



República de Colombia
Tribunal Superior Del Distrito
Judicial De Valledupar
Sala Cuarta de Decisión Civil – Familia – Laboral

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

Magistrado ponente

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 200013105 **004 2020 00110 01**
DEMANDANTE: MERCEDES MOSQUERA DÍAZ
DEMANDADO: ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS
PROTECCION S.A.

Valledupar, cuatro (4) de abril de dos mil veinticuatro (2024).

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, decide la Sala de manera escrita el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, el 29 de abril de 2021.

I. ANTECEDENTES

La accionante promovió demanda laboral para que se condene a la demandada a reconocer y pagar la pensión de invalidez a partir del 4 de mayo de 2017, así como los intereses moratorios y las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones, narró, se encuentra afiliada a Protección S.A. y debido a sus patologías, acumuló 710 días de incapacidad desde el 8 de diciembre de 2008 al 30 de septiembre de 2017, de las cuales, 570 (81.42 semanas) fueron desde el 1º de diciembre de 2015, canceladas por Coomeva EPS, y Protección S.A.

Fue calificada por Suramericana de Seguros de Vida SA con una pérdida de capacidad laboral del 54.83%, con fecha de estructuración de 4 de mayo de 2017, de origen común. Puso de presente, que el fondo de pensiones le realizó una devolución de saldos. Ante la inconformidad, el

día 18 de febrero de 2020 solicitó la pensión de invalidez, la cual fue negada el 2 de marzo siguiente.

Adujo, la demandada no tuvo en cuenta las cotizaciones de diciembre de 2015 a septiembre de 2017, a pesar de no realizar gestión de cobro de los aportes pensionales correspondientes a ese interregno, por tanto, se allanó a la mora de esas cotizaciones, al haber realizado el pago de las incapacidades hasta el día 570.

Señaló continúa con el desarrollo y agravamiento de las patologías, incluso, existe surgimientos de algunas nuevas, por consiguiente, era sujeto de especial protección.

Al dar respuesta a la demanda, **Protección S.A.** se opuso a las pretensiones. En cuanto a los hechos, aceptó del 8 al 14, relativos a la solicitud de la calificación y el posterior dictamen de pérdida de capacidad laboral que le determinó una pérdida del 54.83% con fecha de estructuración del 4 de mayo de 2017 de origen común. Respecto de los demás, manifestó no constarles o no ser ciertos.

Explicó, la actora no cumple con la densidad de semanas requeridas por la Ley 860 de 2003, consistente en 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, esto es, del 4 de mayo de 2014 al 4 de mayo de 2017, ya que solo contaba con 0.5 semanas en el Sistema General de Pensiones.

Para el periodo correspondiente a junio del 2015 hasta agosto del 2017, la demandante no tenía relación laboral vigente con ningún empleador, por lo que no registraba cotizaciones y al no existir empleador, no podía considerarse como periodos en mora.

En su defensa, propuso las excepciones de prescripción y caducidad; improcedencia de condena en costas y agencias en derecho; inexistencia de la obligación; inexistencia de causa para pedir, cobro de lo no debido;

compensación; enriquecimiento sin causa; buena fe e innominada. (011ContestacionDemandaProteccion.pdf).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, mediante fallo de 29 de abril de 2021, resolvió:

PRIMERO: ABSOLVER a la demandada ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A”, de todas las pretensiones de la demanda que en su contra formuló la señora MERCEDES MOSQUERA DIAZ.

SEGUNDO: DECLARAR probadas las excepciones perentorias de COBRO DE LO NO DEBIDO E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION Y FALTA DE CAUSA PARA PEDIR, que fueron opuestas por PROTECCION S.A. en contra de las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

CUARTO: Por ser adversa esta sentencia a todas las pretensiones de la demanda, en caso de no ser apelada, enviense en consulta ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala Civil - Familia – Laboral.

Como sustento de su decisión, señaló que la demandante desde el momento de su afiliación en el año 2005 solo contaba con 41 semanas cotizadas, sin registrar semana alguna entre el 4 de mayo de 2014 al 4 de mayo de 2017.

En cuanto al tiempo de incapacidad cancelado por la AFP, señaló no era posible contabilizarse para el reconocimiento de la pensión de invalidez, por cuanto su pago era procedente por la sola afiliación de la demandante a ese fondo, sin que se tuviera en cuenta la actividad durante dicho interregno.

Por tal motivo, al no contar la actora con las 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores a la estructuración de la invalidez, no era procedente el reconocimiento pensional.

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la parte demandante interpuso recurso de apelación, con el que suplica la revocatoria total de la sentencia de primera instancia, al argumentar el desconocimiento del precedente jurisprudencial constitucional referente a que el incumplimiento de las obligaciones por parte de la administradora de pensiones, relativa a las gestiones de cobro, no es imputable al afiliado y no puede obstaculizar el derecho a la pensión de invalidez. Por ello, debía tenerse en cuenta el tiempo de las incapacidades reconocidas por la demandada para efectos del reconocimiento de la pensión de invalidez.

Adujo, el pago de 370 días de incapacidad demuestra de manera directa la relación de afiliación activa, la cual desconoció la accionada. Además, la ausencia de gestión de cobro en armonía con el principio in dubio pro operario debió considerarse en su favor

Refutó, en la sentencia de primer grado, poco se mencionó sobre la presunción de veracidad sobre los hechos de la demanda, y poco hizo la demandada por desvirtuarlos, a pesar de haberse presumidos como ciertos en el curso del trámite procesal.

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

IV. CONSIDERACIONES

Conforme al artículo 66A del Código de Procedimiento del Trabajo, corresponde a la Sala dilucidar si la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

1. De la pensión de invalidez

En el presente caso está demostrado que mediante dictamen n.º 163742 de 8 de noviembre de 2017, Protección S.A. por intermedio de la Compañía Suramericana De Seguros De Vida S.A., determinó que la actora padece una pérdida de capacidad laboral del 54.83%, estructurada el 4 de mayo de 2017, por enfermedad de origen común, lo que conllevó a solicitar la pensión en enero de 2018 (*005SubsanacionDemanda.pdf. – pág. 36*), la cual fue negada, al no acreditar las 50 semanas en los últimos 3 años anteriores a la estructuración.

Puestas las cosas de esta manera, se precisa que, en materia pensional la norma aplicable a cada caso es la vigente al momento en que se consuman los supuestos fácticos requeridos para el reconocimiento de la prestación. Así, tratándose de la pensión de invalidez el precepto aplicable será aquella en vigencia de la cual se determine la fecha de estructuración, momento a partir del cual surge la posibilidad de solicitar el reconocimiento y pago de la prestación (CSJ SL797-2013, 13 nov. 2013, rad. 42648, en la que se reiteró la SL, 30 abr 2013, rad 45815).

En el presente caso, como quiera que la invalidez de la demandante se estructuró el 4 de mayo de 2017 (*005SubsanacionDemanda.pdf. – pág. 27-30*) debe aplicarse el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, ya que es la disposición vigente a dicha data, la cual establece como requisitos para obtener la prestación invalidez, la acreditación del 50% o más de pérdida de la capacidad laboral y 50 semanas cotizadas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración.

Así la cosas, se cumple el primer requisito por cuanto el demandante le fue calificada una PCL del 54.83% (*005SubsanacionDemanda.pdf – pág 27-30; 011ContestacionDemandaProtección.pdf - pág. 60-63*), no obstante, en cuanto a la densidad de semanas, conforme la historia laboral de Protección S.A. se comprueba que en los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la condición de invalidez -esto es del 4 de mayo de 2014 al 4 de mayo de 2017 -, la afiliada cuenta cero (0)

semanas. (005SubsanacionDemanda.pdf – pág. 13/116;
011ContestacionDemandaProteccion.pdf – pág. 31/82).

Ahora, en relación con las cotizaciones que se pretenden sean aplicadas y que se predicen del pago del subsidio por incapacidad cancelado por la AFP protección S.A. desde el 6 de octubre del 2016 hasta al 30 de septiembre del 2017, ello, no resulta procedente, como pasa a explicarse. Veamos.

2. Cobertura en el marco del Sistema General de Seguridad Social -SGSS.

El artículo 48 de la Constitución Nacional contempla el derecho a la seguridad social, como una garantía fundamental y obligatorio, que se presta con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, bajo la dirección, coordinación y vigilancia del Estado, lo cual constituye un derecho irrenunciable en cabeza de todos los habitantes del territorio nacional.

La Ley 100 de 1993, estableció un Sistema de Seguridad Social Integral cuyo fin es proporcionar la cobertura integral de las contingencias, procurar las condiciones para lograr la efectividad de derechos como el de la seguridad social y la adecuada integración social. Así mismo, está conformado por los sistemas de pensiones, salud y riesgos profesionales. El primero cubre los riesgos de invalidez, vejez y muerte de origen común. El segundo las prestaciones asistenciales y económicas de enfermedad general y maternidad y el tercero las prestaciones relativas a accidentes de trabajo y enfermedad profesional. Este sistema integral, cobija al sector público y privado con las excepciones por ella misma consagradas.

El ordenamiento jurídico en materia de incapacidades, ha establecido una distribución legal que permite tener certeza de quién debe asumir el reconocimiento y pago de la prestación, en atención a los días de incapacidad, así: (i) los días 1 y 2 estarán a cargo del empleador (artículo 1º del Decreto 2943 de 2013); (ii) del día 3 al 180, se encuentra a cargo de

la EPS (artículo 1º Decreto 2943 de 2013); (iii) del día 181 al 540, la AFP (artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012) y del día 541 en adelante retoma la entidad promotora de salud (artículo 67 de la Ley 1753 de 2015 y Decreto 1333 de 2018).

Es así, que a las entidades del Sistema les corresponde actuar con solidaridad y diligentemente reconocer y pagar una suma de dinero con la cual pueda satisfacer el afiliado sus necesidades básicas; razón por la cual mientras se decide definitivamente sobre el reconocimiento y el pago de la pensión de invalidez, el Fondo de Pensiones deberá costear las incapacidades laborales (CC T-004-2014 y STL19348-2017 reiteradas en la STL1410-2022).

Deviene de lo anterior, que el deber de las AFP en el reconocimiento del subsidio por incapacidad, no está sujeto a alguna condición diferente a que el afiliado continúe su incapacidad por más de 180 días, es decir, su retribución/cobertura no pende de los pagos de los aportes pensionales por parte del asegurado, por tratarse de prestaciones que corresponden a sistemas diferentes. Reflexión que permite entender, que aquella cobertura en el reconocimiento de incapacidades no tiene injerencia alguna en los riesgos que se amparan en el Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, teniendo en cuenta que aseguran las distintas contingencias de manera específica e independiente, de ahí que, el pago de aquel subsidio no exonere al afiliado de sufragar las cotizaciones requeridas para ser beneficiario de las prestaciones que amparan los riesgos de vejez, invalidez y muerte.

Frente al tema de la independencia de la cotización en cada subsistema, la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia SL3338-2022 señaló:

*“En síntesis el Sistema de Seguridad Social Integral se conforma de varios subsistemas que de manera **independiente** asumen las coberturas propias de su competencia, es así como el subsistema de Pensiones atiende lo relativo a las contingencias de invalidez, vejez y muerte (Ley 100 de 1993 artículo 10 y subsiguientes y normas cc), el subsistema de salud asiste y crea condiciones de acceso en toda la población al servicio en todos los*

niveles de atención en salud (Ley 100 de 1993, artículo 152 normas subsiguientes y cc) y, el subsistema de riesgos laborales (Ley 100 de 1993, artículo 249 y cc) protege de las contingencias de los trabajadores derivadas y ocasionadas en el trabajo. La integralidad del sistema de seguridad social consiste entonces en que protege de manera completa y general, **sin embargo, lo ejecuta a través de los subsistemas, regulación y las instituciones autorizadas para ello.**

Siguiendo lo expuesto en las líneas que anteceden debe entonces la Sala señalar que la pertenencia a cada subsistema, sus afiliaciones, cotizaciones, y prestaciones, si bien hacen parte del sistema de seguridad social integral, se encuentran reguladas de manera independiente, no solamente en su desarrollo y protección, sino en lo que tiene que ver en el caso específico de afiliaciones, por ejemplo, se regula a través de las siguientes normas: pensiones Decreto 1833 de 2016- salud Decreto 2353 de 2015.

Es así como no resulta válido señalar que, en todos los casos, el hecho de tener afiliación y beneficiarse de las prestaciones de un subsistema, de manera automática le permite acceder a las prestaciones o beneficios de otro. Es así como cada prestación económica o asistencial, definida en el sistema de seguridad social debe atender y cumplir los requisitos exigidos en la ley y previstos en cada subsistema.

En el caso específico de las cotizaciones en el sistema de pensiones la jurisprudencia de la Sala ha precisado (CSJ SL5695-2021) que la cotización se origina con la actividad que despliega el afiliado como trabajador, de modo tal que los aportes constituyen la consecuencia inmediata de la prestación del servicio (CSJ SL3056-2019 y CSJ SL3285-2021). Precisamente en la primera la Sala adoctrinó:

Recuérdese que sobre el tema ya se ha pronunciado la Sala tal y como lo adoctrinó en sentencia CSJ SL 33476, 30 sep. 2008, reiterada, entre otras, en la CSJ SL11627-2015, en la que señaló que «la cotización se origina con la actividad [del] trabajador», de modo que los aportes al sistema son consecuencia inmediata de la prestación del servicio en cuyo pago y recaudo, tienen obligación empleadores y administradoras.

Además de lo expuesto también se permite la afiliación como trabajador independiente, caso en el cual se admite la afiliación bajo cualquier modalidad de servicios que adopten dichos trabajadores (artículos 15 de la Ley 100 de 1993 y 2.2.2.1 D. 1836 de 2016).

Así mismo, se regula la afiliación al régimen de salud según lo dispuesto el artículo 157 de la Ley 100 de 1993 y en el Decreto 2353 de 2015.

Ahora bien, en el examen de las pruebas calificadas y con la precisión realizada encuentra la Sala que:

La certificación en la que se mencionan 287 semanas estas fueron cotizadas en el subsistema de salud, sin que de ella se desprenda que se efectuaron cotizaciones al subsistema de pensiones.

De la historia laboral que obra en el expediente solo consta que se hicieron cotizaciones desde el año 1997 hasta el año 2010 y una cotización efectuada en el mes de junio de 2013 en el que aparece la leyenda: devuelto al régimen de ahorro individual para un total de 105.71 semanas.

Y, finalmente de las incapacidades referidas solo se prueba con ellas el número de días entre el año 2013 y 2015 y que el señor Vivas Hurtado se encontraba enfermo, sin que de dichas documentales se desprenda que, en efecto, se encontraba cotizando al sistema general de pensiones.

*De lo expuesto se puede concluir que **por el solo hecho de acreditar las cotizaciones y la afiliación activa al Sistema de Salud, dichos aportes sean equivalentes en el Sistema General de Pensiones, teniendo en cuenta que cada uno de ellos se regula de manera independiente en su afiliación, cotización y la cobertura prestacional que prestan.*** (negrilla y subrayado de la Sala)

De lo anterior se colige, que las cotizaciones al subsistema de salud y las incapacidades médicas, no suplen las cotizaciones que puedan requerirse en cualquier otro subsistema, ya sea el de pensiones o riesgos laborales, al regularse de manera independiente en cuanto a la afiliación, cotización y cobertura se refiere.

De ahí que, en el presente caso, si bien la actora percibió por parte del fondo de pensiones el subsidio por incapacidad, prestación propia del subsistema de salud, lo cierto es que, a partir de ello no puede entenderse configurada la cotización en el subsistema de pensiones, pues como se indicó, cada sistema tiene su propia regulación.

Así mismo, no puede pretenderse la aplicación del allanamiento a la mora o la existencia de la llamada mora patronal, sobre los ciclos del año 2014 a 2017, al no acreditarse en juicio que la demandante tuvo algún vínculo laboral vigente dentro de esas fechas, a partir del cual y, una vez acreditada igualmente la afiliación, naciera para el fondo de pensiones la obligación de ejercer acciones de cobro tendiente al recaudo de los aportes pensionales debidos.

Figura que no resulta aplicable a trabajadores independientes, quienes realizan cotizaciones de forma anticipada y las que no se puedan reportar anticipadamente se reportaran al mes siguiente.

Ahora, si bien como se aduce, en audiencia celebrada el 20 de abril de 2021 el juzgado ante la inasistencia del representante legal del fondo de

pensiones presumió por ciertos los hechos de la demanda, lo cierto, es que, esta consecuencia, no constituye *per se*, el medio que lleve al juez inequívocamente a formar su convencimiento sobre los hechos del litigio, tal como lo ha sostenido la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL rad. 41419 de 30 de enero de 2013, al puntualizar que:

“No necesariamente la consecuencia adversa que ha de sufrir la parte incumplida en la audiencia de conciliación, esto es sufrir los efectos de la confesión ficta, ha de determinar la convicción del juzgador sobre los hechos objeto del litigio, puesto que es bien sabido que el juzgador de instancia, de acuerdo con el artículo 61 del CPT, puede formar libremente su convencimiento de la verdad real “inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal de las partes”.

Conforme lo anterior y, si bien pesa sobre la demandada la presunción de certeza, ello resulta insuficiente en el presente caso, constatando la Corporación que la demandante incumple la carga probatoria que impone el artículo 167 del CGP, consistente en probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, que, en el presente asunto, corresponde a acreditar el número de semanas mínimo requeridos para ser beneficiaria de la pensión de invalidez.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR – SALA N°4 CIVIL-FAMILIA-LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

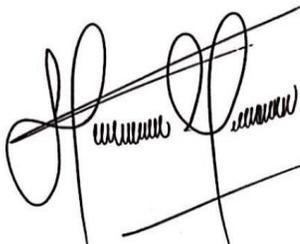
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 29 de abril de 2021, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar.

SEGUNDO: COSTAS de esta instancia a cargo de la demandante. Fijense como agencias en derecho la suma de un (1) SMLMV, las cuales serán liquidadas en el juzgado de primera instancia.

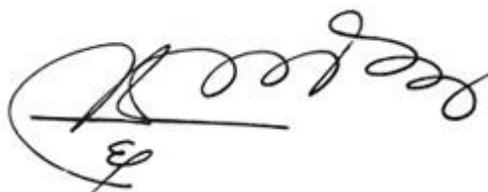
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Intervinieron los Magistrados,

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized loops and a horizontal line across the middle.

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA

Magistrado

A handwritten signature in black ink, featuring a large circular flourish on the left and a horizontal line across the middle.

JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ

Magistrado

A handwritten signature in black ink, with a large 'A' and 'J' followed by a horizontal line and a small dot.

EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA

Magistrado