



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva

Sala Primera de Decisión
Civil Familia Laboral

Magistrada Ponente: **ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA**

Sentencia No. 0067

Radicación: 41001-31-05-002-2016-00697- 01

Neiva, Huila trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020)

I. ASUNTO

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, y la demandada **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS – PORVENIR S.A.**, de la sentencia proferida el 07 de diciembre de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, Huila, en el proceso Ordinario Laboral promovido por el señor **ADOLFO PERDOMO BARRAGÁN** en frente de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS – PORVENIR S.A.**, siendo llamados en garantía **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS** y **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**

II. LO SOLICITADO

Las pretensiones del demandante estribaron en:

1. Se declare que tiene derecho a que la demandada PORVENIR S.A. le reconozca y pague la pensión de vejez de origen común, en un porcentaje del 68,53%.
2. Se declare que la fecha de estructuración de su invalidez fue en el mes de octubre de 2011, conforme se desprende de la epicrisis.
3. Se condene a la accionada a pagarle el retroactivo pensional a que tiene derecho, a partir del 03 de octubre de 2011 fecha en que se estructuró la invalidez, conforme a la historia clínica y la epicrisis.
4. Se condene a PORVENIR S.A. a reconocer y pagar los intereses moratorios aplicados a los valores a que ascienden las mesadas pensionales dejadas de percibir
5. Se condene a la parte pasiva a pagar las mesadas pensionales debidamente indexadas conforme al Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE.
6. Se condene a PORVENIR S.A. al pago de costas procesales y agencias en derecho.

III. ANTECEDENTES

Como sustento fáctico, indicó el accionante:

1. Que se encuentra afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad a través de la administradora de pensiones PORVENIR S.A., desde septiembre de 2003 hasta julio de 2016, con un ingreso base de cotización correspondiente al salario mínimo legal vigente.
2. Refirió que el 3 de octubre de 2011 por constantes dolencias y afecciones padecidas en su sistema auditivo, acudió al instituto SONAR LTDA, entidad que después de realizar los exámenes pertinentes determinó que padece de hipoacusia bilateral profunda – hipoacusia moderada profunda derecha, hipoacusia profunda izquierda y vértigo – inestabilidad.
3. Señaló que el día 7 de abril de 2015 fue valorado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila quien determinó que sufrió una merma en su capacidad para laborar equivalente a 68,53% y diagnóstico de calificación *“anacusia oído izquierdo, hipoacusia moderada oído derecho, vértigo vestibular e hipertensión arterial con alteración de la función renal”*.
4. Esbozó que en el mes de marzo de 2016 acudió al servicio de salud por fuertes dolores abdominales, por lo que fue internado en el centro médico; después de habersele realizado los exámenes pertinentes el diagnóstico fue: *“enfermedad renal crónica avanzada o estadio V-A3 con origen en el 2011, hipertensión arterial dc en 2012, nefropatía túbulo intersticial crónica de etiología no aclarada, síndrome urémico, academia metabólica moderada, hipertensión arterial crónica grado III no controlada, cardiopatía hipertensiva, síndrome anémico multicausal, con componente hiporregenerativo y ferropenia, dislipidemia tipo hipercolesterolemia”*.

5. Precisó que se encuentra en trámite permanente de diálisis, la cual es realizada los días lunes, miércoles y viernes de 4:30 pm hasta las 8:30 pm en la Cruz Roja de Neiva; y su calidad de vida se ha deteriorado considerablemente ya que padece fuertes dolores, falta de energía y depresión por su sordera, sumada a la imposibilidad de poder comunicarse.
6. Que desde el momento de calificación de la invalidez ha acudido constantemente a PORVENIR S.A. para que se le materialice su pensión, pero esta entidad con excesivas trabas y trámites han impedido que se le establezca la misma.
7. Afirmó que el 16 de septiembre de 2016 (Sic) radicó derecho de petición mediante el cual solicitaba a PORVENIR S.A. que procediera a pensionarlo.

IV. RESPUESTA DE LA DEMANDADA Y LAS LLAMADAS EN GARANTÍA

En respuesta a la demanda incoada, la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS – PORVENIR S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso las excepciones de mérito que denominó *“Inexistencia de la obligación por incumplimiento de los requisitos legales para acceder al pago de la prestación”, “Cobro de lo no debido”, “Buena fe de PORVENIR S.A”, “Prescripción”, “Petición antes de tiempo”, “Inexistencia de la condición de invalidez”, “Obligación a cargo de un tercero”, “Falta de causa para demandar e inexistencia del derecho”, e “Innominada o genérica”.*

De igual manera efectuó el llamamiento en garantía en frente de MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. y BBVA SEGUROS DE VIDA, quienes frente al mismo indicaron que:

- BBVA SEGUROS DE VIDA

Se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda incoada por el señor ADOLFO PERDOMO BARRAGÁN, y propuso las excepciones de mérito que denominó *“Inoponibilidad del dictamen de calificación de la invalidez proferido por a Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila”, “El demandante no ha acreditado frente a PORVENIR los requisitos legales necesarios para que le sea reconocida la pensión de invalidez que reclama”, “Improcedencia de cobro de intereses moratorios y/o costas procesales” y “Prescripción de la mesadas pensionales”.*

De igual manera manifestó su desacuerdo con el llamamiento en garantía que se le efectuare por parte de la demandada PORVENIR S.A. y formuló las excepciones de fondo de *“La póliza expedida por BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. sólo otorga cobertura de la pensión de invalidez a favor del demandante, si la fecha de estructuración de su invalidez es anterior al 31 de diciembre de 2009” (Sic), “La responsabilidad de la aseguradora se encuentra limitada al valor de la suma asegurada”, “A BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. no le asiste responsabilidad alguna para el pago de intereses moratorios a los que se vea eventualmente condenada la AFP demandada”.*

- MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.

Se opuso a la demanda principal y a la de llamamiento en garantía proponiendo excepciones de mérito que denominó *“Inexistencia de los requisitos establecidos en la Ley para el reconocimiento y pago de pensión de invalidez”, “Ausencia de cobertura de la póliza de seguro provisional de invalidez emitida por MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. en el evento en que se determine la fecha de estructuración de la invalidez se encuentra por fuera de la vigencia de la póliza”, “Cobro de lo no debido”, “Afectación del sostenimiento financiero del sistema general de pensiones y compromiso de la solvencia financiera de la aseguradora por pago de pensiones sin el cumplimiento de los requisitos legales”, “Improcedencia de la condena en costas, agencias en derecho, intereses y otros rubros diferentes”, “Incompatibilidad en reconocimiento simultáneo de la indexación e intereses moratorios”, “Buena fe”, “Prescripción”, “Compensación” e “Innominada o genérica”.*

V. PROVIDENCIA OBJETO DE RECURSO DE APELACIÓN

En sentencia emitida el 07 de diciembre de 2017, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, Huila, resolvió:

1. Declarar infundadas las excepciones de fondo propuestas por la demandada, pero fundadas las que las llamadas en garantía denominaron falta de cobertura.
2. Declarar que el señor Adolfo Perdomo Barragán tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, por parte de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y

CESANTÍAS PORVENIR S.A., con un salario mínimo mensual legal vigente, en 13 mesadas anuales, desde el 3 de junio de 2014.

3. Condenar a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, a pagarle al demandante la suma de \$31.251.136,30 por concepto del retroactivo de mesadas pensionales adeudadas desde el 3 de junio del 2014 hasta el 07 de diciembre de 2017.
4. Condenar a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A a pagarle al actor intereses moratorios a la tasa más alta certificada por la Superintendencia Financiera sobre las mesadas adeudadas, desde el 19 de enero de 2017.
5. Ordenar a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A que continúe pagando las mesadas pensionales del demandante, debidamente actualizadas conforme al IPC, y que, desde la primera mesada, realice el descuento del 12% para el ADRES.
6. Denegar las pretensiones principales frente a las llamadas en garantía.
7. Condenar a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A en costas del proceso, a favor del demandante y de las llamadas en garantía.

VI. DEL RECURSO DE ALZADA

En la oportunidad de interposición del recurso, las partes demandante y demandada enfilaron sus ataques a los siguientes puntos concretos:

DEMANDANTE

1. Indicó que no se encuentra de acuerdo frente al numeral 2 y 6 de la parte resolutive, respecto de la fecha de estructuración de la patología que sufre el demandante, pues si bien es cierto dentro de toda la providencia se indicó que solamente hasta el 3 de junio de 2014 obra dentro del expediente una solicitud de auricular para la patología de hipoacusia, igualmente lo es, que dentro del plenario a folio 73 se determinó que sufre de hipoacusia severa derecha, desde el año 2011, más adelante, se observa, como el 3 de octubre del año 2011, es cuando el señor ADOLFO PERDOMO BARRAGÁN pierde prácticamente más del 50% de su capacidad auditiva, por lo que las mesadas pensionales con su debido interés moratorio se deben reconocer desde el 03 de octubre de 2011.

DEMANDADO PORVENIR S.A

1. Refirió que el fundamento de la sentencia tiene como pilar los pronunciamientos de la Junta Regional de Calificación del Huila, en dos momentos, uno el del 07 de abril de 2015 donde señaló un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 68.53, sin determinar la fecha de estructuración, ni el origen, circunstancia que respecto al origen se complementó dentro del trámite del proceso, no así en

forma clara, la fecha de estructuración, por cuanto no determinó la Junta en la discusión del caso, como es costumbre, de esa entidad colegiada, en qué momento fue que se perdió la capacidad laboral en el porcentaje que se indica en el dictamen. Efectivamente se solicitó dentro de los 3 días siguientes al traslado del dictamen aportado dentro del proceso, una solicitud de aclaración para que esa entidad refiriera la época y el documento de la historia clínica indicador, que para éstos eventos es el diagnóstico definitivo que determina precisamente el punto histórico de pérdida de la capacidad laboral y que coincida con el porcentaje determinado, conforme al manual único de calificación de invalidez, como esto no se presentó, el juzgado procedió a revisar la historia clínica encontrando una fecha diferente, sin que pueda determinarse que en efecto ese porcentaje determinado en el 68.53 corresponda a la disminución de su capacidad laboral, en la fecha nueva de estructuración, por el simple hecho de ordenar unos procedimientos correctivos para efectos de disminuir el siniestro.

2. Arguyó que si en gracia de discusión se tuviese la pérdida de capacidad determinada para el 3 de junio de 2014, en cuanto a intereses del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, ha de decirse que éstos no se causan en la dicha fecha, pues el artículo 141 establece claramente que a partir del 01 de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley se debe pagar al pensionado, además de la obligación a cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de intereses moratorios, pero en este caso no se pudo conocer la fecha de estructuración sino en el momento de dictarse la sentencia, que es el complemento del dictamen pericial, en consecuencia podría exigírsele a PORVENIR S.A. el pago de una pensión con intereses, porque no había nacido a la vida jurídica, ni el dictamen de septiembre de 2017 determinó el

origen y la fecha de estructuración que fue modificada por el juzgado. Por ende, no se causan intereses desde el momento de la solicitud, pues se planteó como excepción, la de petición antes de tiempo, porque el en mes de septiembre de 2016 se hizo la solicitud pero no se llenó el requisito de llenar el formulario y poner a disposición al paciente para que fuera valorado por la respectiva aseguradora a través de su grupo interdisciplinario, o haberlo remitido directamente a la Junta Regional de Calificación de la Invalidez para que se produjera el dictamen, por lo que solo a partir de la sentencia nace ese derecho al vida jurídica.

3. Que, en similares términos al no existir una certeza de la fecha de estructuración, tampoco se debió condenar al pago de retroactivo a favor del actor, ni al pago de costas en contra de la demandada.

VII. TRASLADO DEL DECRETO 806 DE 2020

Dentro del término de traslado para alegar de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, en armonía con el artículo 110 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, las partes precisaron que:

DEMANDANTE:

Afirmó que se debe revocar parcialmente la sentencia, para que se declare que la fecha de estructuración de la invalidez de origen común del señor

ADOLFO PERDOMO BARRAGAN, se estructuró a partir del día 03 de octubre de 2011, atendiendo a sus dolencias y afecciones de salud, más específicamente en su sistema auditivo, por cuanto en la fecha referida fue diagnosticado de HIPOACUSIA BILATERAL PROFUNDA-HIPOACUSIA MODERADA PROFUNDA DERECHA, HIPOACUSIA PROFUNDA IZQUIERDA Y VERTIGO-INESTABILIDAD, conforme a las pruebas documentales e historia clínica obrantes en el expediente, que gozan de plenitud probatoria al no haber sido tachadas en la oportunidad procesal.

DEMANDADA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS – PORVENIR S.A.

Solicitó tener en cuenta todas y cada una de las intervenciones realizadas a lo largo del trámite del proceso y en el recurso de alzada incoado.

Refirió que la inconformidad con el fallo proferido, radica fundamentalmente en que, por tratarse de una pensión de invalidez, la sentencia debe proferirse con base en una experticia técnica científica, y la práctica de ésta y su incorporación al proceso debe surtirse garantizando el derecho de contradicción, lo que no fue observado en el caso que nos ocupa, porque pese a haber solicitado en tiempo la aclaración y complementación del dictamen proferido en el curso del proceso, por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila con fecha 13 de septiembre de 2017, puesto que el dictamen presentado por el demandante como anexo de la demanda, solamente consignaba el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, sin indicar origen y fecha de estructuración; es decir, no era una prueba hábil para sustentar las pretensiones.

Llamada en garantía **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS**

Peticionó, se confirme el numeral sexto (6) de la Sentencia de Primera Instancia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva el día 11 de diciembre de 2017, mediante la cual se exoneró a Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. de condena alguna por encontrarse probada la excepción de Falta de Cobertura de la Póliza de Seguro Previsional de Invalidez.

Manifestó que, tanto el recurso de apelación interpuesto y sustentado por la llamante en garantía, Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. y el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, no esbozaron motivo alguno de inconformidad con la decisión adoptada por el Juzgado de Primera Instancia referente a la ausencia de condena de la llamada en garantía Mapfre Colombia Vida Seguros S.A. Por ende, la decisión adoptada por el a quo en dicho sentido deberá permanecer incólume.

Precisó que existe una ausencia de cobertura del Seguro Previsional de Invalidez y Sobrevivencia expedido por Mapfre Colombia Vida Seguros con póliza número 9201410004634, en la medida que, tanto la fecha estructuración de la invalidez determinada por el fallador de primera instancia, esto es, el 03 de junio de 2014; y, la determinada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila en dictamen número 7962 del 13 de septiembre de 2017 correspondiente al 22 de mayo de 2014; son fechas posteriores a la vigencia pactada en el seguro previsional suscrito, esto es, del 01 de enero de 2010 al 01 de enero de 2014.

Que tal y como obra en el plenario, el apoderado del demandante no hizo pronunciamiento alguno al momento de corrersele traslado del dictamen

número 7962 del 13 de septiembre de 2017 emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila; es decir, tuvo como cierta la fecha de estructuración determinada en el dictamen: 22 de mayo de 2014.

La llamada en garantía **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A**, pese a habersele corrido traslado, guardó silencio.

VIII. CONSIDERACIONES

De lo sustentado dentro del medio de impugnación se colige que los problemas jurídicos a tratar en el presente asunto atañen a establecer:

1. Si fue acertada determinación del Juez A quo de establecer la fecha de estructuración de pérdida de capacidad laboral del demandante, para el 3 de junio de 2014.

En caso de despacharse positivamente el interrogante planteado, se deberá auscultar respecto de:

2. Si hay lugar al reconocimiento de intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.
3. Si hay lugar al pago del retroactivo pensional al actor.
4. Si fue acertada la decisión del Juez de la primera instancia de condenar en costas a la demandada SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

Para resolver el primer problema jurídico planteado, es del caso precisar, que frente a la **posibilidad de** desvirtuar el dictamen médico especializado expedido por las Juntas de Calificación de Invalidez para efectos prestacionales, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que los hechos relativos a las circunstancias de tiempo, modo y lugar sobre el hecho genitor de la minusvalía, tenidos en cuenta por el ente calificador o por quien funge como segunda instancia, pueden controvertirse ante la jurisdicción del trabajo, sin ningún tipo de restricción. (Sentencia CSJ SL, del 19 de oct. de 2006, rad.29622),

Es así como el máximo tribunal jurisdiccional ordinario ha previsto la posibilidad, que incluso, ante controversias entre las Juntas de Calificación de Invalidez, el juez de instancia pueda acudir a los diferentes medios probatorios conducentes y eficaces, que permitan tener certeza de la estructuración de la invalidez y el origen de la misma, sin que sea requisito ineludible acogerse al concepto de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez como órgano de segunda instancia para resolver las reclamaciones formuladas por los interesados contra las evaluaciones de las juntas regionales. (Sentencia del 13 de septiembre 2006, Rad. 29328).

Dicha autonomía jurisdiccional se sustenta en que es el juez y no un órgano técnico científico quien tiene la competencia constitucional y legal para decidir en derecho y con efectos de cosa juzgada sobre la existencia de un estado de invalidez y los parámetros en que debe efectuarse los reconocimientos económicos derivados de ella, sin que le sea vedado apoyarse en un organismo especializado en la materia que contribuya a dilucidar el problema planteado de manera técnico-científica. (Corte Suprema de Justicia. Radicado n°.539869).

La honorable Corte Constitucional, en providencia T-046/19, con ponencia de la Magistrada Dra. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, ha previsto

que la determinación de la pérdida de capacidad laboral, y, por ende, la fecha de estructuración de la misma, deben basarse en el análisis sistemático de todas las ayudas diagnósticas, historias clínicas, exámenes clínicos, etc, del calificado, de tal manera que el dictamen rendido obedezca a la totalidad de las circunstancias fácticas, médicas, psicológicas y biológicas que determinen de manera certera la incapacidad que impide al afiliado continuar con su capacidad productiva y el hito histórico definitivo en que ocurrió dicha circunstancia.

Específicamente, nuestro máximo Tribunal Constitucional, en la sentencia en cita precisó que:

“El artículo 3º del Decreto 1507 de 2014 establece la forma en que debe declararse la fecha en que acaeció para el calificado, de manera permanente y definitiva, la pérdida de su capacidad laboral. La fecha de estructuración es un concepto técnico, por ello debe sustentarse en el análisis integral de la historia clínica y ocupacional, los exámenes clínicos y de las ayudas diagnósticas que se requieran.

En efecto, los dictámenes que emiten las Juntas de Calificación deben contener los fundamentos de hecho y de derecho con los que se declara el origen, el porcentaje de pérdida de capacidad laboral y la fecha de estructuración de la invalidez. De conformidad con el artículo 51 del Decreto 1352 de 2013^[76], los fundamentos de hecho son aquellos que se relacionan con la ocurrencia de determinada contingencia, esto es, las historias clínicas, reportes, valoraciones o exámenes médicos periódicos y, en general, los que puedan servir de prueba para certificar una determinada relación causal.

Así pues, la calificación integral de la invalidez, de la que hace parte la fecha de estructuración, deberá tener en cuenta los aspectos funcionales, biológicos, psíquicos y sociales del ser humano, pues la finalidad es determinar el momento en que una persona no puede seguir ofreciendo su fuerza laboral por la disminución de sus capacidades físicas e intelectuales^[77].

Así las cosas, es razonable exigir la valoración integral de todos los aspectos clínicos y laborales que rodean al calificado al momento de establecer la fecha de estructuración de la invalidez, debido al impacto que tal decisión tiene sobre el derecho a la seguridad social, lo que determina su relevancia constitucional.”

En virtud de lo señalado en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo, el Juez de instancia tiene el deber de darle el valor correspondiente a cada una de las pruebas practicadas en el curso del proceso, de tal manera que le brinden una convicción suficiente de los hechos y pretensiones objeto de debate, sin que esté atado a tarifas legales o requisitos taxativos frente a la forma de análisis de las mismas, y mucho menos, a criterios inamovibles dados por los generadores de esas pruebas.

Es así que en el caso que ocupa la atención de esta Sala, se evidencia que el Juez de instancia se apoya para su decisión en el dictamen No. 5622 expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila el día 07 de abril de 2015, obrante a folios 7 a 10 del cuaderno 1, que determinó un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del actor del 68,53%, que se cimentó en la historia clínica, exámenes paraclínicos y valoraciones por especialistas del señor ADOLFO PERDOMO BARRAGÁN, conforme los preceptos jurisprudenciales y normativos señalados, pero sin esgrimir la fecha de estructuración de la misma, por lo que fue objeto de solicitud de ampliación por parte del A quo, fijándose

por parte de ese cuerpo colegiado, mediante experticia No. 7962 del 13 de septiembre de 2017, como época de acaecimiento de la pérdida de capacidad laboral, el 22 de mayo de 2014, conforme se evidencia a folio 421 del cuaderno 3 del expediente contentivo del proceso, el cual igualmente se estructura a partir del conjunto de antecedentes médicos del demandante y las patologías reportadas en los documentos médicos aportados.

No obstante, basado en una orden de ayudas técnicas médicas, específicamente audífonos, emitida por el Centro Audiológico y Terapéutico del Huila, el 03 de junio de 2014, obrante a folio 73, concluye el despacho de la primera instancia, que la fecha de estructuración de la invalidez del demandante es a partir de dicho momento.

Es del caso precisar, que de las actuaciones desplegadas en desarrollo de la actividad procesal se evidencia, que el concepto emitido por el organismo calificador cobro plena firmeza probatoria, pues la parte activa guardó silencio respecto del mismo, y la demandada aunque manifestó en escrito que reposa a folio 425 a 426 del cuaderno 3 su inconformidad, no controvertió el mismo conforme a los preceptos procesales previstos en el artículo 228 del Código General del Proceso, aplicable por remisión expresa del artículo 145 de la normativa procesal laboral, toda vez que conforme lo refirió la honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL9184-2016, con ponencia del Magistrado FERNANDO CASTILLO CADENA, las Juntas de Calificación de Invalidez actúan como auxiliares de la justicia dentro de los litigios en los que les es solicitado su intervención, igual suerte corrió el documento médico que reposa a folio 73 del cuaderno 1, el cual no fue controvertido por la parte pasiva.

Encuentra esta colegiatura que pese a que el Juez tiene plena autonomía en la calificación de las pruebas y en la obtención de los medios de convicción que le permitan dilucidar el desenlace de la litis, igualmente lo es, que en tratándose de valoraciones de historia clínica en aras de determinar las falencias de la capacidad laboral y la fecha de dicho acontecimiento, los dictámenes de las Juntas de Calificación de Invalidez constituyen pruebas idóneas, conducentes y pertinentes para determinar estos aspectos, a la luz de lo señalado en el Decreto 917 de 1999, máxime cuando en el caso que ocupa la atención de la Sala, se verificó la pérdida de capacidad laboral del accionante y la fecha de la misma a partir del estudio y valoración de la totalidad de sus patologías, no solamente la hipoacusia que lo aquejaba, a tal punto que determinó el porcentaje de merma de la capacidad laboral a partir de la determinación de la deficiencia en 40,63%, discapacidad 3,4% y minusvalía 24,50% que para el momento aquejaba al señor ADOLFO PERDOMO BARRAGÁN, de acuerdo a sus patologías de *“Anacusía oído izquierdo, hipoacusia moderado oído derecho, vértigo vestibular e hipertensión arterial con alteración de la función renal”*.

Por tanto, el dictamen objeto de reproche en sede de segunda instancia por las partes demandante y demandada cumple con los presupuestos normativos del Decreto 917 de 1999, por lo que no existe asidero para controvertir las conclusiones técnico científicas allí establecidas por los profesionales idóneos en la materia, quienes arriban a la conclusión de la fecha de estructuración de la invalidez, a partir de los diferentes soportes clínicos que demuestran el historial médico del accionante, para el 22 de mayo de 2014 (Folio 421 cuaderno 3), sin que sea de recibo para esta colegiatura el que se efectúen elucubraciones respecto de la deficiencia del mismo basado en la mera interpretación de órdenes médicas o solicitud de elementos de ayuda auditiva que no demuestran de manera

concluyente un hito histórico disímil al indicado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila.

Fluye de lo expuesto modificar el numeral SEGUNDO la providencia objeto de alza en el sentido de determinar que la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral del señor ADOLFO PERDOMO BARRAGÁN es el 22 de mayo de 2014.

Ahora bien, habiéndose despachado el primer cuestionamiento jurídico planteado, procederá la Sala a determinar si le asistió razón al A quo en la imposición de la condena en intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 al demandado, así como al pago del retroactivo pensional y las costas procesales.

En lo que respecta a la **objeción de la condena en intereses moratorios a cargo de la parte pasiva**, quien cimenta su inconformidad con la condena impuesta por este concepto por parte del despacho de la primera instancia, en la ausencia de una fecha de estructuración de la invalidez, conforme al dictamen inicialmente emitido por la Junta Regional de Calificación de la Invalidez del Huila, es del caso precisar, que de conformidad con lo previsto en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.

Al respecto de los intereses moratorios la H. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene definido que i) El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 debe aplicarse no solo cuando habiéndose reconocido una prestación hay mora en su pago, sino también cuando esa prestación no

se ha reconocido en el término establecido en la ley (Sentencia 43564 de 2011); ii) Los intereses moratorios proceden en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de la Ley 100 de 1993, así como a las pensiones que en aplicación del régimen de transición reconozca el Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES (Sentencia 41534 de 2011); y iii) Los intereses moratorios no tienen un carácter sancionatorio, sino de resarcimiento por la tardanza en la concesión de la prestación a la que se tiene derecho, de suerte que para imponer la condena a su pago no es necesario indagar sobre las razones de la conducta del deudor moroso (Sentencias 26728 de 2006 y 41706 de 2011).

De igual manera, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL13670-2016 con ponencia del Magistrado Dr. LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS refirió que ante la ausencia de pago de las mesadas pensionales al beneficiario de las mismas, es procedente el pago de intereses de mora desde el momento mismo de su exigibilidad, el cual tiene su exégesis en la causación del derecho, pero resaltó, que en tratándose de Fondos de Pensiones, dicho plazo tardío inicia a contabilizarse a partir del término máximo con el que contaba la entidad para rechazar la petición pensional o acceder a la misma, el cual corresponde al de 4 meses.

En tal sentido, en el caso sub examine se evidencia que si bien es cierto para el momento en el que el actor presentó la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, es decir para el 16 de septiembre de 2016, aportó dictamen que demostraba el porcentaje de minusvalía necesario para acceder al beneficio pensional, igualmente lo es, que carecía de prueba que de manera cierta, conducente y eficaz, determinara la fecha de estructuración de la invalidez, el que de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 40 de la Ley 100 de 1993, es

indispensable para determinar la causación del derecho, así como el inicio del pago de la prestación correspondiente.

Por ende, atendiendo a la ausencia de material probatorio respecto de uno de los requisitos imprescindibles para el reconocimiento prestacional pretendido, cual es el momento de estructuración de la invalidez del demandante, para la época en que elevó la reclamación respecto del reconocimiento y pago de su pensión ante el fondo accionado, no hay lugar a endilgar mora atribuible al demandado y por ende condenarle al pago de los intereses previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, puesto que para ese momento no se tenía la claridad necesaria referente a la consolidación del derecho.

Así las cosas, se procederá a revocar el numeral CUARTO de la sentencia proferida el 07 de diciembre de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, Huila.

En lo que concierne a la condena al pago del retroactivo de las mesadas pensionales causadas por el actor desde el momento de la estructuración de la pérdida de capacidad laboral, que constituye el tercer problema jurídico planteado, precisa esta Colegiatura, que conforme a lo previsto por la honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del veintiocho (28) de agosto de dos mil doce (2012), dictada dentro del proceso con radicación No. 41822, con ponencia del Magistrada Dra. ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN, tanto la causación como el pago de la pensión de invalidez se verifican desde el momento establecido como de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, en la proporción porcentual normativamente fijada, a la luz de los presupuestos normativos del artículo 40 de la Ley 100 de 1993.

Así las cosas, al estar probada la fecha de estructuración de la invalidez dictaminada por la Junta Regional de Calificación de la Invalidez del Huila, mediante experticia No. No. 7962 del 13 de septiembre de 2017 para el 22 de mayo de 2014, no le queda otra salida más a la demandada que reconocer el derecho pensional al actor desde dicho momento a la luz de los lineamientos jurisprudenciales señalados.

No obstante, al discrepar la fecha de estructuración de la invalidez del demandante aquí determinado con la señalada por el A quo, se modificará el numeral TERCERO de la sentencia objeto de estudio, para indicar que la demandada deberá pagar el retroactivo pensional al accionante a partir del 22 de mayo de 2014.

Por último, en torno a la resolución del cuarto problema jurídico formulado, que hace referencia **a la condena en costas al demandado**, se precisa que dicha imposición obedece a criterios de índole objetivos fijados por el legislador a la luz de lo preceptuado por el artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión del artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, determinándose que la parte vencida en juicio indistintamente de la causa que originó tal derrota deberá asumir dichos emolumentos, conforme lo indica el numeral 1 de la normativa procesal general.

Por tanto, se despachará de manera desfavorable el recurso de alzada que impetrara la parte demandada en este aspecto.

Costas. Teniendo en cuenta la prosperidad parcial del recurso de apelación incoado por la parte demandante y por la demandada, en aplicación de lo previsto en el artículo 365 numeral 1 del Código General del Proceso, por remisión expresa del artículo 145 del Código Procesal del

Trabajo y de la Seguridad Social, no se condenará en costas de segunda instancia.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

X. RESUELVE

PRIMERO. - MODIFICAR los numerales SEGUNDO y TERCERO de la sentencia proferida el 07 de diciembre de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, Huila, los cuales quedarán así:

“SEGUNDO: DECLARAR que el señor Adolfo Perdomo Barragán tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, por parte de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., con un salario mínimo mensual legal vigente, en 13 mesadas anuales, desde el 22 de mayo de 2014.

“TERCERO: CONDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, a pagarle al demandante la suma de \$58.492.861 por concepto del retroactivo de mesadas pensionales adeudadas desde el 22 de mayo del 2014 hasta el mes de julio de 2020.”

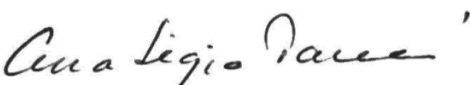
SEGUNDO. - REVOCAR el numeral cuarto de la sentencia proferida el 07 de diciembre de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, Huila.

TERCERO. - CONFIRMAR en todo lo demás la providencia de fecha y orígenes anotados.

CUARTO. - Sin condena en costas de segunda instancia.

QUINTO. - NOTIFICAR por estado la presente decisión a las partes conforme a lo previsto en el artículo 9° del Decreto Legislativo No. 806 de 2020 del cuatro (4) de junio de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA


LUZ DARY ORTEGA ORTIZ


GILMA LETICIA PARADA PULIDO

