador, y acepta el pago extemporáneo, éste se tomará como efectivo y, por consiguiente, debe ser traducido en tiempo de cotización, pues se entenderá que se allanó a la mora.

(iii) Cuando se efectúen cotizaciones con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez y que correspondan a ciclos causados con anterioridad a la misma, y las entidades encargadas de administrar el Sistema General de Pensiones aceptan dichos pagos, se presenta la figura del allanamiento a la mora, lo cual implica que los dineros pagados extemporáneamente convalidan dichos aportes, en la medida en que no se objetaron en el momento en que fueron recibidos.”

Conforme a las reglas jurisprudenciales, en el caso que nos ocupa las cotizaciones fueron realizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez (11 de julio de 2012), y PORVENIR aceptó el pago, pues no se encuentra que hayan sido objetados, por ende se allanó a la mora y convalidó los aportes realizados, se reitera.

De esta manera, se encuentra que según la historia laboral expedida por PORVENIR (folios 26 a 31) cuenta con 17,14 semanas y los períodos pagados por el empleador corresponden a 38,57 semanas, sumando en total 55,71 semanas.

En este orden de ideas, el demandante sí tiene derecho a la pensión de invalidez porque cumple con el requisito establecido en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993 –pues ostenta la calidad de “inválido”, como quiera que perdió el 50% o más de su capacidad laboral, tal como se desprende del dictamen que milita a folios 97 a 100 del expediente digital-; así como con

el requisito establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 –esto es, acredita 50 semanas o más dentro de los tres últimos años inmediatamente anteriores a la fecha de la estructuración de su invalidez. Por lo que en este punto habrá de confirmarse la sentencia apelada.

RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LOS INTERESES MORATORIOS

Como ya quedó establecido PORVENIR omitió sus deberes legales, por lo cual es viable la condena al pago de los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 27 de septiembre de 2013. De esta manera también se confirma lo dispuesto en la sentencia recurrida.

SOBRE LAS COSTAS

La Sala considera que no le asiste razón al apoderado de la demandada, por cuanto debe tenerse en cuenta que la condena en costas obedece a un reconocimiento efectuado dentro del juicio a la parte vencedora y se encuentra relacionada con las erogaciones que tuvo que incurrir al interior del proceso, entidad que se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso excepciones, por lo que se confirman la condena en costas contra la misma en primera instancia.

Costas en esta instancia a cargo de la demandada PORVENIR en la suma de un salario mínimo legal mensual vigente como agencias en derecho a favor del demandante, por resultar vencida en su recurso.

Sin más consideraciones, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Valle, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia apelada No. 85 del 12 de noviembre de 2020, proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali.

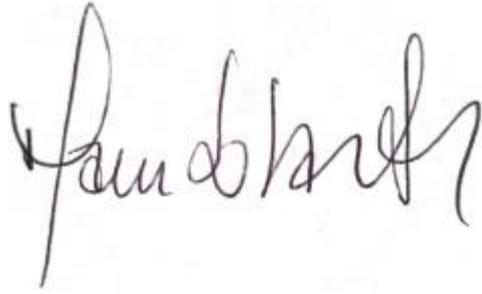
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de PORVENIR en favor de ANTONY MANCILLA ALEGRÍAS. Se ordena incluir en la liquidación de esta instancia la suma de un salario mínimo mensual legal vigente como agencias en derecho.

Esta providencia queda notificada a partir del día siguiente de su publicación en el portal web <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

Los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Firmado Por:

German Varela Collazos

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 002 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **6734d0a1bc719d6d22372e7989916a76d49ccd09f4503897ed14e9a72715ad49**

Documento generado en 30/09/2022 09:35:52 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>