

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

EDUARDO JOSE CABELLO ARZUAGA
Magistrado ponente

Valledupar, Cesar, cinco (5) de junio de dos mil veintidós (2023).

Referencia: ORDINARIO LABORAL
Demandante: DULGAN OSPINO DÍAZ
Demandado: PORVENIR SA AFP
Radicación: 200013105003 2016 00058 02
Decisión: CONFIRMA SENTENCIA

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar., el 23 de julio de 2020.

I. ANTECEDENTES

El demandante a través de apoderado judicial, promovió demanda laboral en contra de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir SA, para que se condene a reconocerle y pagarle la pensión por invalidez a partir del 14 de junio de 2013, más las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones, narró que desde el 5 de marzo de 2005 presta sus servicios como trabajador a la sociedad Drummond Ltd, desarrollando el cargo de operador de maquinaria pesada y desde entonces está afiliado al sistema de seguridad social en pensiones a la AFP Porvenir SA, en donde ha cotizado 1.064 semanas.

Contó que fue diagnosticado con *“trastorno depresivo recurrente no especificado, síndrome cervicobraquial, otros trastornos de los discos intervertebrales, traumatismo no especificado de antebrazo, hipertensión esencial primaria”* y el 26 de noviembre de 2014, la EPS emitió un concepto desfavorable de rehabilitación.

Refirió que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar, mediante dictamen n°4901 del 24 de marzo de 2015, le determinó una pérdida de capacidad laboral del 57%, estructurada el 14 de junio de 2013, calificación que no fue objeto de recurso por parte de la demandada.

Al contestar la demanda **Provenir SA AFP**, negó unos hechos y acepto otros, para finalmente ponerse a las pretensiones de la demanda exponiendo para ello que *“MAPFRE COMPAÑÍA DE SEGUROS no ha cancelado la indemnización por el amparo de suma adicional con la cual se ha de financiar la solicitud pensional reclamada por el actor”*, proponiendo en su defensa las excepciones de merito de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción y buena fe.

Mediante auto del 16 de agosto de 2016, se aceptó el llamamiento en garantía solicitado por la demandada, razón por la que se ordenó notificar a **Mapfre Colombia Vida Seguros SA**, quien contestó la demanda manifestando no constarle algunos hechos y negando otros, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, argumentando que *“del trámite de la calificación del porcentaje de pérdida de capacidad laboral del señor DULGAN OSPINO, no se le dio aviso a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A., en el término estipulado en el contrato de seguro previsional celebrado entre AFP PORVENIR S.A. y mi mandante, en otras palabras se incumplió con la obligación de dar aviso del siniestro”*.

Para enervar las pretensiones de la demanda, propuso en su defensa las excepciones de mérito que denominó *“inexistencia de la obligación de cubrir la suma adicional para el pago de la pensión de invalidez a cargo de*

Porvenir S.A., por pérdida del derecho de indemnización”, “límite de valor asegurado pactado en el seguro previsional”, “inexistencia de la obligación”, “terminación del contrato de seguro y pérdida del derecho a cubrir la suma adicional para el pago de la pensión de invalidez a favor del asegurado”, “prescripción” y “buena fe”.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, mediante fallo del 23 de julio de 2020, resolvió:

“PRIMERO: *Recocer a DULGAN OSPIO DIAZ, el derecho a la pensión de invalidez hasta que persistan las causas que dieron origen.*

SEGUNDO: *Condenar a PORVENIR SA., a pagarle al señor DULGAN OSPIO DIAZ, la pensión de invalidez desde el 14 de junio de 2013, por valor mensual de \$1.466.716, para el año 2013, el cual se incrementa de acuerdo al IPC anual.*

TERCERO: *Condenar a PORVENIR SA, a cancelar el valor de las mesadas atrasadas estimadas a corte 30 de junio de 2020, por valor de \$151.831.459, mas las que se causen.*

CUARTO: *Ordenar a PORVENIR SA., a incluir en la nomina de pensionados al señor DULGAN OSPINO DIAZ.*

QUINTO: *Condenar a PORVENIR SA., a pagarle al demandante señor Dulgan Ospino Diaz, los intereses a los cuales se refiere el artículo 141 de la ley 100 de 1993, causados desde el 30 de septiembre de 2015, a la tasa máxima vigente en que se efectuó el pago.*

SEXTO: *Condénese a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS SA, a pagar la suma adicional que sea necesaria para cubrir el monto que financie la obligación en esta condena.*

SÉPTIMO: *Condénese a PORVENIR SA y a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS, a pagar las costas del proceso. Por secretaria fjense las agencias en derecho.*

Como sustento de su decisión, señaló que con las pruebas documentales se demostró que el actor padece una pérdida de capacidad laboral superior al 50% y que en los tres años anteriores a la fecha de

estructuración de esa pérdida contaba con mas de 50 semanas efectivamente cotizadas, cumpliendo así con las exigencias que la norma le exige para acceder al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a partir del 14 de junio de 2013, fecha en que se estructuró la invalidez.

Expuso además el a quo, que el valor de la mesada inicial lo es en la suma de \$1.466.616, la que debe ser ajustada año a año, con base al Índice de precios al consumidor, eso al aplicarle una tasa de remplazo del 57% al Ingreso Base de Liquidación de \$2.716.141.

Asimismo, condenó a la llamada en garantía **Mapfre Colombia Vida Seguros SA** a entregar la suma adicional que haga falta para financiar la obligación pensional.

Finalmente, al evidenciarse una mora en el pago de la mesada pensional que le pertenece al actor, condenó a Porvenir a reconocerle y pagarla los interese moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme el apoderado judicial de la parte demandada **Porvenir SA**, interpuso recurso de apelación, con el que imploró la revocatoria de la sentencia, alegando que ese fondo de pensiones no niega que el actor tuviera el derecho a la pensión por invalidez que pretende, y que su negativa solo es porque la aseguradora Mapfre SA, se niega a reconocer la suma adicional que hace falta para que ella le reconozca al afiliado la pensión de invalidez a que tiene derecho, toda vez que para eso Porvenir SA, paga una póliza de seguros.

Expuso además en su recurso, que debe ser absuelta del pago de los intereses moratorios impuestos, toda vez que la negativa de reconocer el derecho pensional se debe a que necesita de la entrega por parte de la aseguradora de los valores de la suma adicional que hace falta para pagar la pensión de invalidez deprecada.

Para resolver lo pertinente, los Magistrados, previa deliberación, exponen las siguientes:

IV. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, la Sala limitará su estudio a los argumentos que fueron materia de apelación. Por lo que corresponde determinar **i)** si se debe absolver a la demandada Porvenir SA AFP, del reconocimiento y pago de la pensión por invalidez que reclama el actor, por el hecho que la aseguradora Mapfre Colombia Vida Seguros SA, no le ha entregado la suma adicional necesaria para completar el capital que financie el monto de dicha pensión, **ii)** verificar si es procedente o no el pago de los intereses moratorios referidos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

No hace parte del debate probatorio en esta instancia por no haber sido reprochado por las partes que Dulgan Ospino Diaz, reúne los requisitos legales para acceder al reconocimiento y pago de la pensión por invalidez toda vez que cuenta con una pérdida de capacidad laboral del 57.00%, de origen común estructurada el 14 de junio de 2013 y que cotizó en los tres años anteriores a la estructuración de su invalidez mas de 50 semanas, pues de lo que se duele el recurrente en la apelación es que no puede pagar la prestación pensional hasta tanto Mapfre Colombia Vida Seguros SA, le entregue la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión.

1. De la responsabilidad del Fondo de pensiones en el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

Lo primero que advierte la Sala es que el reconocimiento de las prestaciones en el Sistema de Ahorro Individual con Solidaridad está a cargo de las entidades administradoras y no de los entes aseguradores, pues a ellas corresponde verificar el cumplimiento de los presupuestos que

dan lugar al otorgamiento de las diferentes pensiones. Téngase en cuenta que es función de esas entidades administrar el sistema, labor que, por supuesto implica el reconocimiento de las prestaciones y, además, adelantar todas las gestiones necesarias en procura de que los beneficiarios puedan entrar al goce efectivo de las mismas.

Sobre la responsabilidad de las entidades administradoras en el reconocimiento de las pensiones, se memora la sentencia CSJ SL1666-2021, cuyo texto dice así:

*“Es por ello que también **resulta desacertado el actuar de la administradora demandada, al pretender despojarse del reconocimiento de una pensión que indudablemente hace parte del sistema por ella administrado** y, por lo tanto, de una función que le es inherente, como es la de administrar las pensiones de las personas que puede llegar a estar desprotegidas por no haber alcanzado el capital necesario para acceder a una pensión de vejez dentro del régimen de ahorro individual con solidaridad.*

Al efecto, resulta pertinente traer a colación lo dicho en la sentencia CSJ SL 20 feb.2013, rad.41993, en la que se resaltó el papel que juegan las administradoras de pensiones dentro de la prestación del servicio público de la seguridad social, conforme lo estatuye el artículo 48 de la CN, en efecto allí se sostuvo:

...la seguridad social según el artículo 48 superior, es un servicio público que se presta bajo los principios de igualdad y solidaridad, y que se garantiza a todos los habitantes, y por el contrario cuando se trata de personas que por su situación particular de llegar a la vejez en una posición económica precaria, merecen especial atención y deben contar con el concurso de estas entidades especializadas que han sido concebidas con esa misión específica de gestionar dentro de la ética del servicio público, con la mayor eficiencia, y dentro de los parámetros de la igualdad, los derechos pensionales de sus afiliados”. (subrayas y negrilla por fuera del texto original).

Asimismo, es importante recordar que la financiación de la pensión de invalidez está conformada por los recursos de la cuenta de ahorro individual y la suma que sea necesaria para completar el capital que financie la pensión, la que está a cargo de la aseguradora de seguros previsionales. Es por ello, que las administradoras de fondos de pensiones están en la obligación de contratar tales seguros, beneficio que se extiende de manera automática a los asegurados, esto es, con la mera

incorporación a la entidad administradora de pensiones, así lo norma el artículo 70 de la ley 100 de 1993, que al tenor literal establece que:

“las pensiones de invalidez se financiarán con la cuenta individual de ahorro pensional del afiliado, el bono pensional si a este hubiere lugar, y la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión. La suma adicional estará a cargo de la aseguradora con la cual se haya contratado el seguro de invalidez y de sobreviviente”

Por lo tanto, resulta obligatoria para los fondos de pensiones, la contratación de este tipo de seguros en el sistema de ahorro individual, porque a diferencia de lo que sucede en el régimen de prima media con prestación definida *-donde los recursos ingresan a un fondo común-*, la cuenta de cada afiliado está conformada por los aportes efectuados por éste y sus rendimientos, de ahí que cuando éstos resultan insuficientes para financiar la prestación, el faltante será provisto por la compañía aseguradora con la que se haya contratado el seguro. Pues, debe recordarse que, dicho aspecto lo reglamentó el artículo 8° del Decreto 832 de 1996, el cual estipuló que las entidades administradoras de pensiones deben contratar los seguros previsionales que garanticen las pensiones de invalidez y de sobrevivientes en los términos de los artículos 40 y 48 de la Ley 100 de 1993.

Con todo, el inciso 2° del artículo 80 de la ley 100 de 1993 preceptúa que la administradora a la que hubiere estado cotizando el afiliado al momento de cumplir con las condiciones para la obtención de una pensión, es la encargada de efectuar ante la respectiva aseguradora, a nombre del pensionado, los trámites o reclamaciones que se requieran; por lo que es la entidad administradora de pensiones, quien debe adelantar las gestiones necesarias ante la aseguradora previsional en procura del capital que se requiera para financiar la pensión del afiliado.

En el *sub examine*, acorde con la normatividad y jurisprudencia descrita la obligada a reconocer y pagar la pensión de invalidez a que tiene

derecho el actor (*pensión que no se discute en esta instancia*) es el fondo de pensiones demandado al que este se encuentra afiliado, indistintamente que para su pago se requiera de la entrega por parte de la aseguradora de la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión, pues resulta equivocado el actuar de la administradora demandada pretender despojarse del reconocimiento de una pensión que indudablemente hace parte del sistema por ella administrado, bajo el argumento que la aseguradora no ha entregado la suma adicional necesaria para financiar la pensión, máxime cuando cuanta con las herramientas legales necesarias para exigir de la aseguradora previsional ese capital, pues se trata de un trámite que no debe afectar el reconocimiento y pago del derecho pensional que le pertenece al afiliado demandante.

Al ser lo anterior de esa manera, se confirma la sentencia acusada en este punto.

- De los Intereses moratorios.

Los intereses moratorios pretendidos por el actor se encuentran consagrados en el artículo 141 de 1993, que al tenor literal establece:

“A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago.”.

Debe recordarse que los intereses moratorios son un reconocimiento resarcitorio y no propiamente una sanción, puesto se establecieron con el objeto de proteger al pensionado o a los beneficiarios de su prestación, cuando se presente un retardo injustificado en la cancelación de la mesada pensional.

Por tal razón, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ha precisado en su jurisprudencia vertical, que los intereses moratorios deben ser impuestos con independencia de la buena o mala fe

en el comportamiento en que haya incurrido el deudor, siempre y cuando, se demuestre el retardo injustificado en la cancelación de la prestación pensional, en cuanto se trata simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones. (CSJ SL13388-2014 y CSJ SL7893-2015).

Ahora, el alto Tribunal en lo Laboral también ha precisado que no en todos los casos es imperativo condenar a los intereses moratorios, y ha definido una serie de circunstancias excepcionales, en que se exonera de su pago. Así, en sentencia CSJ SL 5079-2018 y SL044 - 2020, se recordó que no operan los intereses moratorios contemplados en la Ley 100 de 1993, cuando:

1. El derecho pensional reclamado se hubiese causado antes de la vigencia de esa ley, es decir, previo al 1° de abril de 1994. (CSJ SL, 16 sep. 2008, rad. 34358).
2. La negativa de las entidades para reconocer las prestaciones a su cargo, tiene respaldo en las normas que en un comienzo regulaban la situación o su postura proviene de la aplicación minuciosa de la ley sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces (CSJ SL704-2013).
3. Se otorga una prestación pensional en aplicación de un cambio de criterio jurisprudencial (CSJ SL 787-2013, rad.43602, reiterada en la sentencia CSJ SL2941-2016)
4. Se inaplica el requisito de fidelidad al sistema. Así se expuso en la sentencia CSJ SL10637-2014, reiterada en CSJ SL6326-2016, CSJ SL070-2018 y CSJ SL4129-2018.

Bajo ese horizonte, en el asunto bajo análisis, la Sala no encuentra acierto en los argumentos de Porvenir SA AFP, para ser exonerada del pago de los referidos intereses moratorios, por cuanto la negativa de reconocer el derecho pensional que le pertenece a Dulgan Ospino Diaz, amparada en el hecho que la aseguradora Mapfre SA, que cubre el riesgo de invalidez, no le ha entregado la suma adicional necesaria para financiar el monto de la pensión de invalidez; no encuadra en ninguna de las excepciones

dispuestas por la jurisprudencia laboral para eximirla del pago de dichos intereses moratorios y por el contrario la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de justicia en sentencias como la SL41085-2022, refiriéndose a un caso de similares connotaciones ak aquí estudiado, dijo:

“No pretende desconocer que esta Sala ha previsto una serie de eventos en los que se exceptúa el pago de los mismos, como cuando: i) se actúa en acatamiento de la disposición legal, sin poder prever futuros análisis o cambio de criterios jurisprudenciales, verbigracia, entorno a su validez o aplicación en el tiempo, como cuando ocurre con el requisito de fidelidad (CSJ SL16390-2015 y CSJ SL2941-2016 y CSJ SL984-2019); ii) se concede la prestación en aplicación de una nueva línea jurisprudencial (CSJ SL787-2013, reiterada en la sentencia CSJ SL2941-2016) y, iii) existen conflictos entre eventuales beneficiarios o titulares de la prestación, que deben ser atendidos por la jurisdicción ordinaria (CSJ SL1399-2018 y CSJ SL4599-2019).

*Así las cosas, **en el sub examine se refleja que ninguna de tales excepciones compagina con el argumento de la AFP sobre que se negó el derecho pensional, porque la aseguradora no canceló la suma adicional y, en esa medida, se carecía de los recursos necesarios para conformar el capital a fin de pagar las mesadas**” (subrayas y negrillas por fuera del texto original).*

Con todo lo dicho, la Sala confirma en su integridad la sentencia apelada y al no prosperar el recurso de apelación interpuesto por la demandada Porvenir SA, conforme al numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso aplicable al trámite laboral en virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, se condena a pagar las costas por esta instancia.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR – SALA N°1 CIVIL-FAMILIA-LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida por el juzgado Tercero laboral del circuito de Valledupar expedida el 23 de julio de 2020.

SEGUNDO: Condenar a la demandada Porvenir SA, a pagar las costas del proceso por la segunda instancia, fijese por concepto de agencias en derecho la suma equivalente a 1 SMLMV. Liquidense concentradamente en el juzgado de origen.

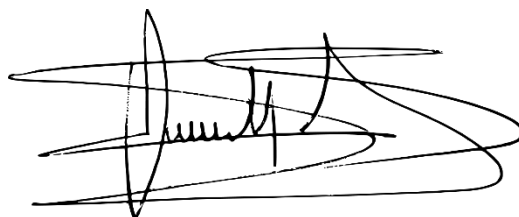
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Intervinieron los Magistrados,



EDUARDO JOSE CABELLO ARZUAGA

Magistrado Ponente



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado