

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA LABORAL

|                      |                                                          |
|----------------------|----------------------------------------------------------|
| PROCESO              | ORDINARIO                                                |
| DEMANDANTE           | MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ                                 |
| DEMANDADO            | COLFONDOS                                                |
| LLAMADAS EN GARANTÍA | MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. y SEGUROS BOLÍVAR S.A. |
| PROCEDENCIA          | JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CTO DE CALI                  |
| RADICADO             | 7600131 05 007 2018 00140 01                             |
| INSTANCIA            | SEGUNDA - APELACIÓN                                      |
| PROVIDENCIA          | Sentencia No. 116 del 31 de mayo de 2022                 |
| TEMAS Y SUBTEMAS     | PENSIÓN DE INVALIDEZ                                     |
| DECISIÓN             | CONFIRMAR                                                |

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 a resolver en APELACIÓN la sentencia No. 358 del 4 de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por **MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLFONDOS**, bajo la radicación No. **7600131 05 007 2018 00140 01**.

**ANTECEDENTES PROCESALES**

La señora **MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ** inició proceso judicial en contra de COLFONDOS, con el propósito que se condenará al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a partir de la fecha de estructuración de la invalidez, junto con intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 y perjuicios ocasionados por la tardanza.

Como circunstancias fácticas que respalden las pretensiones de la demanda, el extremo activo de la litis adujo que cotizó con diferentes empleadores al ISS hoy COLPENSIONES del 16 de septiembre de 1982 al 1 de agosto de 1994, un total de 200 semanas. Que posteriormente se vinculó al RAIS administrado por COLFONDOS

el 1 de febrero de 2000, donde cotizó de forma ininterrumpida hasta el 30 de enero de 2015, para un total de 647 semanas.

Refiere que el 18 de diciembre de 2013 fue diagnosticada con tumor maligno de mama.

Expone que el 16 de enero de 2015 solicitó pensión de vejez a COLFONDOS, la cual fue negada por la Administradora en oficio del 17 de abril de 2015, por no contar con el capital suficiente para acceder a la prestación e indicándosele la procedencia de la devolución de saldos, que aceptó y le fue efectuada el 19 de mayo de 2015 por valor de \$48.312.650.

Informa que el 24 de abril de 2015 le realizaron ecografía de seno detectándole lesión tumoral en seno izquierdo, realizándosele cirugía de mastectomía radical modificada unilateral el 16 de junio de la misma anualidad. Agrega que por presentar sospecha de metástasis en pulmón le ordenaron a partir de agosto de 2015 ciclos de quimioterapia.

Indicó que el 30 de septiembre de 2016 solicitó a COLFONDOS valoración de pérdida de capacidad laboral para iniciar el trámite de pensión de invalidez, la cual fue negada por COLFONDOS en oficio del 24 de octubre de 2016 argumentando que no era posible la activación de la cuenta pensional, ni realizar un trámite de pensión por otro concepto, ya que había recibido la devolución de saldos.

Dijo que desde el 1 de abril de 2017 y hasta la presentación de la demanda había reactivado las cotizaciones al fondo de pensiones.

Refiere que el 12 de junio de 2017 se le realizó cuadrantectomía carcinoma ductal infiltrante, que el 16 de agosto de 2017 por resultados de Gammagrafía ósea le diagnosticaron metástasis incipiente en columna lumbar.

Manifiesta que el 14 de junio de 2017 presentó acción de tutela contra COLFONDOS con el fin que se ordenara la valoración para calificación de la PCL, la

cual le fue negada por el Juzgado Décimo de pequeñas Causas y competencias múltiples de Cali, quien profirió la sentencia No. 149 del 3 de junio de 2017

**COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** al contestar la demanda indicó que no eran ciertos y/o no le contaban la mayoría de los hechos de la demanda, exceptuando aquellos relacionados con las comunicaciones emitidas a la demandante; se opuso a las pretensiones de la demanda arguyendo que la actora recibió la devolución de saldos sobrantes en su cuenta de ahorro individual y propuso como excepciones de mérito la de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de título o causa, buena fe, pago, enriquecimiento sin causa del demandante, compensación, prescripción y genérica.

En escrito separado COLFONDOS S.A. llamó en garantía a **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. y SEGUROS BOLÍVAR S.A.** (fls. 357-366 expediente digitalizado), los cuales fueron admitidos por el Juzgado séptimo Laboral del Circuito de Cali mediante auto interlocutorio No. 1963 del 17 de julio de 2018 (fls. 464-465 expediente digitalizado). Por Auto interlocutorio No. 288 del 29 de enero de 2016 (Fl. 597-598 expediente digitalizado), se dispuso a reponer para revocar los numerales segundo y tercero del Auto 1963 de 2018 y en su lugar vincular como llamada en garantía a **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.**

Al contestar la demanda y el llamamiento en garantía **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.** se opuso la prosperidad de la demanda indicando que la accionante no cumple los requisitos del art. 38 de la Ley 100 de 1993, para ser considera persona invalida; adicionalmente refiere que, de acreditarse la condición de invalidez, debe tener en cuenta que para la fecha en que se solicita la pensión de invalidez no se encontraba vigente ninguna póliza previsional. Propuso las excepciones de prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de legitimidad en la causa por pasiva y falta de causa en las pretensiones de la demanda, buena fe de la entidad demandada COLFONDOS S.A., falta de cobertura, compensación, innominada o genérica, falta de legitimación en la causa frente al llamamiento en garantía, límite de la eventual obligación indemnizatoria o de reembolso a cargo de mi representada y a favor de la llamante en garantía, las

exclusiones de amparo expresamente previstas en las condiciones generales de la póliza invocada como fundamento del llamamiento en garantía.

Por su parte, **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.** indicó no constarle los hechos de la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones indicando que la demandante optó por la devolución de saldos de su cuenta de ahorro individual, lo que produjo la cancelación de la cuenta de ahorro individual. Propuso las excepciones las plateadas por la entidad que efectúa el llamamiento en garantía y las que denominó: la demandante no cumple con los requisitos para acceder a una pensión de invalidez por riesgo común, inexistencia de derecho a reconocimiento de pensión de invalidez por parte del sistema general de pensiones, falta de participación del afiliado en la financiación de la prestación pensional, petición antes de tiempo, enriquecimiento sin causa, pago, compensación, prescripción, genérica o innominada; asimismo, frente al llamamiento en garantía propuso las excepciones de amparo y cobertura de póliza colectiva de seguro previsional de invalidez y sobreviviente contratada entre mi procurada y COLFONDOS, falta de legitimación en la causa por pasiva, ausencia de cobertura del riesgo judicial, marco de amparos y alcance contractual del asegurador, coberturas, ámbitos y amparos del seguro previsional de invalidez y sobrevivencia, falta de cobertura frente a los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, costas y agencias en derecho, prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro y genérica o innominada.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El **JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, mediante sentencia No. 358 del 4 de septiembre de 2019, declaró probada parcialmente la excepción de inexistencia de la obligación respecto de las vinculadas COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. y no probadas las excepciones propuestas por COLFONDOS S.A.

En consecuencia, condenó a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS a reconocer y pagar a la demandante la pensión de invalidez a partir del 15 de abril

de 2019, en cuantía equivalente a UN SMLMV, incluidos los reajustes anuales y la mesada adicional de diciembre.

A la par dispuso el pago de retroactivo generado hasta el 31 de agosto de 2019 en la suma de \$3.754.098,26, autorizando descontar de esta suma los aportes a seguridad social en salud y \$48.312.720 indexados por concepto de devolución de saldos.

Para arribar a esa conclusión, el Juzgado de primer grado explicó que, la demandante acreditó una pérdida de capacidad laboral del 50% con el dictamen de pérdida de capacidad laboral que le fue realizado en el trámite del proceso y respecto del cual no presentó objeción alguna la pasiva.

Expone que, si bien en la historia laboral de la accionante no reporta semanas en los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez, esto es el interregno del 15 abril de 2019 al 15 de abril de 2016, dado que el último aporte registrado data de enero de 2015, al plenario se allegó constancia de cotizaciones realizadas por su empleador a la AFP para dicho periodo, las cuales se recibieron sin objeción alguna por la Administradora, lo que arroja un total de 72.85 semanas.

Refiere que el hecho que la demandante haya recibido devolución de saldos no implica que no pudiera seguir cotizando para los riesgos de invalidez y muerte.

No accede a los intereses moratorios dado que la demanda se presentó antes de la exigibilidad del derecho, argumento por el que igualmente declara no probada la excepción de prescripción.

Absuelve a las aseguradoras de las pretensiones del llamamiento en garantía pues indica que la accionada no aportó póliza con vigencia para la fecha de estructuración de la invalidez.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la providencia, la apoderada de la **parte demandante** interpuso recurso de apelación en los siguientes términos literales:

*"...me permito presentar recurso de apelación de la sentencia No. 358 del 4 de septiembre de 2019 proferida por su despacho, teniendo en cuenta que para tal efecto lo siguientes:*

*Los pronunciamientos de la corte suprema de justicia que constituye un precedente y el estado de vulnerabilidad teniendo en cuenta que la señora María Elena Torres cuenta con una enfermedad catastrófica, en el entendido que no se le descuenten los saldos entregados como indemnización sustitutiva debido a que se constituye un riesgo totalmente diferente al cual se está profiriendo sentencia que es la pensión de invalidez.*

*Por lo tanto, solicito al honorable tribunal que revoque la sentencia en este sentido y no se le descuente la indemnización sustitutiva de la pensión de invalidez..."*

Por su parte el apoderado de **COLFONDOS S.A.** interpone recurso de apelación en los siguientes términos:

*"...señor juez me permito interponer recurso de apelación respecto de la decisión adoptada por el despacho en punto a que se revoque ante el honorable tribunal la decisión adoptada frente a la orden impartida a mi representada a un reconocimiento de una pensión de invalidez a la demandante, ello por lo siguiente:*

*Finca su decisión el despacho bajo el supuesto que a la demandante se le han hecho aportes con posterioridad al año 2017 por parte de un empleador BUSINESS FUSIÓN WORLD y que con ello cumpliría los requisitos para la pensión de invalidez, sin embargo, el despacho obvió que lo que allegó COLFONDOS en su momento es un estado de cuentas de rezagos; qué son los rezagos, son según veo acá: "reciba un cordial saludo a nombre de COLFONDOS en atención a su comunicación recibida en días anterior el cual nos solicita revisar, nos permitimos anexar los siguientes documentos", aparece allí unos rezagos, pero no están imputados a los periodos de tiempo que se señalan y por qué no están imputados, porque la señora aparece en el sistema de seguridad social como inactiva; los rezagos son aquellos aportes que se hacen al fondo aun cuando no tiene afiliación vigente, en razón a ello no podría entonces concedérsele una pensión bajo el supuesto que estos aportes ya fueron imputados y es que en efecto la señora no ha realizado dichos aportes a COLFONDOS, así se puede observar de 2015 a 2019.*



*De manera tal que no media, no se está diciendo aquí que en efecto la señora esté afiliada, que hubiese activado su afiliación porque aparece inactiva por la simple razón, que así como lo probó mi representada, en efecto SARLAF, perdón SARLAF no sino el sistema al cual permite evidenciar si una persona está cotizando o no al sistema o ya fue objeto de algún reconocimiento evidencia que la señora se encuentra inactiva, de manera tal que no se puede dar esa interpretación que está señalando el despacho, nótese que de esos documentos cuando es propio, se advierte el número de días cotizados, en este documento no aparece el número de días cotizados de la demandante, razón por la cual el despacho no puede tomar esos en gracia de discusión como si fueran días de 30 días (sic), pues no tuvo en cuenta aquí si, como bien lo dice, si tuvo incapacidades ha de tener otra serie de descuentos que aquí no aparece, entonces honorables magistrados no se puede evidenciar que en efecto cumpla con los requisitos establecidos para una pensión de invalidez y además debo llamar la atención en algo que me preocupa sobre manera, y es que estas decisiones no responden al equilibrio financiero del sistema, rompe con lo que ha establecido la jurisprudencia respecto de la diferencia entre el RAIS y el RPM, nótese honorables magistrados como se cita una serie de decisiones de tutela que no corresponden a un precedente vertical, porque la tutela tiene unos efectos Inter partes, decisiones todas que conllevan a decisiones que tiene que ver con el RPM no con el RAIS, de manera tal honorables magistrados que debo insistir en que no se cumplen los requisitos para acceder a una pensión de invalidez; dos, que la demandante ya era beneficiaria de una prestación económica del RAIS; tres, que rompe la ecuación financiera del equilibrio financiero del régimen pensional, además porque señala y advierte y la ley 100 lo ha indicado cientos de oportunidades, pues en esa oportunidad cuando se legisló, pero además en cientos de decisiones de la corte Suprema de Justicia y es que es necesario que la aseguradora con la cual se haya contratado el seguro previsional asista con la suma adicional para completar ese capital para pensionar, pero al despacho le parece que aun cuando tiene una cuenta de ahorro individual en ceros, una cuenta inactiva, COLFONDOS dentro de la ecuación aritmética debe asumir una prestación económica de invalidez cuando le ha reconocido ya una devolución de saldos sin objeción alguna de parte de la demandante.*

*De manera tal que el fallo así concebido no responde a los elementos probatorios que se tienen dentro del expediente, tampoco responde al equilibrio financiero que se ha exigido tantas oportunidades en jurisprudencia, tampoco responde a las convocadas respecto a la suma adicional, porque nótese, y eso si no lo observa el despacho, y es que una cosa son los hechos para el momento de la demanda, con posterioridad se asalta digamos el debido proceso con una calificación de pérdida de capacidad laboral posterior, cuatro años después de haber obtenido el beneficio pero jamás se señala que si se reconoce la pensión en efecto ante su menor valor, que digamos en gracia de discusión se tendría que son cuarenta y ocho millones de pesos y yo me atrevería a decir cero pesos, en su cuenta de ahorro*



*individual, en esto no hay solidaridad, no se convoque o no se autorice a que me representada haga uso de la póliza correspondiente para que se complete ese capital que permita financiar la pensión, el tema no se resuelve aquí con conceder una pensión, el tema se resuelve es si se cumple o no con los requisitos para tales efectos.*

*Quiero insistir honorables magistrados en que fácilmente el despacho observa un certificado de aportes en línea por parte de un empleador BUSINESS FUSIÓN WORLD donde aparece unas cotizaciones obligatorias en diferentes periodos de tiempo, sin embargo no se detiene a examinar que no basta, por lo que ya he indicado, que se haga la cotización sino que necesariamente tiene que mediar una afiliación y estar activa al sistema, situación que si se hubiera observado a folio 653 hubiese podido advertir del correo electrónico que en efecto no hay ningún imputación de esos pagos, si no hay imputación de pagos se entiende que no podría el despacho entonces señalar que se cumplen los requisitos de la densidad de cotizaciones para efectos del reconocimiento de una pensión como lo está decretada, asimismo, dejo de observar incluso, ahora si las acciones de tutela que se le negaron a la demandante, la acción de tutela en esa oportunidad se le negó la pretensión invocada por la parte demandante en dicha oportunidad, máxime si se tiene en cuenta que la demandante no acreditó los requisitos del artículo 64 de la Ley 100 de 1993, como tampoco los acreditó del art. 66 de la misma ley, y que como dijo anteriormente el estado de la cuenta de ahorro individual de la demandante era inactiva, razón por la cual no podía, si no está activa en el sistema acceder a un reconocimiento o si quiera a los beneficios de las prestaciones derivadas de la invalidez o la vejez o de la muerte.*

*En este sentido dejo expuesto mis alegatos de conclusión no sin antes solicitarle al honorable tribunal superior se revise los guarismos sobre los cuales el despacho señaló el monto de una pensión, señaló el monto de un retroactivo y mejor aún no tuvo él cuenta que la devolución de los saldos aun aplicada la correspondiente indexación frente al monto de la pensión, resulta obvio que la demandante aun le debe, no a la entidad, sino le debe al sistema, con el cual se tiene que financiar la pensión unos guarismos importantes, sobre ello no se dijo absolutamente nada, razón la cual solicito al despacho se revoque en su integridad la decisión así adoptada, teniendo en cuenta las sentencias emitidas por la Corte Constitucional en el año 2015, 2013, respecto de la devolución de saldos, 445A de 2015, 640 de 2013 y los argumentos expuestos en extenso a lo largo de la contestación de la demanda y además las confesiones efectuadas por la demandante en su interrogatorio de parte, gracias”*

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020**

Dentro de los términos procesales previstos en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 los alegatos de conclusión se presentaron por las siguientes partes:

La **parte demandante** solicitó al Tribunal que revoque el fallo proferido por el Juez Séptimo Laboral del Circuito de Cali el 13 de septiembre de 2019 en lo ateniendo a que no se imponga a la asegurada MARIA ELENA TORRES la devolución de los saldos a favor que recibió en el año 2015, para lo cual citó las sentencias SL 2053 de 2014, Rad. 46194, SL 20 de noviembre de 2007 Rad. 30123, SL 11234 de 2015 Rad. 45857 y SL 2816 de 2020 Rad. 77995 de la CSJ., como fundamento.

**SEGUROS BOLIVAR S.A.** indicó que mediante dictamen del 23 de mayo de 2019 la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca determinó una pérdida de capacidad laboral de la demandante del 52.93% con fecha de estructuración 15 de abril de 2019, fecha para la cual no se encontraba vigente ninguna póliza de seguro previsional expedida por la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A., por lo que solicitó se confirme la sentencia apelada que declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación a cargo de la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLIVAR S.A., además que se tenga en cuenta que la póliza objeto del llamamiento en garantía a la aseguradora tuvo vigencia del 1 de julio de 2016 al 31 de diciembre de 2017.

**COLFONDOS S.A.** manifestó que la demandante no cumple con los requisitos establecidos por la Ley para acceder a la pensión de invalidez, por cuanto como quedó acreditado de la prueba documental que obra en el expediente y no fue objeto de discusión que la cuenta de ahorro individual de la actora se encuentra inactiva desde el 19 de mayo de 2015, fecha en la que se le reconoció a la actora la suma de \$48.494.915 por concepto de devolución de saldos, por lo que salta a la vista la absoluta improcedencia de la prestación solicitada en la medida que lo que la demandante pretende obtener es provecho económico injustificado adicional al ya reconocido sin que se acrediten los requisitos exigidos por la Ley para el efecto, por lo que solicitó se revoque la sentencia de primera instancia.

**MAPFRE COLOMBIA VIDASEGUROS S.A.** dijo que no hay lugar al reconocimiento y pago de la suma adicional para financiar el capital necesario para la pensión de invalidez de la señora demandante, por cuanto no se cumplen las condiciones que exige las pólizas de los Seguros Previsionales de Invalidez y Sobrevivencia suscritas, específicamente en lo que tiene que ver con que la estructuración de la pérdida de capacidad laboral de la afiliada ocurra dentro de la vigencia del contrato de seguro y se acrediten por parte del afiliado, cotizante o no cotizante y de los posibles beneficiarios, el cumplimiento de todos y cada uno de requisitos señalados en la normatividad que le fuere aplicable, y en este caso la contingencia ocurrió por fuera de la vigencia, en esa medida no hay lugar afectarse la póliza.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

### **SENTENCIA No. 116**

Está demostrado en los autos: **i)** que la señora MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ nació el 24 de junio de 1957, conforme se desprende de su documento de identidad (fl. 29 expediente digitalizado), **(ii)** que se afilió a COLFONDOS el 13 de octubre de 1998 (fl. 310 expediente digitalizado) y ha cotizado al sistema un total de 863,71 semanas, de las cuales 200.29 provienen de COLPENSIONES y las restantes han sido efectuadas a la AFP (fls. 68-77 expediente digitalizado), **(iii)** que el 18 de diciembre de 2013 fue diagnosticada con *tumor maligno de la mama*, conforme se desprende de la historia laboral (fl. 78-229 expediente digitalizado) **(iv)** que la demandante solicitó pensión de vejez a COLFONDOS el 30 de diciembre de 2014 (Fl. 311-312 expediente digitalizado), la cual le fue negada en oficio No. BP-R-I-L-18642-04-15 del 17 de abril de 2015, señalando que no contaba con el capital suficiente para financiar la misma y que en su lugar podría solicitar la devolución de saldos de la cuenta de ahorro individual (fls. 230-232 expediente digitalizado), **(v)** que la actora recibió el 19 de mayo de 2015 la devolución de saldos en la suma de \$48.312.650 (Fl. 327 expediente digitalizado, **(vi)** que presentó a través de

apoderado judicial derecho de petición el 30 de septiembre de 2016 para valoración de pérdida de capacidad laboral (fls. 237-238 expediente digitalizado), a la cual se negó la Administradora mediante oficio del 24 de octubre de 2016 (Fls. 239-240 expediente digitalizado) argumentando que no podía generarse una activación de la cuenta de ahorro individual por haber recibido la devolución de saldos, **(vii)** que la señora TORRES impetró acción de tutela contra COLFONDOS pretendiendo la calificación de la PCL (Fls. 241-245 expediente digitalizado), cuyo amparo le fue negado mediante sentencia No. 149 del 30 de junio de 2017 proferida por el Juzgado Décimo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Cali (fls. 246-261 expediente digitalizado), **(viii)** Que entre COLFONDOS S.A. y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. se suscribió seguro previsional de invalidez y sobrevivientes, bajo la póliza No. 9201408900114 con vigencia del 1 de enero de 2010 al 31 de diciembre de 2013, extendida hasta el 1 de enero de 2014 (Fl. 367-379 expediente digitalizado), **(ix)** que entre COLFONDOS S.A. y SEGUROS BOLÍVAR S.A. se suscribió póliza de seguro previsional de invalidez y sobrevivencia No. 6000-0000015-01 con vigencia del 1 de julio de 2016 al 31 de diciembre de 2017 (Fls. 422-438 expediente digitalizado) y 6000-0000015-02 con vigencia del 1 de enero de 2018 al 31 de diciembre de 2018 (fls. 563 expediente digitalizado), **(x)** que la señora MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ fue calificada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca mediante dictamen No. 31194311-3191 del 23 de mayo de 2019 (Fls. 801-808 expediente digitalizado), con una PCL de 52.93%, con fecha de estructuración 15 de abril de 2019.

Puesta de este modo las cosas, el **PROBLEMA JURÍDICO** que se plantea la Sala estriban en determinar si la señora **MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ** acreditó los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, para lo cual habrá de estudiarse si es procedente computar a la historia laboral de la señora **MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ**, los aportes que realizó con posterioridad a la devolución de saldos que le hiciera COLFONDOS S.A.

Finalmente se analizará si es procedente ordenar que la señora **MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ** realice el reintegro del valor que le fue reconocido por concepto de devolución de saldos o por el contrario deberá exonerarse de dicha

obligación; y si debe emitirse alguna condena a cargo de las llamadas en garantía para que suministren las sumas adicionales que se requieran para financiar la pensión.

**La Sala defiende la Tesis: (i)** Es procedente computar las cotizaciones que realizó la señora MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ con posterioridad a la devolución de saldos, pues no está prohibido que el afiliado decida realizar aportes adicionales con el fin de amparar aquellos riesgos no incluidos en la devolución de saldos, **(ii)** la señora **MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ** acreditó los requisitos para ser beneficiaria de la pensión de invalidez pues en los tres años anteriores a la estructuración de la invalidez cotizó más de 50 semanas, asimismo, debe tenerse como valido el dictamen proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, pues el mismo se aportó al plenario con respeto al debido proceso, **(iii)** reconocida la pensión de invalidez, de existir un reconocimiento previo de devolución de saldos, es preciso que el afiliado retorne dichos dineros a la administradora con el fin de garantizar la financiación de la pensión.

**Para decidir bastan las siguientes,**

### **CONSIDERACIONES**

En virtud del principio del efecto general inmediato de la ley laboral previsto en el art. 16 del C.S.T, aplicable a asuntos de la seguridad social, el derecho a la pensión de invalidez se dirime a la luz de la normatividad vigente al momento de la estructuración de la pérdida de la capacidad laboral.

Como quiera que la invalidez de la demandante se estructuró el 15 de abril de 2019, el derecho estaría gobernado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, y que exige como requisito que, el afiliado acredite 50 semanas de cotización dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

En el caso bajo estudio, no existe discusión respecto de la condición de invalidez de la señora MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ, pues su pérdida de capacidad laboral supera el 50%.

Aunque en la alzada el apoderado de COLFONDOS S.A. adujo que dicha calificación se había surtido en contravía del debido proceso, es preciso señalar que en la subsanación al libelo introductor se solicitó como prueba pericial la calificación de la pérdida de capacidad laboral de la señora MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ, la que en efecto fue decretada por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali en la etapa procesal correspondiente por Auto No. 1348 dictado en la audiencia de fecha 26 de marzo de 2019 (fl. 795-796 expediente digitalizado).

Contra la anterior providencia se interpuso recurso de reposición por el apoderado de la demandada, resuelto en esa misma diligencia, a través de auto que dispuso no reponer y mantener la decisión de enviar a la demandante a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, sin que en subsidio se interpusiera apelación contra la decisión, quedando en firme la misma.

Adicionalmente, una vez allegado el dictamen proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali dispuso por Auto de sustanciación No. 1597 del 7 de junio de 2019 (Fl. 809 expediente digitalizado), en los términos del artículo 228 del CGP, correr traslado a las partes por el término de 3 días, sin que la pasiva mencionara encontrarse en desacuerdo con la experticia, razón está por la que la misma cuenta con pleno valor probatorio.

Superado este aspecto, procede la Sala a determinar si en efecto la señora MARÍA ELENA TORRES acredita el requisito de 50 semanas en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, esto es el interregno del 15 de abril de 2016 a 15 de abril de 2019, para lo cual habrá de analizarse la validez de los aportes que realizó la demandante con posterioridad a la devolución de saldos que hiciere la AFP por no cumplir con los requisitos para pensión de vejez.

El recurrente pasivo aduce que no es posible tener en cuenta los periodos descritos en tanto que la accionante se le reconoció por la administradora devolución de saldos el 19 de mayo de 2015 (Fl. 327 expediente digitalizado), por no cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez en el RAIS, en consecuencia, su cuenta de ahorro individual se encuentra inactiva, lo que imposibilita que se acepten nuevos aportes o en su defecto se ordene el pago de una pensión por riesgo de invalidez.

Para resolver este asunto es preciso recordar que conforme lo dispuesto en el literal a) del artículo 13 y 15 de la Ley 100 de 1993 es obligatoria la afiliación al sistema pensional, en cualquiera de sus regímenes, de *"Todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos, salvo las excepciones previstas en esta Ley. Así mismo, los grupos de población que por sus características o condiciones socioeconómicas sean elegibles para ser beneficiarios de subsidios a través del Fondo de Solidaridad Pensional, de acuerdo con las disponibilidades presupuestales"*.

Ahora bien, dicha afiliación implica, conforme lo dispuesto en el artículo 17 de la ley 100 de 1993, la obligación del afiliado, empleador y contratista de realizar los aportes a pensión durante el término que se encuentre en vigor el vínculo laboral o hasta que se reúnan los requisitos para acceder a la pensión de vejez o se obtenga la pensión de invalidez o prestación anticipada.

Se precisa igualmente que en la Ley 100 de 1993 no se incluyó disposición alguna que prohíba que las personas que obtengan la devolución de saldos de la cuenta de ahorro individual por no alcanzar el capital para obtener la pensión de vejez continúen realizando aportes a pensión, pues ello no se desprende de los postulados del artículo 66 ibidem que regula lo relativo a la devolución de saldos.

Adicionalmente la Sala de casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 1271-2021, precisó que:

*"... de acuerdo a la filosofía y los principios del sistema general de seguridad social, el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de una contingencia*



*en el régimen de invalidez, vejez y muerte de origen común no afecta el otorgamiento del derecho pensional por un riesgo diferente al que corresponde a dicha indemnización en ese mismo régimen. (...)*

*Además, el lineamiento anterior no puede entenderse, como lo concluyó el Tribunal, que la exclusión a que hace alusión el artículo 61, en sus dos literales, implica también para quienes se le otorgó la prestación subsidiaria a la pensión de vejez, pues nada obstaculiza que pueda seguir asegurado para otro tipo de contingencias, como la invalidez, circunstancia que es la que se debate.*

*(...)*

*En ese mismo orden, también incurrió el Juzgador de segundo grado en el error interpretativo enrostrado del artículo 17 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 4º de la Ley 797 de 2003, pues pese a que el precepto permite que el empleador cese el pago de aportes al sistema pensional, cuando el trabajador cumple los requisitos mínimos para pensionarse, pero se no lo obliga, pues lo cierto es que también contempla que las partes de la relación laboral pueden optar por seguir cotizando, de modo que la decisión que adopte uno de ellos (trabajador) es vinculante para el otro y, en esa medida, cada uno debe contribuir en el porcentaje que por ley le corresponde, así como ocurrió en el presente caso que se percibió el ánimo de seguir cotizando cuando se realizaron los aportes después de la entrega de la devolución de saldos (CSJ SL2556-2020 reiterada en la CSJ SL5282-2020)...”*

En el mismo sentido se pronunció la Corte Constitucional en sentencia T-307-21 en la que se dijo:

*"5.6. Esta Corporación ha entendido que cuando el afiliado solicita la indemnización sustitutiva o la devolución de saldos, en forma voluntaria al fondo de pensiones, reemplaza con ello la prestación que pretende obtener, ya sea por vejez o invalidez, lo cual no le impide continuar cotizando al Sistema para efectos de cubrir aquella contingencia que pueda sobrevenir en el desarrollo de una relación laboral o mediante contrato por prestación de servicios, toda vez que no son incompatibles. Por ejemplo, en caso de que el trabajador obtenga la devolución de saldos o la indemnización sustitutiva, supliendo su pensión de vejez, podrá seguir cotizando en forma obligatoria, cubriendo las demás contingencias, esto es, la invalidez de origen común y la muerte.*

*(...)*

*5.8. En conclusión, no hay impedimento alguno para que quienes continúen asegurados y cotizando de forma obligatoria al Sistema de Seguridad Social,*

*accedan a una pensión que cubra un riesgo distinto al que eventualmente se hubiera reconocido por medio de la indemnización sustitutiva o devolución de saldos”*

De lo anterior se colige que los aportes que realice una persona al sistema pensional, luego de habersele reconocido la devolución de saldos en modo devienen en inválidos, pues lo cierto es que el sistema no prohíbe que se de dicha situación con la finalidad de cubrir un riesgo diferente a aquel que eventualmente se hubiera reconocido a través de la devolución de saldos.

Descendiendo al caso concreto se tiene que en la historia laboral aportada por COLFONDOS S.A. correspondiente a la señora MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ únicamente se hizo la imputación de aportes para el periodo del 198209 a 201501, registrando un total de 846,43 semanas, de las cuales 200,29 se derivan del bono pensional (fls. 844-849 expediente digitalizado).

En el expediente se observa informe histórico detallado expedido por el aplicativo simple que da cuenta del aporte a pensión realizado por la empresa BUSSINES FUSIÓN WORLD SAS a la AFP COLFONDOS en favor de la señora MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ para los periodos de diciembre de 2018, enero a abril de 2019, todos estos registrando 30 días de cotización (fl. 813-813 expediente digitalizado).

Asimismo, se aportó certificado de aportes en la que se constata que BUSINESS FUSIÓN WORLD realizó aportes al sistema de seguridad social en pensión en el RAIS administrado por COLFONDOS para la demandante del ciclo de julio de 2017 a diciembre de 2018, reportando 30 días de cotización para cada periodo (fls. 818-824 expediente digitalizado).

Seguidamente, se observa certificado de rezagos emitido por COLFONDOS de fecha 5 de febrero de 2019 (Fls. 834 expediente digitalizado), que da cuenta de los siguientes periodos:



| PERIODO | PLANILLA  |
|---------|-----------|
| 2017/07 | 971843714 |
| 2017/08 | 972068006 |
| 2017/09 | 972269517 |
| 2017/10 | 972593967 |
| 2017/11 | 972918739 |
| 2017/12 | 973159047 |
| 2018/01 | 973523182 |
| 2018/02 | 973565261 |
| 2018/03 | 973523182 |
| 2018/04 | 973860540 |
| 2018/05 | 974404136 |
| 2018/06 | 974791300 |
| 2018/07 | 975069507 |
| 2018/08 | 975244381 |
| 2018/09 | 975522142 |
| 2018/10 | 975770857 |
| 2018/11 | 976110313 |

Así las cosas, subsumiendo los supuestos de hecho probados en el plenario con las disposiciones del sistema general de pensiones y la jurisprudencia se concluye que aquellos periodos denominados rezagos por la AFP y que corresponden a aportes que realizó la accionante con posterioridad a la devolución de saldos, que se le reconociera por no cumplir con los requisitos para la pensión de vejez, deben tenerse como válidos en consecuencia computarse con el fin de verificar la procedencia de la pensión de invalidez que aquí se reclama.

Así las cosas, se tiene que, para el interregno del 15 de abril de 2016 a 15 de abril de 2019, que corresponde a los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez, la señora MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ cotizó más de las 50 semanas que requiere la norma para acceder a la pensión de invalidez, en tanto que realizó aportes desde julio de 217 y hasta abril de 2019, superando con creces la exigencia antes enunciada.

Se precisa que los ciclos se contabilizan como aportes de 30 días, pues así fue reportado en la plataforma de pago y la AFP en el momento correspondiente no refirió la existencia de alguna falsedad en lo ahí reportado.

Se precisa que la mesada pensional se mantiene en la suma reconocida por el *a quo* en tanto corresponde al salario mínimo legal mensual vigente cuantía mínima en la que se puede reconocer la pensión, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 100 de 1993.

El retroactivo pensional al 31 de mayo de 2022 asciende a la suma de **\$35.261.263.**

| DESDE      | HASTA      | MESADAS ADEUDADAS | VALOR MESADA    | TOTAL MESADAS ADEUDADAS |
|------------|------------|-------------------|-----------------|-------------------------|
| 15/04/2019 | 31/12/2019 | 8,5               | \$ 828.116,00   | \$ 7.038.986,00         |
| 1/01/2020  | 31/12/2020 | 13                | \$ 877.803,00   | \$ 11.411.439,00        |
| 1/01/2021  | 31/12/2021 | 13                | \$ 908.526,00   | \$ 11.810.838,00        |
| 1/01/2022  | 31/05/2022 | 5                 | \$ 1.000.000,00 | \$ 5.000.000,00         |
|            |            |                   |                 | <b>\$ 35.261.263,00</b> |

Ahora bien, en cuanto a lo pedido por la recurrente activa relativo a que se le absuelva de la devolución del dinero previamente reconocido por la AFP a la accionante, se debe indicar que aunque no se prohíbe en modo alguno por la legislación la posibilidad que el afiliado continúe realizando las cotizaciones a seguridad social en pensión, con el fin de obtener la cobertura de un riesgo distinto al que se pretendió amparar con la devolución de saldos, lo cierto es que al requerirse del sistema la cobertura pensional de otro riesgo, lo procedente es que el afiliado retorne los valores que le fueron concedidos.

Lo anterior en tanto que, con la finalidad de no afectar la sostenibilidad financiera del sistema, el mecanismo más efectivo para asegurar que los aportes del asegurado financien solamente una prestación, es autorizar la deducción del monto ya reconocido de las mesadas, sin que afecte el derecho al mínimo vital.

Conforme lo anterior, se confirma la autorización a la Administradora para que descuente del retroactivo reconocido la suma de \$48.312.650 por concepto de devolución de saldos que administrativamente fueron pagados a la accionante, debidamente indexada.

En tanto el valor que se ordenó pagar por retroactivo es inferior al que adeuda la actora, deberá adelantarse por parte de la Administradora las acciones tendientes a obtener su pago, velando por garantizar a la accionante el derecho al mínimo vital, para lo cual podrá llegar a acuerdo de pago con la misma o en su defecto iniciar las acciones judiciales correspondientes.

Ahora bien, en lo que respecta a las sumas adicionales que pudieran requerirse del seguro previsional, es preciso señalar que la pasiva no aportó al plenario prueba de cuál es la póliza que se encontraba vigente para la fecha de estructuración de la invalidez de la señora MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ, ni llamo en garantía a alguna aseguradora con la que para esa época tuviere vigente seguro previsional, razón esta por la que no es dable resolver este punto de la litis y en consecuencia deberá la AFP iniciar las acciones que considere pertinente con el fin de obtener de la aseguradora que corresponda la cobertura de las sumas adicionales para la pensión de invalidez.

Corolario, se confirma la sentencia de primera instancia. Sin costas en esta instancia por no encontrarse causadas.

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,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia No. 358 del 4 de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali.

**SEGUNDO: ACTUALIZAR** el retroactivo en favor de la señora MARÍA ELENA TORRES LÓPEZ el cual asciende a la suma de \$35.261.263, correspondiente a las mesadas causadas entre el 15 de abril de 2019 y el 31 de mayo de 2022.

**TERCERO: Sin COSTAS** en esta instancia.

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>.

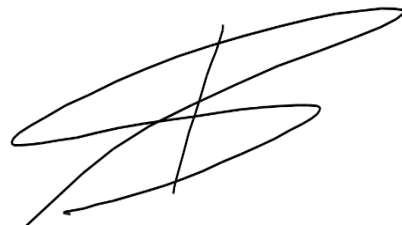
En constancia se firma.

**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: **195bd866a4e68d89f6e0a78bd155e562e297b00aca0dd12553808635a44112c6**

Documento generado en 31/05/2022 10:11:21 AM

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