

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

M.P. DR. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

PROCESO:	Ordinario Laboral
RADICADO:	76001-31-05-008-2016-00336-01
DEMANDANTE:	FREDY MOSQUERA
DEMANDADO:	COLPENSIONES y OTROS
ASUNTO:	Apelación Sentencia No. 146 del 28 de abril de 2017
JUZGADO:	Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali
TEMA:	Pensión de Invalidez

APROBADO POR ACTA No. 24
AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO No. 169

Hoy, diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santiago de Cali, Sala Primera de Decisión Laboral integrada por los magistrados **Dr. CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**, **Dra. MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA** y como ponente **Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**, se constituye en audiencia pública de Juzgamiento, con el fin de resolver los recursos de APELACIÓN interpuestos por la Porvenir S.A. y Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., contra la sentencia de primera instancia, así como el Grado Jurisdiccional de Consulta a favor de Colpensiones respecto a la misma providencia, proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de esta ciudad dentro del proceso ordinario promovido por **FREDY MOSQUERA** contra **COLPENSIONES, PORVENIR S.A. y MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.**, como llamada en garantía, radicado **76001-31-05-08-2016-00336-01**.

Seguidamente se procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, la cual se traduce en los siguientes términos,

S E N T E N C I A No. 168

1) ANTECEDENTES

El señor **FREDY MOSQUERA**, presentó demanda ordinaria laboral en contra de **COLPENSIONES** y **PORVENIR S.A.**, con el fin que: **1)** Se declare que alguna de las demandadas debe reconocer y pagar a favor del actor la pensión de invalidez desde el día 31 de enero de 2013. **2)** Se ordene el pago del retroactivo pensional. **3)** Se condene al pago de intereses moratorios sobre las mesadas adeudadas. **4)** Pago de las costas y agencias en derecho (Fls.74).

Al proceso fue vinculada como llamada en garantía la sociedad **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.**, en atención a la póliza previsional contratada con Porvenir S.A.

En virtud del principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se

encuentran a folios 71-80 demanda, 99-106 contestación de la demanda por parte de Colpensiones, 114-125 Contestación de Porvenir S.A. y 287-297 contestación de Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. (arts. 279 y 280 CGP).

El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali desató la Litis en primera instancia mediante sentencia en la cual resolvió: **1)** Declarar no probadas las excepciones propuestas por Porvenir S.A. y Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. **2)** Condenar a Porvenir S.A. a reconocer y pagar al actor la pensión de invalidez, a partir del 30/01/2013, en la suma de 1 SMLMV, con los respectivos incrementos y la mesada adicional de diciembre de cada anualidad. **3)** Condenar a Porvenir S.A. a pagar al actor la suma de \$35.391.983 por concepto de retroactivo causado entre el 30/01/2013 y el 30/04/2017. De la suma adeudada se autorizan los descuentos al SGSSS. **4)** Condenar a Porvenir S.A. a reconocer y pagar los intereses moratorios del art. 141 L.100/93, a partir del 14/08/2015 hasta que se haga efectivo el pago del retroactivo. **5)** Ordenar a Colpensiones realizar el traslado de los aportes y rendimientos de la cuenta del demandante a Porvenir S.A. **6)** Condenar a Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. al pago de la suma adicional para completar el capital necesario que financie el monto de la pensión de invalidez por riesgo común del actor, conforme a las condiciones de la póliza previsional vigente para la anualidad 2013. **7)** Absolver a Colpensiones de todas las pretensiones de la demanda. **8)** Costas a cargo de Porvenir S.A. se fija como agencias en derecho la suma de \$8.700.000.

Como fundamento de la decisión, la juez de primera instancia señaló que el actor tiene derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común desde el 30/01/2013, fecha de estructuración de la PCL, al reunir el número de semanas exigido por la ley para el efecto, el cual, según la historia laboral es de 81,51 semanas dentro de los tres años anteriores a la estructuración.

Expuso que el dictamen que declara que el actor tiene una PCL del 52,15% con F.E. 30/01/2013, emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, tiene pleno valor probatorio; por lo que Porvenir S.A. o la llamada en garantía no pueden desconocerlo bajo el argumento que no tuvo oportunidad de contradecirlo, ya que precisamente es el proceso ordinario laboral el escenario oportuno para debatir y contradecir la prueba aportada por el actor; en consecuencia, la entidad llamada a reconocer la pensión de invalidez es Porvenir S.A., por ser la AFP a la cual se encontraba afiliado el accionante al momento de la estructuración de la PCL.

2) RECURSOS DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión, Porvenir S.A. y Mapfre Colombia Vida Seguros S.A interpusieron recurso de apelación.

La apoderada de Porvenir S.A. solicita se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar se absuelva a su representada de las pretensiones de la demanda; pues afirma que el dictamen aportado por el demandante no es oponible a la sociedad que representa, toda vez que a esta no se le corrió traslado del mismo con el fin de ejercer su derecho de defensa y contradicción. Agrega que la enfermedad que aqueja al actor -esquizofrenia indiferenciada- la presenta desde 1994, por ende de habersele realizado un nuevo dictamen que le fuera oponible, se hubiera podido determinar desde que momento exactamente adquirido el 50% de PCL. Adiciona que, el actor

solicitó traslado a Colpensiones y Porvenir S.A. traspasando la totalidad de los aportes a esta entidad.

Frente a los intereses moratorios indica que al ser una enfermedad de carácter degenerativo, se debe tener en cuenta que conforme a la jurisprudencia de la CSJ, en este tipo de casos cuando al AFP actúa conforme a la Ley, se debe absolver al fondo de la condena por este concepto.

Por su parte el apoderado de la llamada en garantía solicita igualmente que se revoque la sentencia apelada, señalando que el actor no acreditó el cumplimiento de los requisitos para ser beneficiario de la pensión de invalidez, dado que el dictamen allegado al expediente en donde se torga una PCL superior al 50%, es inoponible para Porvenir y Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., ya que nunca fueron convocados al trámite de calificación. Advierte que en virtud del traslado a Colpensiones que se surtió a partir del 01/06/2013, el saldo de la cuenta de ahorro individual en Porvenir S.A. quedó con un capital de cero pesos; por lo tanto, no existe fondo en la cuenta que permitan financiar la pensión y es Colpensiones la encargada de cubrir la prestación económica por ser la entidad que cuenta con los aportes realizados por el actor.

3) GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

En atención a que en el fallo de primera instancia se impuso condena a Colpensiones tendiente a remitir a Porvenir S.A. la totalidad de los aportes del señor Fredy Mosquera, conforme al art. 69 del C.P.T. y S.S. habrá de surtirse el grado jurisdiccional de consulta favor de aquella, como quiera que se profirió una decisión de tipo económico que le es adversa y dado que la Nación es garante de dicha entidad descentralizada.

3

4) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto del 05 de agosto del 2020, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Dentro de la oportunidad, la demandada Porvenir S.A. aduce que el actor no se encuentra afiliado al fondo privado ya que desde junio de 2013 se trasladó a Colpensiones, por lo cual, es esta última entidad la responsable de reconocer y pagar la pensión de invalidez; sin embargo, en caso de tener que asumir dichos costos, Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. debe pagar los intereses moratorios y costas procesales, en virtud de la póliza de seguros vigente entre el 01/01/2010 al 01/01/2014.

Por su parte, Colpensiones sostiene que a la fecha de estructuración de la invalidez del accionante se encontraba afiliado a la AFP Citi Colfondos, por lo cual, es dicha entidad la encargada de resolver de fondo la prestación económica solicitada, según lo establecido en el Decreto 3995/2008. De tal modo, se precisa que Colpensiones no se encuentra legitimada respecto a las pretensiones de la demanda, toda vez que recae exclusivamente sobre la AFP Porvenir.

Finalmente, Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. solicita al T.S.C. absuelva a la aseguradora, toda vez que el dictamen de PCL no fue notificado a la AFP Porvenir S.A. negando la oportunidad de calificar el grado y origen de la invalidez, por lo que resulta inoponible y viola el debido proceso. Agrega que, si bien es cierto existe la póliza de seguros vigente entre el 01/01/2010 al

01/01/2014, no es menos cierto que ésta opera siempre y cuando el afiliado cumpla los requisitos establecidos en la norma, lo cual no procede en el presente caso por cuanto el dictamen allegado carece de validez.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La sentencia apelada y consultada debe **MODIFICARSE** y **CONFIRMARSE** son razones:

De conformidad con los recursos de apelación interpuestos, el problema jurídico a resolver se centra en determinar si el dictamen de PCL efectuado al actor es oponible a Porvenir S.A. y a la llamada en garantía; así mismo si a pesar de haberse efectuado el traslado del demandante a Colpensiones le asiste la obligación a la AFP del RAIS de efectuar el reconocimiento y pago de la prestación deprecada junto con los intereses moratorios.

En primer lugar en cuanto al argumento expuesto referente a que el dictamen de PCL no es oponible a Porvenir S.A., ni a la llamada en garantía por no haber sido participes del trámite de calificación, estima esta Sala que no les asiste razón a los apelantes en su inconformidad, si se tiene en cuenta que la Sala de Casación Laboral de la CSJ ha establecido que el procedimiento que se realiza ante las Juntas de Calificación de Invalidez *“no corresponde a un trámite administrativo previo que necesariamente deba agotarse para que se reconozca la pensión de invalidez, puesto que la parte interesada en la valoración médica también puede acudir directamente ante la jurisdicción ordinaria laboral”*(SL. 1044/2019); así mismo por cuanto en la jurisprudencia de la Corporación se ha decantado que el ejercicio de los recursos establecidos en el decreto que regula la calificación de la PCL contra los dictámenes proferidos *“no es el único medio con que cuenta la parte contra la cual se pretenda hacer valer, para oponerse y disentir de su contenido, puesto que también puede controvertirlo ante la jurisdicción ordinaria laboral; incluso, dentro del proceso, puede hacer uso de la solicitud de una nueva valoración, para que sea el juez quien decida conforme a la sana crítica lo pertinente, a efectos de resolver sobre la pretensión deprecada.”*(ib.)

4

En el presente asunto, a pesar que Porvenir S.A. y Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., no fueron enterados del trámite de calificación del actor, estas contaban con el mecanismo procesal para controvertir el dictamen aportado en la demanda, conforme a lo establecido en el art. 228 del C.G.P., esto es solicitando con la contestación de la demanda la realización de un nuevo dictamen, sin embargo, en dicha oportunidad Porvenir S.A. se limitó a decir que la experticia no tiene valor probatorio por no haber tenido injerencia en el mismo y la llamada en garantía señaló que el dictamen carecía de validez por no haberse adelantado el trámite correspondiente para la valoración de la PCL conforme el art. 41 L.100/93.

Así las cosas, tal y como lo concluyó la juez primigenia, no puede la AFP del RAIS y la aseguradora desconocer el dictamen de PCL con el argumento de la vulneración del derecho de contradicción y defensa, puesto que dentro del trámite del presente proceso contaron con las garantías para controvertirlo, no obstante no hicieron uso del mecanismo procesal con que contaban para debatir su contenido, por lo que el mismo constituye la

prueba idónea sobre el estado de invalidez del demandante (SL.18016/2016, SL.778/2019).

Ahora, en cuanto al argumento expuesto por la apoderada de Porvenir S.A. relativo al carácter de la enfermedad que padece el señor Mosquera y la posibilidad que la fecha de estructuración se hubiera determinado en otro momento si se hubiera realizado un nuevo dictamen de PCL, estima esta Corporación que tal circunstancia debió haberse planteado al momento de efectuar la contradicción de la experticia presentada con el libelo de la demanda, conforme a los parámetros del art. 228 C.G.P., sin embargo y ante la ausencia de dicha controversia, en el presente asunto no se practicó prueba técnica adicional con la que la AFP encartada lograra desvirtuar las conclusiones a las que arribó la Junta Nacional de Calificación Invalidez, por ende era este el dictamen a tener en cuenta para definir el derecho prestacional del actor, dentro del cual, entre otros aspectos se estableció la fecha de estructuración de la invalidez.

En lo referente a la responsabilidad de Colpensiones en el pago de la prestación en virtud del traslado efectuado por el demandante, se establece que este argumento tampoco tiene asidero, si se tiene en cuenta que la fecha de estructuración fue ubicada en el 30 de enero de 2013, data para la cual el señor Fredy Mosquera se encontraba afiliado a Horizonte hoy Porvenir S.A. (Fl.128), siendo responsabilidad de dicha AFP el pago de la prestación deprecada conforme a lo establecido en el artículo artículo 42 del Decreto 1406 de 1999, compilado en el artículo 3.2.1.12 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016, que señala:

“El traslado entre entidades administradoras estará sujeto al cumplimiento de los requisitos sobre permanencia en los regímenes y entidades administradoras que establecen las normas que reglamentan el Sistema.

En todo caso, el traslado de entidad administradora producirá efectos sólo a partir del primer día calendario del segundo mes siguiente a la fecha de presentación de la solicitud del traslado efectuada por el afiliado ante la nueva entidad administradora. La entidad administradora de la cual se retira el trabajador tendrá a su cargo la prestación de los servicios y el reconocimiento de prestaciones hasta el día anterior a aquel en que surjan las obligaciones para la nueva entidad...”

Respecto a los intereses moratorios, se tiene que el art. 141 de la Ley 100 de 1993 concede a los beneficiarios de las pensiones, el derecho a gozar de los intereses moratorios cuando no se les reconoce a tiempo las mesadas correspondientes.

Al desatar la Litis la juez de primera instancia condenó a Porvenir S.A. a su reconocimiento a partir del 14 de agosto de 2015; inconforme con la decisión adoptada sobre este punto, la apoderada de Porvenir S.A. al interponer su recurso de apelación señala que dado el carácter degenerativo de la patología que padece el actor, se debe tener en cuenta que la CSJ en su jurisprudencia ha establecido que en este tipo de casos cuando al AFP actúa conforme a la Ley, por lo que se debe absolver al fondo de la condena por este concepto.

Para esta Sala de Decisión los intereses moratorios proceden desde el momento en que se vence el plazo para decidir sobre la prestación y, por ende, como se trata de pensión de invalidez, el término legal para ello es de 4 meses, conforme a lo dispuesto en el art. 19 del Decreto 656 de 1994, sin

que haya lugar a analizar la existencia de buena o mala fe del deudor, por cuanto se trata de resarcimiento económico para contrarrestar los efectos adversos de la mora, y no tiene carácter sancionatorio¹.

En tratándose del reconocimiento de prestaciones pensionales cuando surgen de la creación jurisprudencial, esta Colegiatura en aplicación del criterio expuesto por la CSJ en sentencias como la SL 704-2013 y SL 4650-2017, ha absuelto a las AFP del reconcomiendo y pago de este concepto desde la fecha en que se vence el término para resolver sobre la prestación y ha dispuesto su causación a partir de la ejecutoria de la decisión que ordena el reconocimiento de la pensión, sin embargo en el caso de marras no es dable acceder a la absolución pretendida por la recurrente, ya que no se trata de un reconocimiento en aplicación de criterios jurisprudenciales, toda vez que la concesión de la pensión de invalidez se avaló en primera instancia en aplicación de la norma vigente para el momento de la estructuración, esto es la Ley 860 de 2003 y teniendo en cuenta la fecha de configuración de la invalidez otorgada en el dictamen de PCL, por lo que se concluye que no le asiste razón a la apelante, debiéndose confirmar lo resuelto en este sentido.

En síntesis, establece esta Colegiatura que al no encontrarse fundados los argumentos expuesto por las recurrentes en los recursos de apelación interpuestos, habrá de confirmarse la decisión adoptada en primer grado en cuanto ordenó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez al demandante, junto con los intereses moratorios establecidos en el art. 141 L.100/93

Por último en cuanto a la consulta a favor de Colpensiones, basta con decir que al ser acertada la decisión de condenar a Porvenir S.A. al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez al demandante, es necesario que la administradora del RPM traslade las cotizaciones de aquel a la cuenta de ahorro individual a efectos de financiar la prestación, según lo dispuso la A Quo en su sentencia, sin embargo por tratarse de la AFP del RPM el trámite correspondiente para la remisión de los aportes del demandante debe efectuarse a través de la emisión del respectivo bono pensional, conforme a lo preceptuado en el Lit. A del artículo 113 de la Ley 100/93, por lo que se modificará el numeral quinto de la sentencia en este sentido.

De otra parte, en aplicación del artículo 365 del C.G.P. al haberse resuelto de manera desfavorable los recursos de apelación interpuesto por Porvenir S.A. y la llamada en garantía Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., se les condenará en costas en esta instancia y a favor del demandante.

Por lo expuesto la Sala Primera 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 quinto de la sentencia apelada y consultada, en el sentido que la obligación de Colpensiones se circunscribe a emitir el bono pensional por las cotizaciones efectuadas por el señor Fredy

¹ Línea jurisprudencial reiterada en las siguientes providencias, entre otras: Sentencia de 23 de septiembre de 2002, rad. N° 18512, sentencia SL3087-2014, rad. 44526, Sentencia SL16390 del 20 de octubre de 2015, rad. No. 40868.

Mosquera, el cual deberá ser remitido a Porvenir S.A. a fin de financiar la pensión de invalidez del demandante.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia apelada y consultada.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de Porvenir S.A. y Mapfre Colombia Vida Seguros S.A, fijense como agencias en derecho la suma de 2 SMLMV, a cargo de cada una.

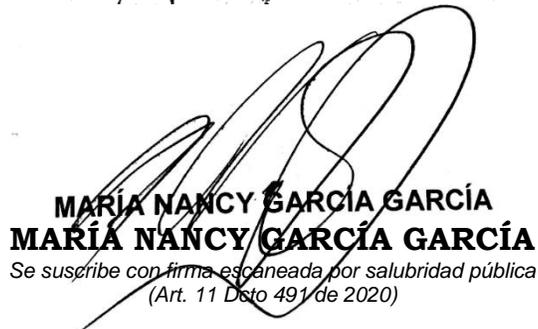
Los Magistrados,



GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)