TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA LABORAL

PROCESO	**ORDINARIO**
DEMANDANTE	**ANA MARÍA CÁCERES** en nombre propio y representación del menor **JUAN DAVID PLATA CÁCERES**
DEMANDADO	**AFP HORIZONTE SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS hoy SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**
PROCEDENCIA	**JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**
RADICADO	**76001310501420130084701**
INSTANCIA	**SEGUNDA** - **APELACIÓN**
PROVIDENCIA	**Sentencia No. 337 del 03 de noviembre de 2021**
TEMAS	**PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES LEY 797/03.** AFILIADO NO causó pensión por no cotizar 50 semanas en los últimos 3 años
DECISIÓN	**REVOCA**

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver en apelación la Sentencia No. 110 del 12 de mayo de 2016, proferida por el Juzgado Catorce Laboral Del Circuito De Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por la señora **ANA MARÍA CÁCERES**, en contra de **AFP HORIZONTE SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS hoy SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A**, bajo la radicación **76001310501420130084701** al se ha integrado como litis consorcio necesario al menor **JUAN DAVID PLATA CÁCERES** y llamado en garantía a **MAPFRE Colombia Vida Seguros S.A.**

ANTECEDENTES PROCESALES

Pretende la señora **ANA MARÍA CÁCERES** el reconocimiento y pago de la pensión de sobreviviente a favor suyo y de su hijo menor **JUAN DAVID PLATA DIAZ** a partir del 06 de febrero de 2011, debidamente indexada, junto con el retroactivo, las mesadas adicionales de junio y diciembre, los aumentos de ley, el reconocimiento y pago de los intereses moratorios y costas.

Sustenta su petición aduciendo que el 06 de febrero de 2011 falleció el señor **JUAN CARLOS PLATA DÍAZ** quien estuvo afiliado a la AFP Horizonte Sociedad Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías S.A desde el 01 de agosto de 2007 hasta enero del 2011.

Que los últimos tres años antes del deceso, cotizó para el antes mencionado fondo, más de 50 semanas.

Que la señora **ANA MARÍA CÁCERES** convivió seis años hasta el momento del deceso como compañera permanente con el causante, habiendo procreado en vida del mismo un hijo de nombre **JUAN DAVID PLATA CÁCERES**, quien al momento del inicio de la demanda contaba con la edad de 6 años.

Que la señora **ANA MARÍA CÁCERES** en calidad de compañera permanente supérstite del señor **JUAN CARLOS PLATA**, solicitó en nombre propio y en representación de su hijo menor **JUAN DAVID PLATA CACERES**, la cual fue negada, bajo el argumento de no contar el causante con las cincuenta (50) semanas cotizadas

en los últimos tres años antes del fallecimiento.

Que en el lapso de los tres años anteriores al fallecimiento, el señor JUAN CARLOS PLATA DIAZ laboró para varios empleadores, los cuales no reportaron la novedad de retiro del sistema de pensiones.

Que los patronales del fallecido reportaron y pagaron de manera incompleta los aportes a la pensión, siendo recibidos sin reproches por el fondo demandado.

Que el fondo de pensiones nunca requirió a los empleadores para hacer efectivo el pago completo de los aportes para los riesgos de vejez, invalidez y muerte.

Que la señora **ANA MARÍA CÁCERES** y el menor **JUAN DAVID PLATA CACERES** fueron reconocidos como únicos beneficiarios por el fondo de pensiones demandado.

La **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A** antes **AFP HORIZONTE SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS** a través de apoderado judicial en contestación de la demanda, indicó PORVENIR Y BBVA HORIZONTE participaron en un proceso de cesión por fusión, a través de la cual la AFP PORVENIR S.A. absorbió a la AFP HORIZONTE, razón por la cual ésta última fue disuelta sin liquidación, quedando como sucesora de todos los derechos y obligaciones la AFP PORVENIR S.A.

Respecto a los hechos, la **PORVENIR S.A.** aceptó unos hechos, de otros dijo no constarle o no ser cierto. Se opuso a todas y cada una de las pretensiones, y propuso las excepciones de prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de causa en las pretensiones de la demanda, ausencia de derecho sustantivo, carencia de acción y falta de acreditación de los requisitos legales para acceder a la pensión de sobrevivencia, compensación, buena fe de la entidad demandada, incompatibilidad entre la indexación y los intereses moratorios, afectación del sostenimiento financiero del sistema general de pensiones, innominada o genérica.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Catorce Laboral Del Circuito De Cali profirió la Sentencia No. 110 del 12 de mayo de 2016, en la que resolvió:

*"**PRIMERO: DECLARAR** no probado las excepciones formuladas por las entidades demandadas y las llamadas garantía. **SEGUNDO: DECLARAR** que la señora **Ana María Cáceres** identificada con la cédula de ciudadanía 1.114.812.118 en nombre propio y en representación de su menor hijo Juan David Plata Cáceres, tienen derecho a tener la pensión de sobrevivientes por la muerte de su compañero permanente y padre, prestación que estará a cargo de la Administradora de Pensiones **PORVENIR S.A. TERCERO: CONDENAR** a **PORVENIR S.A.** a pagar a la ejecutoria de esta providencia a la señora Ana María Cáceres en nombre propio y en representación de su menor hijo Juan David Plata Cáceres, el retroactivo de su pensión de sobrevivientes que asciende a la suma de $43.445.380 desde el día 6 de febrero de 2011 hasta el 30 abril de 2016. **CUARTO: CONDENAR** a **PORVENIR S.A.** a seguir pagando la señora*

Ana María Cáceres el nombre propio y en representación de su menor hijo Juan David Plata Cáceres, una mesada pensional equivalente a la suma de $689.455 a partir del día 01 de mayo 2014, con mesadas adicionales y los incrementos que termine el gobierno nacional. QUINTO: Se autoriza que el retroactivo concedido en esta providencia se descuente lo que se le otorgó a la demandante por concepto de devolución de saldos. ***SEXTO: CONDENAR*** *al fondo de pensiones* ***PORVENIR S.A.*** *a pagar a la ejecutoria de esta providencia la señora Ana María Cáceres en nombre propio y en representación de su menor hijo Juan David Plata Cáceres los intereses moratorios causados a partir del 4 de julio del año 2011 hasta que se realice el pago de los respectivos dineros adeudados.* ***SÉPTIMO:*** *Se condena* ***MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A****. al responder hasta por el monto de la póliza contratada con porvenir s.a. en favor de la parte demandante.* ***OCTAVO: COSTAS*** *a cargo de la parte demandada, como agencias en derecho se fija la suma de $6.516.807 en favor de la parte demandante.* ***NOVENO: Consultar*** *la presente providencia en caso de no ser apelada, ante la Sala Laboral de Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali".*

Como fundamento de su decisión el Juez de primera instancia indicó que conforme a la ley 797 del año 2003 al observar las semanas cotizadas se tiene que el trabajador tiene pagos parciales en los cuales no se registran meses completos como es el caso mayo 2010 donde se reflejan 6 días cotizados y en la columna operación dice abono aporte obligatorio. En el conteo de los últimos tres años, como se refleja en el reporte de las semanas, arrojó un total de 45 semanas, *pero si se toman los periodos completos 30 días da un total de 77 semanas* son aportados al contrato 3 contrato de obra o labor entre el causante y la sociedad Semillas del Valle, el primero de ellos del 30 de marzo del año 2005, el segundo con fecha de iniciación marzo 3 de 2010 y el

tercero con fecha de iniciación 25 de mayo 2010. Se tiene que con respecto al contrato de obra o labor determinada este es un contrato contemplado en el artículo 45 CST en el cual el trabajador está protegido por el sistema general de seguridad social integral como en un contrato fijo e indefinido, sin existir diferencia alguna en este caso en lo relacionado con la seguridad social se aplican las mismas normas y principios siendo la única diferencia la duración en función de la obra y que para el juez no fue claro el período incompleto laborado por el causante que se registra como abono sin que se evidencie la novedad de retiro del trabajador; que si se trata de mora en los aportes del empleador se hace la aclaración de que los fondos de pensiones tienen la obligación legal de recuperar los aportes incumplen con el pago y les corresponde realizar el cobro coactivo sin que el afiliado o sus beneficiarios tengan que asumir las consecuencias.

Condenó a una mesada mínima sin prescripción.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión la demandada y llamada en garantía presentaron recurso de apelación, así:

La demandada **PORVENIR S.A.** manifestó:

"*Interpongo recurso de apelación contra la sentencia 110 del 12 de mayo del año 2016 recurso que se interpone para ante su inmediato superior Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior Distrito Judicial de Cali, solicitándole a la Honorable Corporación revoque los numerales 1, 2, 3, 4, 6 y 8 y se modifique o se adicione el numeral 5° del mismo. Solicito a la Honorable Sala se revoque la totalidad de las condenas impuestas en esta primera instancia y en consecuencia se absuelva al fondo*

de pensiones de las mismas y se declaren probadas la totalidad de las excepciones que se propusieron en el escrito de contestación de la demanda, pues no obstante la conclusión aquí arribada por el despacho donde infiere una mora en el pago y habla de los aportes deficientes, ni hubo mora del empleador ni hubo aportes deficientes, la conclusión aquí arribada por el despacho es equivocada y por ello termina condenado a mi representado a una pensión de sobrevivientes que la parte actora no tiene derecho, pues bien la misma no se infiere sino que tiene que ser demostrada, en el plenario no existe demora al contrario si bien vemos el folio 99 y los mismos folios 6 y 8 que cita el despacho hay novedades de ingreso y retiro y esas novedades de ingreso Y retiro están soportadas precisamente con el folio 266 donde el empleador manifiesta o el empleador informa qué periodos laboró el causante para ellos, igualmente lo hacen el folio 219 dónde informa el empleador los siguientes periodos de ingreso y retiro: ingreso 30 abril del 2005 (voy a leer solo el trienio correspondiente a los años a los que debió haber acumulado las semanas que es entre febrero del año 2008 a febrero del año 2011), en ese folio 219 informa el empleador la novedad de ingreso el 14 de agosto del año 2009 y se retira el 17 de agosto del año 2009, que ingresa el 3 de marzo del año 2010 y se retira el 8 de abril del 2010, que ingresa el 25 de mayo del año 2010 y se retira el 27 de agosto del año 2010, ingresa el 3 de octubre de 2016 y retira el 17 de enero del año 2011;pues bien, mi representada no tenía manera de saber si a pesar de las novedades de ingreso y retiro que reporta el empleador al fondo pues existía una relación laboral o que él lo hizo de manera fraudulenta para no pagar los aportes a mi representada, solo tiene conocimiento cuando se inicia la vinculación, se hace el reporte de novedades que contienen la novedad de ingreso y la novedad de retiro y mi representada no tenía manera, esa carga se le impone a mi representada una carga diabólica y es que pueda escudriñar en las instalaciones del empleador a ver si mantiene la relación laboral con los afiliados o los empleados que reportan la novedad de retiro, para exigirle que haga los pagos esa carga no le impuso el legislador esa carga se la ha impuesto precisamente en esta condena donde el despacho infiere una mora cuando no hubo una mora, e infiere unos pagos deficientes donde no lo hubo pagos deficientes. En el folio 99 del expediente contiene la relación de movimiento, se llama relación de aportes y ahí están los aportes que se hicieron por parte de ese trabajador y precisamente para lo que importa al recurso e importa al trienio para el cumplimiento de las semanas, se dice que para el período de agosto del año 2009 el empleador reporto 4 días, recordemos

que hay novedad de retiro por lo tanto no se le puede exigir a mi representada que tenga en cuenta 30 días de aportes cuando precisamente el empleado reporta novedad de ingreso y retiro y pagó 4 días; para el período de marzo del año 2010 hay novedad de ingreso y retiro y paga 28 días, para el período de abril del año 2010 también hay novedad de ingreso y retiro y paga 4 días, el periodo mayo del año 2010 novedad de ingreso y retiro y paga 6 días, para el período de junio del año 2010 a ingreso y retiro y paga 30 días para julio del año 2010 paga los 30 días, para agosto del año 2010 paga 27 días, para octubre 2010 paga 26 días, para noviembre del año 2010 30 días, para diciembre de 2010 30 días y para el enero de 2011, 17 días. Recordemos que ese reporte de novedad de ingreso y retiro fueron debidamente informadas por el empleador, igual se encuentra visible a folio 219 la comunicación al despacho informándole precisamente de novedades de ingreso y retiro, luego no existe mora del empleador y mucho menos, no hay manera de que se pueda presumir o se pueda alegar una mora cuando no ha existido, porque reitero lo que existió fue novedad de ingreso y retiro y si el empleador no pagó completamente los periodos porque hizo novedad de ingreso y retiro por responsabilidad del empleador y para eso mi representada solicitó la vinculación al proceso para que precisamente respondiera por esos aportes, sin embargo el despacho considero que no debía vincularlos simplemente enviarle un oficio el cual respondió, si el despacho considero que existía mora, la cual no lo hubo, o que existieron aportes deficientes que el empleador debió haber hecho por periodos completos, pues debió vincularlo al proceso y condenarlo a reconocer la pensión de sobrevivencia a la parte demandante pues es el corresponsable de esa pensión, sí y solo sí, el trabajador trabajo los periodos completos donde no hizo la novedad de retiro y por ende reiteramos que no ha habido mora y no ha debido condenarse al fondo de pensiones al reconocimiento de la pensión de sobreviviente y con ello el despacho no solo transgredió el artículo 12 de la ley 797, sino que transgredió el artículo 230 de la Constitución Política además transgredió la norma o le dio un sentido diferente al artículo 22 y siguientes de la ley 100 de 1993 que habla de mora del empleador se configura cuando hay novedad de ingreso y No hay novedad de retiro y hay unos periodos en mora que el fondo de pensión o la administradora no ha cobrado o no se le ha pagado, en este sentido mi representada no ha incurrido, no está in curso en el artículo 22 de la ley 100 porque no había mora y como no había mora mi representada no tenía que elevar o realizar cobros al empleador cuánto precisamente

el empleador le dijo, este trabajador ingresó este día y se retiró este día, y sí por un período pago 4 días donde hubo novedad de retiro, pues mi representada no tenía manera ni argumentos legales porque la norma no se le permite exigirle al empleador que pagará, por ejemplo si reporta 4 días en ese período del período junio del año 2009 donde paga 4 días. porque hubo novedad de retiro, no tenía argumentos, no tenía mecanismos legales para exigirle al empleador que pagarán los restantes 26 días para que fuera el período completo de los 30 días, en ese sentido de manera respetuosa digo que el despacho impuso una carga diabólica a mi representada que es escudriñar en las instalaciones del empleador para preguntarle, usted reportó novedad de retiro de este trabajador sin embargo lo tiene trabajando? por favor pague el resto, esa no es la norma y eso no le exige la norma a mi representada, ahora bien en el evento improbable con estos argumentos dejamos sustentado el recurso de apelación solicitándole a la Honorable Sala se revoque la totalidad de las condenas impuestas. ahora en el evento improbable que la sala decida confirmar la sentencia y reiteramos no podría hacerlo porque precisamente el artículo 12 de la ley 797 le exige cumplir el requisito a las 50 semanas de cotización (en este punto el juez solicita al apoderado concluir porque ya lleva 10 minutos en apelación. el apoderado solicitar el tiempo para concluir sus argumentos de apelación porque el Tribunal solo le va a revisar lo que apele. El juez informa que él tiene derecho a argumentar el recurso en la segunda instancia. el abogado le insiste que solo puede apelar en la primera instancia y en segunda instancia extender alegatos de conclusión, si no apela en primera instancia y le indica al Tribunal en que está inconforme el Tribunal no le va a revisar el recurso y aún le falta apelar la convivencia porque el juez indicó que no se había discutido la convivencia y el fondo argumenta que en la contestación indicó que tenía que demostrar la convivencia.

Ahora no es cierto cuando el despacho manifiesta que se aceptó la calidad de beneficiaria en calidad de compañera permanente de la demandante y no es cierto porque la norma que habla precisamente cómo se acredita la convivencia cómo debe ser acreditada la convivencia, exige el cumplimiento de los requisitos, esos requisitos no fueron demostrados durante el proceso si bien mi representada reconoció la devolución de saldos, recordemos que la norma exigen al reconocimiento un requisito especial para la devolución de saldos solo la calidad de compañera permanente pero la

calidad de compañera permanente para acceder a una pensión de sobrevivientes la norma exige que son 5 años de convivencia, esos cinco años de convivencia no fueron demostrados en el trámite del proceso, sí bien la parte actora trajo o señaló unos testigos y parece que los testigos no fueron recepcionados y aquí se discutió la calidad precisamente y aquí no se mostró la calidad de compañera permanente con derecho a la pensión de sobrevivencia, porque son dos cosas diferentes devolución de saldos que la puede obtener y la calidad de compañera permanente solo lo demuestra con los requisitos que establece la norma, para ese tema precisamente la Sala de la Corte Suprema Justicia en sentencia del 12 de julio del año 2011 expresó (el juez le solicita que no cite la jurisprudencia por estarse agotando el tiempo), para redondear el tema de la convivencia la convivencia no puede mostrar por la parte actora y por ende el despacho se equivocó en manifestar que demostró la calidad de convivencia para ostentar o para acceder a la pensión de sobrevivencia, ese punto No fue demostrado y por ende se equivocó en reconocer precisamente esa parte; ahora el despacho ordenó la compensación de los valores que recibió como devolución de saldo, sin embargo de considerar la Sala que debe confirmar la sentencia deberá ordenarse que sus valores que recibió con devolución de saldos sean debidamente indexados desde el momento en que recibe su patrimonio hasta el momento en que opere la excepción de compensación, teniendo en cuenta que ha ocurrido el fenómeno de la inflación y por ende debe ser compensado, debe ser indexado y otra parte en la que se equivoca el despacho es que el artículo 157 y el artículo 147 de la ley 100 de 1993 exige que del retroactivo que se ordene reconocer a un beneficiario de la pensión de sobrevivientes se debe ordenar el descuento o pago al sistema de seguridad social en salud, sin embargo el despacho no ordenó que se hagan esos descuentos y por ende en el evento de que se confirme la sentencia la Honorable Sala deberá ordenar que esos pagos por conceptos retroactivos pensionales descontarse los aportes sistema de seguridad social en salud; igualmente de confirmarse la sentencia solicitamos a la Honorable Sala que mi representada no incurrido en mora y por ende de incurrir en mora solamente en el momento en que quede ejecutoriada la sentencia y no procede el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, en ese sentido solo los intereses moratorios incurriría en el momento en que quede en firme la sentencia. En los anteriores términos dejo sustentado el recurso de apelación, solicitándole a la Honorable Sala revoque la totalidad las condenas impuestas en esta instancia y de ser confirmada la misma se

haga en las precisiones y aclaraciones que solicitaba muchas gracias.

La llamada en garantía **MAPFRE Colombia Vida Seguros S.A.** a su turno indicó:

"Recurso de apelación en contra de la sentencia 110 prosperidad por su despacho dentro de la presente audiencia, rogando que el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial del Valle del Cauca Sala Laboral revoque las condenas impuestas a la AFP PORVENIR pensiones y cesantías y revoque lo relacionado con la condena impuesta a mi representada en el numeral séptimo de la parte resolutiva de la providencia. El recurso de apelación lo sustento en los siguientes términos: Como bien lo manifestó el apoderado de la AFP demandada Porvenir S.A. es claro que en la sentencia proferida por su despacho se incurrió en una indebida apreciación de las pruebas documentales, de las pruebas en general y la importancia del proceso en la medida que el despacho realizó una conclusiones al respecto de la existencia de una supuesta mora o unos aportes incompletos del empleador respecto de las cotizaciones al sistema pensional realizadas por el afiliado Juan Carlos Plata, debe señalarse que lo anotado por el despacho, la conclusión errada del juzgador, fue en la indebida apreciación de las historias laborales y la respuesta al oficio remitido por la compañía Semillas del Valle qué claramente indica que el señor Juan Carlos Plata tuvo 5 contratos con dicha entidad, 5 contratos que tuvieron una temporalidad específica y como claramente se anotan en el folio 216 que obra en el plenario, el primero de ellos tuvo iniciación el 3 de marzo de 2005 y terminó el 2 de abril de 2005, el segundo tuvo iniciación el 14 de agosto de 2009 y finalizó el 17 de agosto de 2009, el tercero tuvo iniciación el 3 de marzo del 2010 y finalizó el 8 de abril del 2010, el cuarto tuvo iniciación el 25 de mayo de 2010 y terminó el 27 agosto del 2010 y el contrato número cinco como lo denota la entidad Semillas del Valle, inició el 3 de octubre de 2010 y terminó el 17 de enero de 2011, lo que significa que la obligación de dicho empleador Semillas del Valle de efectuar las cotizaciones al sistema era única y exclusivamente durante las vigencias de la relación laboral, es decir, resalto las cotizaciones al sistema pensional se causan únicamente durante la vigencia de la relación laboral por ello en virtud de

estas cinco contratos que tuvo el señor que no fueron continuas sino que fueron interrumpidos, es que en la historia laboral del afiliado se refleja cotizaciones no por periodos completos de 30 días sino que se reflejan cotizaciones que importan al proceso en el último trienio, de 28 días, 6 días, 8 días, 27 días, 17 días, con los cuales se logra juntar un número total de 45 semanas en los últimos tres años anteriores al fallecimiento del causante, lo que quiere decir que no se cumple el requisito establecido en el artículo 12 de la ley 797 del 2003 y en virtud de ello no se debió haber otorgado el beneficio con pensional deprecado por los actores, por el incumplimiento de los requisitos anotados; llama la atención de la suscrita que el despacho en la parte considerativa de la sentencia claramente anota el reporte e incluso las copias de estos contratos de trabajo por obra o labor contratada pero desconoce que la duración de los mismos no era de periodos mensuales de 30 días sino que muchos de ellos como lo referí anteriormente, tenían iniciación a mitad de mes o en periodos fraccionados, lo que obligaba a la entidad empleadora realizar cotizaciones, no por periodos completos sino por días trabajados efectivamente por el trabajador, en este sentido en el presente proceso no existe una mora en el pago de las cotizaciones, existen unos aportes incompletos, no existe una obligación de la AFP demandada en cobrar unas cotizaciones porque tomando frase anotada por la parte por el apoderado de la parte demandada a AFP sería imponerle a la demandada una obligación diabólica de tocarle la puerta a cada empleador y decirle usted me reporto novedad de ingreso de Pepito Pérez en esta caso de Juan Carlos Plata el día x, quiero saber si el trabajador está o no está trabajando, entonces en ese sentido reitero no existió mora, no existe obligación de cobro de aportes por parte de la AFP demandada, no existen 50 semanas en los últimos tres años anteriores al fallecimiento del causante y en virtud de ello no debió reconocerse el derecho, razón por la que solicito se absuelva a la AFP demandada de la condena impuesta que el Honorable Tribunal revoque cada una de las condenas que fueron impuestas por este despacho y que se absuelva consecuentemente a mi representada ahora es importante anotar un aspecto fundamental y es que de mantenerse la condena en contra de la AFP demandada incluso de mi representada en el numeral 7° de la parte resolutiva de la providencia estableció el juzgador que condena a Mapfre a responder hasta el monto de las condenas impuestas a la AFP demandada, este numeral en su parte resolutiva es muy amplio y excede totalmente las coberturas del contrato de seguro en la medida que la póliza que se suscribió entre

la AFP demandada y a mí presentada únicamente podrían parar la suma adicional requerida para financiar la pensión de sobrevivientes en el evento de que sea confirmada dicha condena por el Honorable Tribunal más las demás condenas impuestas a la AFP demandada relacionadas con intereses moratorios costas y agencias en derecho y demás conceptos que no hacen parte de la cobertura, de ninguna manera podrá mi representada contribuir o responder por dichos montos en la medida que no fueron objeto de cobertura y como se indicó, tanto en la contestación de la demanda como en la etapa de alegatos, los marcos contractuales y los límites del contrato de seguro son aquellos indicados en las condiciones específicas generales y particulares de la póliza y en la carátula en la cual insisto se ampara única y exclusivamente la suma adicional requerida para la financiación de pensión de sobrevivientes en el presente caso ruego al Honorable Tribunal revocar la sentencia proferida por este despacho llamando la atención de que se realiza una adecuada apreciación de las pruebas documentales que obras a folios 6, 7 y 99 del expediente, las cuales refieren la historia laboral del afiliado en la que se refleja todas las cotizaciones que fueron realizadas por Semillas del Valle tenía que hacerse de acuerdo a los 5 contratos que anoté y que también se valor específicamente lo relacionado con el folio 219 y los anexos aportados por dicha entidad en la que se corrobora que en efecto el trabajador tuvo cinco contratos no continuas que tuvo novedades de ingreso Y de retiro y que en razón a ello se causaron aportes al sistema pensional solamente durante la vigencia de estos contratos sin que hubiese existido mora o aportes incompletos por parte del empleador en los términos anteriores dejó sustento al recurso de apelación insisto rogándole al honorable tribunal se revoque la providencia sentencia 110 proferida por el juzgado 14 laboral exonerándose entonces a la AFP demandada y consecuentemente representa de las condenas impuestas en la primera instancia."

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos en el art. 15 del Decreto 806 de 2020, las partes presentaron alegatos de conclusión así:

La parte demandante solicita confirmar la condena.

La demandada SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS Y PORVENIR S.A. solicita revocar la condena por no acreditar la densidad de 50 semanas cotizadas en los últimos tres años anteriores al fallecimiento del afiliado; que en caso de confirmación se ordenen los descuentos a salud sobre el retroactivo y el descuento por la suma correspondiente a la devolución de los saldos indexada.

La vinculada MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. solicita revocar la condena por no cumplir con el requisito de semanas y en el evento de confirmar se solicita limitar la condena a los términos y condiciones del contrato de seguro previsional.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia, surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 y teniendo en cuenta los alegatos de conclusión presentados por las partes, se profiere la

SENTENCIA No. 337

En el presente proceso no se encuentra en discusión: 1) el fallecimiento del afiliado JUAN CARLOS PLATA DÍAZ, acaecido el 06 de febrero de 2011 (fl. 50 pdf); **2)** el nacimiento del menor Juan David Plata Cáceres el 24 de agosto de 2007, hijo común de la demandante y el causante (fl.48 pdf); **3)** La reclamación de la pensión de sobrevivientes elevada por la demandante el 11 de mayo de 2017 (fl. 138 pdf), la cual fue rechazada en comunicación del 12 de agosto de 2011, por el fondo pensional por

déficit de semanas cotizadas en los tres años anteriores (fl.51 pdf); **4)** la presentación de la demanda el 21 de noviembre de 2013 (fl. 83 pdf)

PROBLEMA JURÍDICO

Dado el recurso de apelación presentado por la parte demandada, como **problema jurídico principal** se estudiará si el señor **JUAN CARLOS PLATA DÍAZ** dejó causado el derecho a la pensión de sobrevivientes.

De ser afirmativa la respuesta al problema jurídico principal, como **segundo problema jurídico** deberá definirse si le asiste derecho a la señora **ANA MARÍA CÁCERES** en calidad de compañera permanente y a su menor hijo **JUAN DAVID PLATA CÁCERES** al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes con ocasión al fallecimiento del afiliado e igualmente si es procedente el pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

La Sala defenderá la **tesis** de que el afiliado **JUAN CARLOS PLATA DÍAZ** NO dejó causada pensión de sobrevivientes, pues NO acreditó la densidad de semanas necesarias a la fecha del fallecimiento del afiliado, por consiguiente no le asiste derecho a la señora **ANA MARÍA CÁCERES** y su menor hijo **JUAN DAVID PLATA CÁCERES** en sus reclamaciones.

CONSIDERACIONES

En el presente caso, en atención a que el fallecimiento acaeció el **06 de**

febrero de 2011, el derecho está gobernado por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 que modificó el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, y que exige 50 semanas de cotización dentro de los 3 años inmediatamente anteriores al fallecimiento, que constituye el punto de apelación.

A efecto de establecer la densidad de semanas cotizadas por el causante en los tres años anteriores al deceso, es decir entre el 06 de febrero de 2008 y el 06 de febrero de 2011, debe tenerse en cuenta la certificación de movimientos del fondo pensional, las constancias de pagos de planilla integrada de liquidación aportes a la Seguridad Social y los contratos allegados por el empleador Semillas del Valle, encontrando que:

- La relación de aportes efectuados por el afiliado fue allegada por la demandada a fl.153 pdf y el fondo absorbido BBVA Horizonte a fl. 80; en ellas se relacionan los días cotizados por periodo y empleador, sin detallar las novedades de ingreso y retiro.

- En respuesta a la solicitud del a quo, el empleador Semillas del Valle allega al despacho de primera instancia constancia de cinco contratos y soportes de pago de aportes, correspondientes al afiliado fallecido

Haciendo un comparativo entre los tiempos que el empleador Semillas del Valle certifica como laborados, con los días cotizados, se tiene lo siguiente:

- Del contrato con fecha 14 de agosto de 2009 (fl. 360) se cotizaron 4 días de acuerdo con el reporte de la AFP (fl. 153 pdf) que coincide con la

certificación del empleador indicando que el retiro data del 17 de agosto de 2009 (fl.310), y el estado de cuenta de la AFP (fl.80 pdf).

- Del contrato con fecha de ingreso 03 de marzo de 2010 (fl. 363 pdf), se cotizaron 28 días de marzo y ocho días de abril de 2010 de acuerdo con el reporte de la AFP (fl. 153 pdf), que coinciden con la certificación del empleador en la que indica como fecha de retiro el 08 de abril de 2010 (fl. 310 pdf) y el estado de cuenta de la AFP (fl.80 pdf).

- Del contrato con fecha de ingreso 25 de mayo de 2010 (fl. 364 pdf), se cotizaron 6 días de mayo, 30 días de junio, 30 días de julio y 27 días de agosto de 2010 de acuerdo con el reporte de la AFP (fl. 153 pdf), que coinciden con la certificación del empleador en la que indica como fecha de retiro el 27 de agosto de 2010 (fl. 310 pdf) y el estado de cuenta de la AFP (fl.80 pdf).

- Del contrato con fecha de ingreso 03 de octubre de 2010 (fl. 366 pdf), se cotizaron 6 días de mayo, 30 días de junio, 30 días de julio y 27 días de agosto de 2010 de acuerdo con el reporte de la AFP (fl. 153 pdf) , que coinciden con la certificación del empleador en la que indica como fecha de retiro el 17 de enero de 2011 (fl. 310 pdf) y el estado de cuenta de la AFP (fl.80 pdf).

Se evidencia entonces del empleador Semillas del Valle que *la novedad de*

ingreso y novedad de retiro de cada uno de los anteriores contratos fue reportada en la planilla de liquidación de aportes y coincide con la certificación de tiempos laborados por el empleador y el estado de cuenta o movimientos de la AFP, debiéndose contabilizar los días efectivamente laborados y cotizados por el trabajador, e identificándose que no existe mora, veamos:

SEMILLAS VALLE SA	01/08/2009 31/08/2009	4	I - R	ingreso y retiro verificado con planilla de autoliquidación fl 324, con contrato y constancia laboral fl. 360 y 310
	TOTAL DIAS 2009		**19**	
SEMILLAS VALLE SA	01/03/2010 31/03/2010	28	I	ingreso verificado con planilla de autoliquidación fl 331, con contrato y constancia laboral fl. 363 y 310
SEMILLAS VALLE SA	01/04/2010 30/04/2010	8	R	retiro verificado con planilla de autoliquidación fl 335, con contrato y constancia laboral fl. 363 y 310
SEMILLAS VALLE SA	01/05/2010 31/05/2010	6	I	ingreso verificado con planilla de autoliquidación fl 339, con contrato y constancia laboral fl. 364 y 310
SEMILLAS VALLE SA	01/06/2010 30/06/2010	30		
SEMILLAS VALLE SA	01/07/2010 31/07/2010	30		
SEMILLAS VALLE SA	01/08/2010 31/08/2010	27	R	retiro verificado con planilla de autoliquidación fl 351, con contrato y constancia laboral fl. 364 y 310
	01/09/2010 30/09/2010			

SEMILLAS VALLE SA	01/10/2010 31/10/2010	28	I	ingreso verificado con planilla de autoliquidación fl 313, con contrato y constancia laboral fl. 366 y 310
SEMILLAS VALLE SA	01/11/2010 30/11/2010	30		
SEMILLAS VALLE SA	01/12/2010 31/12/2010	30		
	TOTAL DIAS 2010		**217**	
SEMILLAS VALLE SA	01/01/2011 31/01/2011	17	R	retiro verificado con planilla de autoliquidación fl 312, con contrato y constancia laboral fl. 366 y 310
	TOTAL DIAS 2011		**17**	

Aunado a lo anterior, no debe pasarse por alto que en comunicación suscrita por el apoderado de la parte actora el 11 de mayo de 2011 (fl. 142 pdf), aclaró que **el causante NO cotizó en los periodos comprendidos entre julio de 2008 a abril de 2009 ni tampoco de septiembre de 2009 a febrero de 2010,** lo que coincide con el reporte de semanas cotizadas o movimientos que allega la AFP (fl. 153 pdf)

Esta información se puede ver con más detalle en el cuadro adjunto.

Con lo anterior se tiene que el afiliado solo logró cotizar en toda la vida laboral un total de 99.43 semanas de las cuales **47.14 semanas se cotizaron en los 3 años anteriores al deceso, densidad insuficiente** para causar el derecho pensional, por lo que habrá de revocarse la condena.

Así las cosas, en autos el afiliado fallecido no logró cotizar las 50 semanas mínimas requeridas para la causación de la pensión de sobrevivientes, de conformidad con la norma vigente en la fecha de su muerte, art. 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 12 de la Ley 797 de 2003.

Se precisa que en este caso no resulta aplicable el principio de la condición más beneficiosa, ni con los parámetros y reglas previstas por la jurisprudencia de la Sala especializada Laboral de la Corte Suprema de Justicia, teniendo en cuenta que la primera cotización del afiliado data de marzo de 2005 (fl. 137 pdf), por tanto no cuenta con semanas cotizadas en Ley 100 de 1993 original ni con las condiciones excepcionales de Corte Constitucional, dado que tampoco acredita cotizaciones en vigencia del Decreto 758 de 1990.

También se observa que el juez no le dio fuerza probatoria a la certificación de tiempos laborados y cotizados emanada del empleador Semillas del Valle, quien le adjuntó copia de los contratos y las planillas de autoliquidación de aportes a la seguridad social, en las que se reportaron las novedades de ingreso y retiro del trabajador, cotizando por días al haber laborado por fracción y no por meses completos, lo que significa que no se podía imputar tiempos por no tratarse de mora del empleador.

En este punto es necesario advertir también, que los estados de cuenta generados por el fondo, en los que relaciona el detalle de transacciones, no se registran las novedades y generan confusión por la falta de detalle de la información, lo que sucede a causa de que la historia laboral no es clara, ni concreta y ni precisa en los datos y la presentación de la información por lo que se presentan confusiones como en

este caso, tanto al demandante como al operador judicial.

Al respecto, es necesario recordar que las entidades de seguridad social tienen la responsabilidad de mantener depurada y actualizada la información correspondiente a las cotizaciones efectuadas en favor de los afiliados, pues les asiste el deber de custodia, guarda, conservación y manejo de la historia laboral, *velando porque la información consignada en los reportes sea exacta y veraz,* como derecho al habeas data laboral que está intrínsecamente relacionado con el reconocimiento de otros derechos fundamentales, conforme lo ha reiterado la Corte Constitucional en Sentencia SU-182-2019.

En los anteriores términos queda resuelto el recurso de apelación.

Costas a cargo de la demandante por haber sido vencida en juicio.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO. REVOCAR Sentencia No. 110 del 12 de mayo de 2016, proferida por el JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI.

SEGUNDO. ABSOLVER a la demandada y llamada en garantía de todos los

cargos formulados en su contra.

TERCERO. COSTAS a cargo de la demandante. En esta instancia liquídese la suma de $50.000.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias.

En constancia se firma.

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente

MARY ELENA SOLARTE MELO **GERMAN VARELA COLLAZOS**

Firmado Por:

Antonio Jose Valencia Manzano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 7 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:
0984c0bd4311b94fdb8f3f8238608f36db8bd0d38ba1734b35b33e2f0fe019cc
Documento generado en 02/11/2021 04:27:38 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica