

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

DEMANDANTE: PAOLA RAQUEL CHEMES PEREA
DEMANDADOS: PORVENIR S.A.
LLAM. GARAN: BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.
RADICACIÓN: 76001-31-05-019-2020-00036-01
ASUNTO: Apelación sentencia de mayo 16 de 2023
ORIGEN: Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali
TEMA: Pensión de invalidez
DECISIÓN: Modifica

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, treinta (30) de julio de dos mil veinticuatro (2024), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, CAROLINA MONTOYA LONDOÑO y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia N° 197 del 16 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario promovido por **PAOLA RAQUEL CHEMES PEREA** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, con radicado N° **76001-31-05-019-2020-00036-01**, en el que fue llamada en garantía **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**

SENTENCIA N° 223

DEMANDA¹. Pretende la promotora de la acción se declare que es una persona inválida teniendo en cuenta su PCL correspondiente al 52.85 % y que padece una enfermedad degenerativa y crónica, por lo que se le debe aplicar lo establecido en la sentencia T-885 de 2011; como consecuencia de ello, se condene a PORVENIR S.A. a reconocerle y pagarle la pensión de invalidez desde el 18 de mayo de 2005, fecha en que fue dictaminada como una persona inválida y en la cual cumple con las semanas exigidas; se

¹ Archivo 08 Expediente Digital

reconozca el retroactivo de esa fecha, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en su defecto la indexación, más las costas del proceso.

Como sustento de sus pretensiones, manifestó que nació el 13 de noviembre de 1981 y cotizó a pensión de manera dependiente por medio de la empresa PALMAS OLEAGINOSAS SALAMANCA S.A., desde el 7 de abril de 2003 hasta el 12 de diciembre de 2006, un total de 243,33 semanas; que fue diagnosticada con “Lupus eritematoso sistemático – LES - enfermedad renal crónica estadio 3Bcgsap Y estadio 4 CKD EPI A3 e Hipertensión Secundaria”; que mediante dictamen del 18 de mayo de 2005, emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Nariño, se le dictaminó una PCL del 52,85% de origen común, con fecha de estructuración del 15 de enero de 2004, lo cual le permitió seguir laborando y cotizar al sistema de pensión hasta diciembre del año 2006 de manera ininterrumpida; que la enfermedad principal Lupus eritematoso sistemático, le ha generado la aparición de nuevos diagnósticos y para el año 2005, comenzó a tener complicaciones debido a que presentaba pérdida de peso, alteración del equilibrio, cuando se encontraba cumpliendo sus funciones de un momento a otro se caía, presentaba fuertes dolores de cabeza, dolor de oído y fuerte dolor en su pecho, por lo que en ese año solicitó pensión de invalidez ante BBVA HORIZONTE hoy PORVENIR S.A., pero le fue negada y en sustitución se le realizó la devolución de saldos; que durante los tres años anteriores a la fecha de realización del dictamen de PCL, es decir, desde el 19 de mayo de 2002 al 18 de mayo de 2005, cotizó un total de 101,1 semanas; que el 27 de julio de 2020, solicitó nuevamente el reconocimiento de la pensión, la cual le contestada negativamente solo hasta el 4 de noviembre de 2020.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

PORVENIR S.A.². La AFP se opuso a todas las pretensiones de la demanda y, como argumento de defensa, expuso que si bien la demandante es inválida con una PCL igual o superior al 50%, ello solo no basta, sino que deberá cumplirse con lo establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 860 del 2003, y no se cumple con el requisito mínimo de 50 semanas dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración, y no puede pretender la accionante tomar la fecha que más le convenga para el conteo de semanas, pues la fecha de estructuración

² Archivo 20 Expediente Digital

determinada fue el 15 de enero de 2004 y no interpuso recurso ante el dictamen de la Junta regional de calificación de Invalidez de Nariño. Propuso las excepciones de fondo que denominó: Inexistencia de obligación y cobro de lo no debido, afectación del sostenimiento financiero del sistema general de pensiones, buena fe, prescripción, compensación, improcedencia de intereses de mora, innominada.

En escrito separado presentó llamamiento en garantía en contra de BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.³

BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.⁴. La aseguradora se opuso a las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía bajo la tesis que es indispensable que la demandante cumpla con los requisitos contemplados en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por la 860 del 2003, es decir, con las 50 semanas cotizadas durante los últimos tres años inmediatamente anterior a la fecha de estructuración. Agregó, que el lupus hasta la actualidad no ha sido considerado como una enfermedad degenerativa, ya que el estado de salud del paciente no empeora de forma irreversible, sino que va por brotes, además, si bien es cierto no tiene cura, los avances de la ciencia han permitido que, con tratamientos, estas personas puedan seguir continuando con sus rutinas diarias. Propuso las excepciones de fondo que denominó: Las excepciones planteadas por la entidad que efectúa el llamamiento en garantía a mi procurada; inexistencia de obligación a cargo de la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. y por ende de BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.; necesidad de acreditación de los requisitos establecidos para el reconocimiento de la pensión de invalidez por origen común pretendida por la parte actora; falta de legitimación en la causa por pasiva y por activa; prescripción; enriquecimiento sin causa; genérica; inexistencia de la obligación principal de otorgar el derecho pensional y, en consecuencia, de la eventual obligación accesoria de asumir la suma adicional para financiar el mencionado derecho prestacional; inexistencia de obligación a cargo de mi representada BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.; ausencia de cobertura; marco de los amparos y alcance contractual del asegurador; límites legales y contractuales del seguro previsional de invalidez y sobrevivencia; falta de cobertura frente a los

³ Archivo 16 Expediente Digital

⁴ Archivo 27 Expediente Digital

intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la ley 100 de 1993; prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, mediante la Sentencia No. 197 del 16 de mayo de 2023, resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones formuladas por la **Sociedad Administradora De Fondos De Pensiones Y Cesantías Porvenir S.A** tendientes a desconocer la prestación económica solicitada por la demandante.

SEGUNDO: DECLARAR que Paola Raquel Chemes Perea acreditó los requisitos para obtener la pensión de invalidez a cargo de la **Sociedad Administradora De Fondos De Pensiones Y Cesantías Porvenir S.A**, a partir del **05 de abril de 2017** en cuantía de 1 SMMLV, y pagaderos sobre 14 mesadas anuales.

TERCERO: CONDENAR a la **Sociedad Administradora De Fondos De Pensiones Y Cesantías Porvenir S.A** a reconocer y la pensión de invalidez conforme se el numeral que antecede y a cancelarle el retroactivo pensional por la suma de \$74.169.093,11.

CUARTO: Condenar a la Compañía de seguros **BBVA Seguros De Vida Colombia S.A** a que través de las pólizas suscritas con la AFP Porvenir S.A, asuma el pago de la prima adicional que corresponda siempre y cuanto el capital acumulado por ella en Porvenir S.A sea insuficiente para financiar la pensión de invalidez aquí reconocida.

QUINTO: Autorizar a la **Sociedad Administradora De Fondos De Pensiones Y Cesantías Porvenir S.A** a que descuente del retroactivo pensional las sumas pagadas por concepto de devolución de saldos y aportes a salud a partir de la fecha de reconocimiento de la prestación y con destino a la entidad prestadora de salud a la cual se encuentra afiliada la demandante.

SEXTO: Condenar en costas a cargo de la **Sociedad Administradora De Fondos De Pensiones Y Cesantías Porvenir S.A** y en favor de la parte demandante, liquídense oportunamente inclúyase como agencias en derecho la suma equivalente al 1 SMLMV de las condenas impuestas.

SÉPTIMO: ABSOLVER a la **Sociedad Administradora De Fondos De Pensiones Y Cesantías Porvenir S.A Y BBVA Seguros De Vida Colombia S.A** de las demás pretensiones de la demanda y del respectivo llamamiento en garantía.”

Como fundamentos de su decisión, la a quo señaló, en síntesis, previo a referir los requisitos para a la pensión de invalidez conforme la Ley 860 de 2003, que el conteo de las semanas exigidas por esa normatividad se puede realizar de distintas maneras conforme a la jurisprudencia, pues para las personas con enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas, las semanas pueden contabilizarse a partir del tres momentos diferentes, como son: a partir de la calificación del estado de invalidez, a partir de la solicitud de reconocimiento pensional o a partir de la última cotización efectuada al

sistema, de acuerdo con la capacidad residual que le permite al afiliado seguir activo laboralmente, ya que de no tenerse en cuenta se desconocerían aportes realizados producto de la fuerza de trabajo, lo cual se debe acreditar, a fin de verificar que las cotizaciones no se hicieron con el único propósito de cumplir con los requisitos que exige el sistema.

Agregó, que si bien en el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Nariño, que calificó a la actora con un 52,85 % de PCL de origen común estructurada el 15 de enero de 2004, no se especifica que sus patologías fueran degenerativas, crónicas o congénitas, no se podía pasar por alto que eran evidentes las continuas desmejoras de la capacidad laboral de la demandante de acuerdo con su historial clínico, lo cual se ratificó con el dictamen decretado de oficio por el juzgado rendido por la Junta Regional de Calificación del Invalidez del Valle del Cauca, quien estableció como fecha de estructuración el 19 de enero de 2006, razón por la que era posible acogerse a tesis jurisprudencial para tener en cuenta las semanas cotizadas en virtud de su capacidad laboral residual con anterioridad a la fecha del primer dictamen de calificación, que lo fue el 30 de marzo de 2005, acumulando un total de 67,72 semanas dentro de los tres años anteriores a esa fecha y también superaba las cincuenta semanas desde la fecha de estructuración establecida en el nuevo dictamen, lo que le daba el derecho a la pensión de invalidez, pero aclaró que no está modificando la fecha de estructuración de la invalidez de la demandante.

Sostuvo que la pensión sería equivalente al mínimo legal y que la demandante tiene derecho a catorce mesadas anuales conforme a la excepción establecida en el Acto Legislativo 01 de 2005, ya que tenía derecho a gozar de la pensión desde 2009. Además, que la prescripción operó sobre las meadas causadas antes del 5 de abril de 2017, debido que la última reclamación la realizó el 5 de abril de 2020. Por último, indicó que no condena al pago de intereses moratorios en razón a que la AFP había actuado bajo el amparo de la ley al negar la pensión en su momento.

IMPUGNACIÓN Y LÍMITES DEL AD QUEM

La parte **DEMANDANTE** apeló la sentencia en relación con el reconocimiento de los intereses moratorios, argumentando que a la demandante se le debe reconocer la pensión de invalidez en aplicación del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, pues la Junta Regional de Calificación de

Invalidez del Valle dictaminó una PCL superior al 50 % con una fecha de estructuración del 19 de enero de 2006, y realizando el conteo de semanas, la actora tiene más de cincuenta semanas cotizadas, cumpliendo con el requisito de ley para que se le reconozca la pensión desde la fecha de estructuración. Agregó, que las mesadas se deben reconocer debidamente indexadas y con los respectivos intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

La **LLAMADA EN GARANTÍA** también apeló el fallo bajo el argumento que la demandante no cumple con los requisitos del artículo 1° de la Ley 860 de 2003 en lo que concierne a la densidad de semanas, pues, teniendo en cuenta la prueba practicada dentro del proceso y con base en que las patologías calificadas se consideran como degenerativas o crónicas, se deben contabilizar las semanas con fundamento en las sentencias SL2332-2021 y SL10022-2020, existiendo la posibilidad de contar semanas con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, siempre que sean consecuencia de la capacidad productiva del afiliado, por lo que, si se contabiliza desde la última cotización efectuada al sistema, que fue en septiembre de 2009 donde únicamente se cotizaron 30 días, y la anterior fue el 4 de diciembre de 2006, entonces se tiene un total de 46,47 semanas, siendo claro que no alcanza las cincuenta semanas de cotización exigidas.

La parte **DEMANDADA** recurrió la providencia, sustentándolo en que se debe tener en cuenta lo establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 en el entendido que la afiliada debió haber cotizado cincuenta semanas dentro de los tres años anteriores a la fecha de la estructuración de la invalidez y la demandante no cumple con dicho requisito.

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. Las partes reiteraron los argumentos expuestos en el respectivo recurso de apelación. Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si éste fue interpuesto en primera instancia.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala a desatar la alzada, al tenor del artículo 66 A del C. P. del T. y de la S. S.,

adicionado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, en el sentido de limitar expresamente la competencia del juez de segundo grado a “...*las materias objeto del recurso de apelación...*” de conformidad con el principio de consonancia.

PROBLEMAS JURÍDICOS. En estricta consonancia con los reparos invocados en la alzada, se centran a resolver: **(i)** si la señora PAOLA RAQUEL CHEMES PEREA tiene o no derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez; de ser así, **(ii)** si es procedente condenar a PORVENIR S.A. al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Como no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, debe la Sala pronunciarse sobre los temas planteados, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Inicialmente advierte la Sala que no es objeto de debate dentro del presente asunto, que: **1.** la señora PAOLA RAQUEL CHEMES PEREA nació el 3 de noviembre de 1981 (f. 18 Archivo 02 ED); **2.** la demandante fue calificada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Nariño con un 52,85 % de pérdida de capacidad laboral (PCL) de origen común, estructurada el 15 de enero de 2004 (fs. 19-21 Archivo 02 ED); **3.** la actora elevó reclamación de la pensión de invalidez, la cual le fue negada por BBVA HORIZONTE hoy PORVENIR S.A. a través de Oficio CJB-05-9421 del 22 de julio de 2005 (fs. 23-25 Archivo 02 ED); **4.** con Oficio DAP-006-2327 del 20 de diciembre de 2006, a la demandante se le realizó la devolución de saldos de su cuenta de ahorro individual por valor de \$1.975.172 (fs. 27-30 Archivo 02 ED) y; **5.** la actora reclamó nuevamente la pensión de invalidez a PORVENIR S.A., el 5 de abril de 2020, pero le volvió a ser negada por la AFP bajo el argumento que ya había recibido la devolución de saldos (Archivo 03 ED).

En virtud del principio del efecto general inmediato de la ley laboral y conforme a reiterada jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la norma aplicable al caso que nos ocupa es el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, precepto que señala que el afiliado debe acreditar dos requisitos esenciales a saber para causar el derecho a la pensión de invalidez; i) acreditar una pérdida de capacidad laboral superior al 50% y, ii) haber cotizado al sistema general de pensiones un mínimo de

50 semanas en los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

En el presente caso, conforme quedó establecido al inicio de estas consideraciones, no existe discusión respecto que la promotora de la acción cumple con el primero de los requisitos dispuestos en la norma aplicable, como quiera que fue calificada con una PCL superior al 50% por parte de junta médica competente.

La controversia en este asunto se cierne frente al segundo de los requisitos exigidos por la ley relativo al número de semanas cotizadas dentro de los tres años anteriores a la fecha de la estructuración de la invalidez, pues mientras la parte actora sostiene que lo cumple de conformidad con la fecha de estructuración establecida por Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, la parte demandada sostiene que no se cumple y la llamada en garantía aduce que ni siquiera con base con fundamento en las sentencias SL2332-2021 y SL10022-2020 debido que las patologías calificadas se consideran como degenerativas o crónicas, pues las semanas contabilizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, solo es posible tenerlas en cuenta siempre que sean consecuencia de la capacidad productiva del afiliado.

Para resolver dicha cuestión, desde ya debe indicar la Sala que la razón acompaña la tesis de la parte demandante, conforme los argumentos que se pasan a exponer:

Tenemos que el a quo concedió el derecho pensional bajo el amparo de la doctrina jurisprudencial establecida a partir de la sentencia CSJ SL3275-2019, con la que el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral varió su línea de pensamiento al contemplar que, para contabilizar las semanas en esos casos, es posible tener en cuenta, no solo la fecha de estructuración de invalidez establecida por las entidades idóneas, sino además: *“i) el momento en que se emitió el dictamen; ii) cuando se efectuó la solicitud de reconocimiento prestacional o iii) se produjo la última cotización.”*, ello con la finalidad de *“...reconocer todos los aportes efectuados con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, en procura de garantizar el derecho a la seguridad social de los afiliados que han sufrido una afectación en su estado de salud, pero que conservan una capacidad ocupacional que les permite continuar ejerciendo dentro del mercado de trabajo.”* (CSJ SL549-2023). Para dicho efecto tuvo en cuenta las

cotizaciones realizadas dentro de los tres años anteriores a la fecha en que fue proferido el dictamen de calificación de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Nariño y aclaró que ello no implicaba modificar la fecha de estructuración en él dictaminada, que como ya se dijo, era el 15 de enero de 2004.

No obstante, no se puede pasar por alto que dentro del proceso se decretó de oficio prueba pericial para que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca realizase una nueva valoración del estado de invalidez de la señora PAOLA RAQUEL CHEMES PEREA y, en consecuencia, se emitió el dictamen No. 59679713 – 3663 del 18 de noviembre de 2022, dentro del cual se estableció que una PCL del 52.09% de origen común, con fecha de estructuración del 19 de enero de 2006 (Archivo 59 ED).

El fundamento de la junta para establecer esa fecha de estructuración fue el siguiente:

“El Artículo 3° del Decreto 1507 de 2014, define la fecha de estructuración como: “La fecha en que una persona pierde un grado o porcentaje de su capacidad laboral u ocupacional, de cualquier origen, como consecuencia de una enfermedad o accidente, y que se determina con base en la evolución de las secuelas que han dejado estos. Para el estado de invalidez, esta fecha debe ser determinada en el momento en el que la persona evaluada alcanza el cincuenta por ciento (50%) de pérdida de la capacidad laboral u ocupacional. Esta fecha debe soportarse en la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica y puede ser anterior o corresponder a la fecha de la declaratoria de la pérdida de la capacidad laboral. Para aquellos casos en los cuales no exista historia clínica, se debe apoyar en la historia natural de la enfermedad. En todo caso, esta fecha debe estar argumentada por el calificador y consignada en la calificación. Además, no puede estar sujeta a que el solicitante haya estado laborando y cotizando al Sistema de Seguridad Social Integral.”

“Con base en los fundamentos expuesto, se tiene como FECHA DE ESTRUCTURACION: 19/01/2006 INGRESO CLÍNICA DE ARTRITIS Y REUMATOLOGÍA, en la cual se lee: “en TX de LES desde oct 2003 por un año de evol, poliartalgias, rash, convulsión, pleuritis, alopecia, sx nefrótico, gmn tipo II, proliferaciónmesangial, activ 1/24 y cronic 0/12, raynaud, Ana 640 granular, c3 y c4 bajos, DNA y sm positivos. inicio tx con ch mejía. ha recibido pdn aza, cq. en el año 2005 estuvo activa con proteinuria, rec1bio pulsos de mp. en nov 2005 presento neumonía fue hospitalizada. en nov inicio micofenolato mofetil 500 mg dos tab bid, pdn 25 mg qd, cq qd, propranolol, enalapril, furosemida, lovastatina. trae anti dna en zona gris,, 13.2 x 10.7 x 400, creat 0.8 pcr negat, prots 21 horas: 2.1 gr, c3 normal, cushingoide. no rash no edemas c-p normal. el principal problema actual es su nefritis lúpica que ha sido comprobada por biopsia renal y que se mantiene activa, aunque ha mejorado con el tratamiento de micofenolato mofetil. Es conocido que el pronóstico del les depende del compromiso renal. es decir, si a la paciente no le suministran el tratamiento ordenado por nefrología se corre un riesgo de perder la función renal y esto implicaría poner en riesgo su vida. Esta nota se debe anexar a su historial para efectos de tutela interpuesta a su EPS.”;

determinándose las secuelas, las consecuencias definitivas y una pérdida de capacidad laboral superior al 50%.” (Resaltado propio).

En criterio de la Sala, el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca refleja con mayor precisión el estado de salud de la promotora de la acción y el momento a partir del cual se estructuró a ciencia cierta su invalidez, en atención a que el lupus eritematoso sistemático – LES, patología y diagnóstico de base de la afiliada, ha sido definida por la literatura médica y la OMS⁵ como una enfermedad inflamatoria autoinmunitaria crónica del tejido conjuntivo que afecta las articulaciones, los riñones, la piel, las membranas mucosas y las paredes de los vasos sanguíneos, es decir, se trata de una enfermedad que no tiene curación y que con el paso del tiempo tiene un efecto multisistémico en los distintos órganos que ataca. En ese sentido, nótese que en la nota médica a la que se hace referencia en el dictamen emitido por la JRCI del Valle del Cauca, al tratamiento médico ordenado por la especialidad de nefrología, el cual, de no aplicarse, ocasionaría la pérdida de la función renal de la paciente, aspecto que determina su real PCL y que no pudo ser advertida dentro del dictamen emitido por la JRCI de Nariño, como quiera que dicha valoración es posterior.

Debe recordarse que al existir dos dictámenes de calificación, el juez laboral debe emplear un estudio a efectos de establecer cual le otorga más elementos de juicio para lograr su convencimiento, como quiera que, de conformidad con el artículo 44 del Decreto 1352 de 2013, las controversias que se susciten en relación con los dictámenes emitidos en firme por las Juntas de Calificación de Invalidez, serán dirimidas por la Justicia Ordinaria Laboral, siendo pertinente señalar que la jurisprudencia de antaño de la Sala de Casación Laboral ha sostenido que los parámetros señalados en el dictamen de la Junta no son intocables y que el Juez laboral y de la Seguridad Social tiene la potestad de analizar los hechos demostrados, es decir, el entorno fáctico y el conjunto de circunstancias a partir del cual se dio la calificación. En sentencia la SL 29622, 19 oct. 2006, reiterada en la SL2349-2021, dijo la Corte lo siguiente:

“De ninguna manera ha considerado la Corte que los hechos relativos a las circunstancias de tiempo, modo y lugar sobre el hecho genitor de la minusvalía, tenidos en cuenta por uno de tales entes, o por ambos si se agotan las dos instancias, sean materia incontrovertible ante la jurisdicción del trabajo (...) Reitera la Corte, entonces, su criterio ya decantado de que los jueces del trabajo y de la seguridad social sí tienen plena competencia y aptitud para examinar los hechos realmente demostrados que contextualizan

⁵ <https://www.who.int/publications/m/item/WHO-BS-2017.2306>

la invalidez establecida por las juntas, a fin de resolver las controversias que los interesados formulen al respecto. Ello, por supuesto, no llega hasta reconocerle potestad al juez de dictaminar en forma definitiva, sin el apoyo de los conocedores de la materia, si el trabajador está realmente incapacitado o no y cuál es la etiología de su mal, como tampoco cuál es el grado de la invalidez, ni la distribución porcentual de las discapacidades y minusvalías”.

En el presente asunto, resulta indiscutible que el dictamen emitido por la JRCI del Valle del Cauca tuvo en cuenta el historial clínico de la actora hasta la actualidad, el que incluye diagnósticos, valoraciones y tratamientos posteriores a los que pudo tener en cuenta la JRCI del Nariño en el dictamen inicial, motivo por el cual se considera que el presentado en el trascurso de la primera instancia refleja con un mayor grado de claridad el momento en el cual se configuró el estado de invalidez de la señora PAOLA RAQUEL CHEMES PEREA.

Sentado lo anterior, tomando como fecha de estructuración de la invalidez de la promotora de la acción, el 19 de enero de 2006, el interregno en el cual debió haber cotizado las cincuenta semanas exigidas por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003 corresponde al transcurrido entre 19 de enero de 2003 y 19 de enero de 2006.

Realizado el cómputo por parte de la Sala, se encontró que en dicho lapso la afiliada cotizó 136 semanas, superando el mínimo exigido por la norma aplicable, lo que indefectiblemente le otorga el derecho a la pensión de invalidez.

AFILIADO(A)	F/DESDE	F/HASTA	TOTAL
PAOLA RAQUEL CHEMES PEREA	19/01/2003	12/06/2003	0
	13/06/2003	31/12/2003	202
	1/01/2004	31/12/2004	366
	1/01/2005	31/12/2005	365
	1/01/2006	19/01/2006	19
TOTAL DIAS			952
TOTAL SEMANAS			136

La pensión será equivalente a un SMMLV como fue establecido en primera instancia, como quiera que la parte demandante no presentó reparo frente a ese aspecto. El número de mesadas anuales será catorce pues la situación se enmarca dentro de la excepción establecida en el parágrafo transitorio 6° del A. L. 01 de 2005, por ser la pensión inferior a tres SMMLV y haberse causado antes del 31 de julio de 2011.

Hay que resaltar que, contrario a lo pretendido por el recurrente activo,

en este caso no es posible reconocer la prestación desde la fecha de su causación, pues como lo consideró el juez de instancia, las mesadas causadas con antelación al 5 de abril de 2017 se encuentran afectadas por el fenómeno extintivo de la prescripción, en tanto que la última reclamación presentada por la actora a la AFP data del 5 de abril de 2020 y la demanda que dio origen al proceso se radicó 14 de diciembre de ese mismo año (Archivo 05 ED) y, teniendo en cuenta que el término de prescripción cuando se trata de pensión de invalidez se contabiliza desde la fecha de emisión y notificación del dictamen de calificación, que en este caso se trata del emitido por la JRCI de Nariño, el 30 de marzo de 2005, es claro que trascurrieron con creces los tres años indicados en el artículo 151 del C.P.T. y S.S. Sin embargo, se modificará la parte resolutive del fallo en tanto el a quo omitió declarar probada la excepción de prescripción que si aplicó a las mesadas pensionales.

Una vez realizada la liquidación del retroactivo pensional desde el 5 de abril de 2017 al 30 de junio de 2024, conforme la actualización de la condena ordenada por el artículo 283 del C.G.P., a razón de 14 mesadas anuales, arrojó como resultado la suma de **\$94.869.093**, el cual se seguirá causando hasta la fecha efectiva de su pago, por lo que, en ese aspecto, se modificará la sentencia.

DESDE	HASTA	#MES	MESADA CALCULADA	RETROACTIVO
5/04/2017	31/12/2017	10,83	\$ 737.717	\$ 7.989.475
1/01/2018	31/12/2018	14	\$ 781.242	\$ 10.937.388
1/01/2019	31/12/2019	14	\$ 828.116	\$ 11.593.624
1/01/2020	31/12/2020	14	\$ 877.803	\$ 12.289.242
1/01/2021	31/12/2021	14	\$ 908.526	\$ 12.719.364
1/01/2022	31/12/2022	14	\$ 1.000.000	\$ 14.000.000
1/01/2023	31/12/2023	14	\$ 1.160.000	\$ 16.240.000
1/01/2024	30/06/2024	7	\$ 1.300.000	\$ 9.100.000
TOTAL RETROACTIVO				\$94.869.093

Con relación a los intereses moratorios que reclama el recurrente activo, estos resultan improcedentes de conformidad con el criterio sostenido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia desde la sentencia SL704-2013, en donde ha señalado que en los eventos en que la negativa al reconocimiento pensional se da con pleno fundamento en la aplicación minuciosa de la ley, no es procedente imponer condena por intereses moratorios.

Lo anterior se da porque la Sala entiende que la jurisprudencia en

materia de definición de derechos pensionales ha cumplido una función trascendental al interpretar la normativa a la luz de los principios y objetivos que informan la seguridad social, la cual en muchos casos no corresponde al texto literal de la norma que las administradoras deben aplicar al momento de definir las prestaciones reclamadas, motivo por el cual no resulta razonable imponer el pago de intereses moratorios, ya que su conducta siempre estuvo guiada por el respeto de una normativa que de manera plausible estimaban regía el derecho en controversia, como en este caso, que cuando la AFP realizó el estudio de la pensión con base en el dictamen emitido por la JRCI del Nariño la afiliada no contaba con las cincuenta semanas cotizadas dentro de los tres años anteriores a la fecha de la estructuración de la invalidez establecida en esa oportunidad.

Conforme las consideraciones hasta aquí expuestas, la sentencia será modificada. Las costas en esta instancia estarán a cargo de PORVENIR S.A. y BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A., por no haber prosperado ninguno de los recursos de apelación. Inclúyanse como agencias en derecho una suma equivalente a un SMMLV al momento de su pago, para cada una de ellas.

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral PRIMERO de la sentencia N° 197 del 16 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali, el cual quedará así:

***“PRIMERO: DECLARAR** no probadas las excepciones formuladas por la **Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A** tendientes a desconocer la prestación económica solicitada por la demandante, salvo la de prescripción de las mesadas causadas con antelación al 5 de abril de 2017, las cuales se encuentran afectadas por el fenómeno extintivo de la prescripción.”*

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral **TERCERO** de la sentencia en comento, en el sentido de **CONDENAR** a **PORVENIR S.A.** pagar a la señora **PAOLA RAQUEL CHEMES PEREA** la suma de **\$94.869.093**, por concepto de retroactivo pensional liquidado del 5 de abril de 2017 al 30 de junio de 2024, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

CUARTO: Costas en esta instancia a cargo de **PORVENIR S.A.** y **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.** Inclúyanse como agencias en derecho una suma equivalente a un SMMLV al momento de su pago, para cada una de ellas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma electrónica
MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

Firma electrónica
FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO

Firma electrónica
CAROLINA MONTOYA LONDOÑO

Firmado Por:

Maria Isabel Arango Secker
Magistrada
Sala 013 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Carolina Montoya Londoño
Magistrada
Sala Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Fabian Marcelo Chavez Niño
Magistrado
Sala 014 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: **d2d438f2051d14b799188478366eefaa6508a2c9648e65f162344692c920291d**
Documento generado en 30/07/2024 02:18:07 PM

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