

RV: Generación de Tutela en línea No 769362

Secretaria Sala Casacion Penal <secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

Vie 01/04/2022 12:23

Para: Recepcionprocesospenal <recepcionprocesospenal@cortesuprema.gov.co>

Tutela primera

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

De: Notificaciones Laboral <notificacioneslaboral@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

Enviado: viernes, 1 de abril de 2022 10:35 a. m.

Para: Secretaria Sala Casacion Penal <secretariacasacionpenal@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: Generación de Tutela en línea No 769362

Cordial saludo

Me permito remitir tutela a esa sala especializada para lo de su cargo, ya que se trata de una acción constitucional contra esta sala.

Cordialmente,



Secretaría Sala de Casación Laboral | Tutelas

Teléfono: [5622000](tel:5622000) ext 1136

Sitio web: www.cortesuprema.gov.co

Dirección: Calle 12 N° 7-65 Oficina 103

Palacio de Justicia Bogotá

Orlando Rodríguez

Escribiente

De: Recepcion Tutelas Habeas Corpus - Bogotá <apptutelasbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: viernes, 1 de abril de 2022 9:21 a. m.

Para: Laura Katherine Miranda Contreras <notificacionesjudiciales@porvenir.com.co>; Notificaciones Laboral <notificacioneslaboral@cortesuprema.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RE: Generación de Tutela en línea No 769362

Comedidamente me permito remitir para su reparto por ser de su competencia, en caso de que no sea de su competencia, a fin de evitar reprocesos, solicito redireccionar al funcionario o área competente, siendo ustedes quienes tienen mayor conocimiento sobre el tema. Así mismo copiar la respuesta o gestión a las partes y/o a quienes considere pertinente, a fin de mantener la trazabilidad. Sin otro particular.

Copia Sr(a). tutelante / accionante / usuario(a):

IMPORTANTE:

Tenga en cuenta que el correo del cual se está enviando esta notificación es solo informativo. Para mayor celeridad, el direccionamiento conforme a la competencia se realiza con la información suministrada en el formulario de radicación, solo si esta no es clara se realiza el descargue y la apertura de los anexos, por lo mismo cualquier inquietud o inconveniente con los archivos o contenido de los mismos debe gestionarlo ÚNICAMENTE con el área encargada para soporte en línea y/o el usuario directamente.

- Agradezco de antemano su valiosa atención y diligencia,

Atentamente,

GRUPO REPARTO



Dirección Ejecutiva Seccional
de Administración Judicial
Bogotá – Cundinamarca- Amazonas

Centro de Servicios Administrativos para los Juzgados Civiles Laborales y de Familia

DesajC
DesajBCA

3532666 Ext: | cseradmvcvifml@cendoj.ramajudicial.gov.co | Bogotá, D.C.

De: Tutela En Línea 03 <tutelaenlinea3@deaj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: viernes, 1 de abril de 2022 9:02

Para: Recepcion Tutelas Habeas Corpus - Bogotá <apptutelasbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Laura Katherine Miranda Contreras <notificacionesjudiciales@porvenir.com.co>

Asunto: Generación de Tutela en línea No 769362

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
REPÚBLICA DE COLOMBIA

Buen día,

Oficina Judicial / Oficina de Reparto

Se ha registrado la Tutela en Línea con número 769362

Departamento: BOGOTA.

Ciudad: BOGOTA, D.C.

Accionante: DIANA MARTINEZ CUBIDES Identificado con documento: 52264480

Correo Electrónico Accionante : notificacionesjudiciales@porvenir.com.co

Teléfono del accionante : 3132430177

Tipo de discapacidad : NO APLICA

Accionado/s:

Persona Jurídico: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE CASACIÓN LABORAL- Nit: ,

Correo Electrónico: notificacioneslaboral@cortesuprema.ramajudicial.gov.co

Dirección:

Teléfono:

Persona Jurídico: TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ - SALA LABORAL- Nit: ,

Correo Electrónico: secsltribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Dirección:

Teléfono:

Medida Provisional: NO

Derechos:

DEBIDO PROCESO, IGUALDAD,

Descargue los archivos de este tramite de tutela aqui:

[Archivo](#)

Cordialmente,

Consejo Superior de la Judicatura - Rama Judicial Nota Importante:

Enviado desde una dirección de correo electrónico utilizado exclusivamente para notificación el cual no acepta respuestas.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.



Señor

Juez Constitucional (REPARTO)

E. S. D.

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA POR VÍA DE HECHO CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL BAJO LAS CAUSALES PREVISTAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

ACCIONANTE: SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

ACCIONADA: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACIÓN LABORAL y TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL

AFILIADO: YHON FREDY AGUIRRE AYALA – CC. 10181791

DIANA MARTINEZ CUBIDES, mayor de edad, identificada con número de cédula 52.264.480, obrando en calidad Representante Legal Judicial de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías **PORVENIR S.A.**, como se observa en certificado de existencia expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia, de manera respetuosa por medio del presente escrito me permito interponer **ACCIÓN DE TUTELA** contra la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACIÓN LABORAL y TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA LABORAL**, debidamente representado por el señor Magistrado o por quien haga sus veces al momento de notificar la presente acción, para que en ejercicio del artículo 86 se protejan los derechos fundamentales de debido proceso, acceso a la administración de justicia, igualdad de trato jurídico y los demás que su señoría encuentre violentados con el actuar de la accionada esperando que conceda la siguiente pretensión:

PRETENSIÓN

Se solicita a esa colegiatura se tutelen los derechos fundamentales que le asisten a mi representada al debido proceso, acceso a la administración de justicia, igualdad de trato jurídico y en consecuencia se ordene:

- Dejar sin valor ni efecto la sentencia de fecha 13 de septiembre de 2021 proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.
- En su lugar se ordene a la accionada emitir nueva providencia ajustada al ordenamiento jurídico subsanando el yerro jurídico

HECHOS

1. El señor YHON FREDY AGUIRRE AYALA se afilió a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones Horizonte hoy Porvenir S.A., el 28 abril de 2004.
2. El señor YHON FREDY AGUIRRE AYALA solicitó a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones Horizonte hoy Porvenir S.A., calificación de pérdida de capacidad laboral.

3. En virtud de lo anterior, Horizonte hoy Porvenir S.A., remitió el caso del señor YHON FREDY AGUIRRE AYALA a BBVA Seguros de Vida por ser la Compañía de Seguros con la cual se tenía contratado el seguro previsional de los afiliados al Fondo de Pensiones Obligatorias de la AFP Horizonte hoy Porvenir S.A., con el objeto de que dicha aseguradora, con base en la historia clínica aportada por el accionante en su solicitud, efectuara el análisis y posterior determinación de la pérdida de su capacidad laboral y el origen (común o profesional) de la misma, de conformidad con lo establecido por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005.
4. La Compañía de Seguros BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., mediante dictamen del 08 de febrero de 2006 estableció para el caso del señor YHON FREDY AGUIRRE AYALA un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 60.76% y fecha de estructuración 08/05/2004 de origen profesional.
5. Frente al citado dictamen se presentó inconformidad por parte de la Administradora de Riesgos Laborales Colmena, por tanto, el expediente fue remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas.
6. La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas a través de dictamen de fecha 06 de junio de 2006 determinó que el origen de las patologías calificadas era común.
7. La AFP Horizonte hoy Porvenir S.A., presentó recurso de apelación frente a dicho dictamen razón por la cual se remitió el dictamen a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.
8. La Junta Nacional de Calificación de Invalidez a través de dictamen de fecha 28 de junio de 2007 determinó que el señor YHON FREDY AGUIRRE AYALA padecía de enfermedades de origen mixto.
9. El 02 de julio de 2008 la Administradora de Riesgos Laborales Colmena dictaminó que las enfermedades no calificadas por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez eran de origen común.
10. El señor YHON FREDY AGUIRRE AYALA promovió acción de tutela con el objeto de que se reconociera pensión de invalidez de origen laboral o subsidiariamente pensión de origen común, dicha acción fue conocida por el Juzgado Décimo Civil Municipal de Bogotá bajo radicado No. 2014-0178.
11. El Juzgado Décimo Civil Municipal de Bogotá a través de auto interlocutorio negó amparo constitucional solicitado. Esta decisión fue impugnada por el accionante, por tanto, el expediente fue remitido al Juzgado Cuarenta Civil del Circuito de Bogotá.
12. El Juzgado Cuarenta Civil del Circuito de Bogotá a través de sentencia de fecha 07 de abril de 2014 revocó sentencia de primera y ordenó:

“... se ordena a la Administradora del Fondo de Pensiones PORVENIR que dentro el término de quince (15) días reconozca y pague al accionante la pensión de invalidez, a partir del mes de

abril de 2014, advirtiendo a dicha entidad que dentro del término de cuatro (4) meses acuda a la justicia ordinaria para que allí se determine si es la ARL o es el Fondo de Pensiones quien debe pagar la prestación, so pena que la protección aquí concedida quede de manera definitiva”.

13. El señor YHON FREDY AGUIRRE AYALA promovió proceso ordinario contra la AFP Porvenir S.A., y ARL Colmena con el objeto de que se reconociera de forma definitiva pensión de invalidez que por reparto le correspondió conocer al Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá bajo radicado No. 11001310503020140050000.
14. El Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá mediante sentencia de fecha 26 de octubre de 2015 determinó y condenó:

“PRIMERO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES COMPAÑIA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A., a reconocer al señor YHON FREDY AGUIRRE AYALA identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.181.791 de La Dorada (Caldas), la pensión de invalidez, a partir del 8 de mayo de 2004, en cuantía mensual de TRESCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL PESOS M/CTE (\$358.000), que corresponde al salario mínimo legal mensual vigente para el año 2004, con los reajustes del orden legal y por 14 mesadas anuales...”.

15. Decisión que fue apelada por la entidad condenada ARL Colmena y por tanto el expediente fue remitido al Tribunal Superior de Bogotá.
16. La Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá a través de sentencia de segunda instancia de fecha 08 de junio de 2016 modificó la decisión:

“Primero: Modificar el numeral primero de la sentencia apelada, en el sentido de condenar al demandado Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir SA a reconocer a Yhon Fredy Aguirre, la pensión de invalidez a partir del 8 de mayo de 2004, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, con los reajustes de orden legal y por 14 mesadas anuales, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia”.

Dicha decisión tuvo fundamento en una prueba pericial decretada por el Ad quem y practicada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, donde a través de dictamen de fecha 26 de abril de 2016 se determinó que el porcentaje de deficiencia atribuida a las patologías de origen común (22.64%), era superior a la patología de origen laboral (4%).

17. Frente a dicha decisión se presentó recurso extraordinario de casación por parte de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones Porvenir y BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., con el objeto de que se confirme decisión de primera instancia que las absolvió.

En los recursos presentados de forma separada se precisó que el Ad quem determinó como fecha de estructuración la misma de la ocurrencia de hecho generador, es decir, del accidente de trabajo, pero al presentarse patologías mixtas y representar un porcentaje superior los diagnósticos

comunes que los laborales, le atribuyó toda la responsabilidad a la Administradora y Aseguradora, exonerando a la ARL.

De otra parte, se puso de presente que en el presente caso se profirió sentencia condenatoria desconociendo los requisitos establecidos en el artículo 39 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la ley 860 de 2003, esto es, no quedó acreditado las cincuenta (50) semanas anteriores a la fecha de estructuración 08/05/2004.

18. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia a través de sentencia de fecha 13 de septiembre de 2021, casó parcialmente la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, pero únicamente en lo que tiene que ver con BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., determinando:

“CONFIRMAR la sentencia de primer grado en cuanto absolvió a la llamada en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia SA de todas las pretensiones incoadas en su contra en el escrito de llamamiento. En lo demás, estese a lo resuelto por el Tribunal”.

Dicha decisión fue motivada de la siguiente manera:

“Dicho lo anterior, conforme a la historia laboral expedida por Porvenir SA, que consta entre folios 128 y 129 del expediente, el demandante se afilió al sistema el 28 de abril de 2004, de manera que para el 8 de mayo mismo año no era posible que tuviera acumuladas cincuenta semanas cotizadas entre esa data y el mismo día y mes del año 2001, de ello se sigue que, bajo la limitación impuesta a la Corte por el alcance de la impugnación que salió avante, al no estar cumplido ese requisito, la aseguradora no está en la obligación de pagar la suma adicional que le correspondería cubrir, conforme al artículo 70 de la Ley 100 de 1993. En consecuencia, se confirmará la absolución dispuesta en el fallo de primer grado a favor de BBVA Seguros de Vida Colombia SA, pero por las razones aquí vertidas”. (Negrilla y Subrayado fuera de texto)

19. A pesar de que dentro del expediente judicial se incorpora en “*folios 128 y 129 historia laboral*”, donde se evidencia que el señor YHON FREDY AGUIRRE AYALA no acreditaba 50 semanas anteriores a la fecha de estructuración (08/05/2004), y que adicionalmente BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. advirtió en el recurso extraordinario de casación que el afiliado no cumplía el requisito de densidad de semanas, se condenó a Porvenir S.A., constituyéndose un defecto fáctico por indebida valoración de la prueba, y un defecto sustantivo al inobservar o inaplicar el artículo 39 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la ley 860 de 2003 violándose por parte del Tribunal y la Corte el artículo 230 de la Constitución Política de Colombia.

SE ACREDITA LAS CAUSALES GENERALES DE PROCEDENCIA DE ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL.

- QUE LA CUESTIÓN QUE SE DISCUTA RESULTE DE EVIDENTE RELEVANCIA
CONSTITUCIONAL**

El caso objeto de estudio guarda relevancia Constitucional dado que los jueces y magistrados están sometidos al imperio de la ley¹ y en el presente caso muy a pesar de que en el expediente quedó probado que no se acreditó el requisito de las cincuenta (50) semanas anteriores a la fecha de estructuración² 08/05/2004, se condenó al reconocimiento de una pensión de invalidez a cargo del Sistema General de Pensiones sin el lleno de los requisitos de ley.

No se trata de un error de interpretación normativa sino del desconocimiento del ordenamiento jurídico vigente dado que se profirió una condena sin un respaldo normativo.

El hecho de impartir una condena sin requisitos vulnera el derecho al debido proceso que establece que nadie puede ser juzgado sino conforme a las normas preexistentes³ y en el presente caso se desconoció por completo dicha garantía constitucional.

Esta situación acarrea una inestabilidad jurídica dado que a pesar de tener una normatividad vigente sobre las cuales sus asociados esperan sean juzgados se profieren decisiones contrariando no solo los postulados normativos sino constitucionales.

- **QUE SE HAYAN AGOTADO TODOS LOS MEDIOS DE DEFENSA JUDICIAL AL ALCANCE DE LA PERSONA AFECTADA, TANTO ORDINARIOS COMO EXTRAORDINARIOS, SALVO QUE SE TRATE DE EVITAR LA CONSUMACIÓN DE UN PERJUICIO IUS-FUNDAMENTAL IRREMEDIABLE**

Frente a la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá de fecha 08 de junio de 2016 se presentó recurso extraordinario de casación.

No procede recurso alguno frente a la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia de fecha 13 de septiembre de 2021 que no casó la sentencia del Tribunal de Bogotá respecto a la condena de Porvenir S.A.

- **QUE SE CUMPLA EL REQUISITO DE LA INMEDIATEZ**

La sentencia objeto de estudio fue proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el pasado 13 de septiembre de 2021 por lo que radica dentro de un término razonable.

¹ Artículo 230 de la Constitución Política: Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.

² ARTÍCULO 1o. de la ley 860 de 2003. El artículo 39 de la Ley 100 quedará así:

Artículo 39. Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:

1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración.

2. Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma.

³ ARTICULO 29 de la Constitución Política. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.

Nit 800.144.331-3

www.porvenir.com.co

- **IDENTIFICAR RAZONABLEMENTE LOS HECHOS QUE GENERARON LA VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y HABERSE ALEGADO DENTRO DEL PROCESO.**

En el presente caso se encontraron las siguientes situaciones que generaron la vulneración de derechos fundamentales que fueron desde luego alegados dentro del proceso:

- Como quedó acreditado en la sentencia de casación objeto de estudio, a folio 128 y 129 del expediente se encontró historia laboral expedida por Porvenir donde se acredita que no reúne las 50 semanas cotizadas dentro de los tres (3) años anteriores a la fecha de estructuración 08/05/2004.
- BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., en el recurso extraordinario formulado advirtió el incumplimiento del requisito de semanas cotizadas anteriores a la fecha de estructuración.
- En la sentencia de casación objeto de estudio la Magistrada ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA salvó su voto bajo la siguiente argumentación:

“Por otro lado, la decisión en los términos planteados reconoce que el afiliado no contaba con las 50 semanas de cotización exigidas por la ley para generar la pensión de invalidez, absolviendo a la aseguradora de pagar la correspondiente suma adicional.

*Sin embargo, **ello implica que reconoce que no se generó el derecho a la prestación, pero mantiene el pago de la misma en cabeza de la administradora**, manteniendo entonces el error cometido por el Tribunal.*

*Creo entonces que por las dos razones **hay una contradicción en la decisión**, y por esa razón me aparto de sus conclusiones”. (Negrilla y Subrayado fuera de texto)*

En palabras de la Magistrada ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA la decisión objeto de estudio presenta una contradicción pues no se acreditaron las semanas de cotización necesarias para acceder al derecho pensional y sin embargo se reconoce el derecho a través de sentencia judicial contraponiendo postulados normativos y constitucionales.

- **PROCESO EN EL CUAL LAS SENTENCIAS NO SELECCIONADAS PARA REVISIÓN SE TORNAN DEFINITIVAS**

La sentencia objeto de estudio SL4286-2021 de fecha 13 de septiembre de 2021 proferida por la Sala de Casación Laboral se profirió en sede de casación y no en el marco de una tutela por lo que se encuentra acreditado este requisito.

CAUSALES ESPECÍFICAS

- **DEFECTO MATERIAL O SUSTANTIVO:** Son los casos que se deciden con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

Para el caso que revisó la Sala de Casación Laboral en sentencia SL4286-2021 de fecha 13 de septiembre de 2021 el problema jurídico que debía resolver giraba en torno a “... denuncia la violación indirecta de la ley sustancial, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 38, 39, 40, 41 y 70 de la Ley 100 de 1993”, es decir, se debía revisar si se aplicó o no el artículo 39 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la ley 860 de 2003:

“ARTÍCULO 1o. El artículo 39 de la Ley 100 quedará así:

Artículo 39. Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:

- 1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración.*
- 2. Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma”.*

La conclusión a la que llegó la accionada Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia fue que el demandante YHON FREDY AGUIRRE AYALA no reunió los requisitos establecidos en el artículo 39 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la ley 860 de 2003:

*“Dicho lo anterior, **conforme a la historia laboral expedida por Porvenir SA, que consta entre folios 128 y 129 del expediente, el demandante se afilió al sistema el 28 de abril de 2004, de manera que para el 8 de mayo mismo año no era posible que tuviera acumuladas cincuenta semanas cotizadas entre esa data y el mismo día y mes del año 2001**, de ello se sigue que, bajo la limitación impuesta a la Corte por el alcance de la impugnación que salió avante, al no estar cumplido ese requisito, la aseguradora no está en la obligación de pagar la suma adicional que le correspondería cubrir, conforme al artículo 70 de la Ley 100 de 1993. **En consecuencia, se confirmará la absolución dispuesta en el fallo de primer grado a favor de BBVA Seguros de Vida Colombia SA, pero por las razones aquí vertidas**”.* (Negrilla y Subrayado fuera de texto)

No obstante, decidió no casar la sentencia del Tribunal de Bogotá para Porvenir, es decir, dejó en firme la condena impuesta a Porvenir S.A., en el entendido de reconocer una pensión de invalidez sin cumplir los postulados normativos.

Tanto así que la Magistrada ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA salvó su voto indicando que la decisión se tornaba contradictoria dado que no cumplía con los requisitos de ley, pero se mantenía la condena y por eso se apartaba de dicha decisión.

- **DEFECTO FÁCTICO:** Surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

De acuerdo a lo relacionado en la sentencia SL4286-2021 de fecha 13 de septiembre de 2021 a folio 128 y 129 del expediente se encuentra historia laboral expedida por Porvenir S.A., sin embargo, no se

le dio ningún valor probatorio a dicho documento lo que conllevó a tomar una decisión por fuera del ordenamiento jurídico.

De habersele otorgado un valor probatorio a la historia labora allegada al expediente se hubiera podido establecer que no se causó el derecho a la pensión por cuanto no se acreditó el requisito de las 50 semanas anteriores a la fecha de estructuración.

Al respecto la Honorable Corte Constitucional en sentencia T 459 de 2017 definió el defecto factico de la siguiente manera:

“El defecto fáctico como causal de procedencia de la acción tutela contra providencias judiciales se presenta cuando el juez no tiene el apoyo probatorio suficiente para aplicar el supuesto legal en el que sustenta la decisión [14] porque dejó de valorar una prueba o no la valora dentro de los cauces racionales y/o denegó la práctica de alguna sin justificación [15].

Para una mejor comprensión de este defecto la jurisprudencia constitucional [16] ha establecido que éste puede presentarse en dos modalidades, a saber:

(i) **Defecto fáctico negativo: hace referencia a la omisión en la valoración y decreto de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos.**[17]

(ii) *Defecto fáctico positivo: En este evento, el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas o, efectúa una valoración por “completo equivocada”.*[18]

Bajo estos parámetros, la Corte Constitucional en Sentencia SU-448 de 2016 reiteró que el defecto fáctico “[s]e estructura, entonces, siempre que existan fallas sustanciales en la decisión, que sean atribuibles a deficiencias probatorias del proceso. (...) el fundamento de la intervención del juez de tutela por deficiencias probatorias en el proceso, radica en que, no obstante las amplias facultades discrecionales con que cuenta el juez del proceso para el análisis del material probatorio, éste debe actuar de acuerdo con los principios de la sana crítica, es decir, con base en criterios objetivos y racionales.” (Negrilla y Subrayado fuera de texto)

De lo anterior, se puede concluir que se configuró como causal de procedencia contra providencia judicial un defecto factico en dimensión negativa puesto que omitió la valoración probatoria de la historia laboral allegada al expediente.

- **VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN:** Aquí se involucra la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una trasgresión de la Carta se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

En el presente caso se configura violación directa a la constitución por la vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso dado que se presentan las siguientes situaciones:

1. El artículo 29 de la Constitución Política de Colombia estableció *“Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio”*, sin embargo, en el caso objeto de estudio se profirió una condena desconociendo que si hubiera aplicado el ordenamiento jurídico vigente y específicamente el 39 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la ley 860 de 2003 se hubiera concluido que no se causó el derecho a la pensión.
2. El artículo 13 de la Constitución Política de Colombia estableció la garantía constitucional a la igualdad de trato ante las autoridades, pero en el presente caso se recibió un trato disímil o desigual frente al ordenamiento jurídico vigente.
3. El artículo 48 de la Constitución Política de Colombia adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2005 estableció *“Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones”*, no obstante, a pesar de que el postulado constitucional estableció que para adquirir el derecho a la pensión se hacía necesario cumplir los requisitos establecidos en la ley, se condenó a pagar una pensión de invalidez sin requisitos.
4. El artículo 230 de la Constitución determinó que los jueces y magistrados están sometidos al imperio de la ley, es decir, que sus decisiones deberán estar acorde al ordenamiento jurídico vigente, por tanto, resulta descontextualizada una decisión por fuera del ordenamiento jurídico.

El desconocimiento de los postulados constitucionales conlleva a la vulneración de las garantías que le asisten a mi representada.

DECISIÓN SIN MOTIVACIÓN COMO CAUSAL DE PROCEDIBILIDAD DE ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

Al respecto la Honorable Corte Constitucional con ponencia de la Magistrada GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO en sentencia T-041/18 estableció:

“La estipulación de la falta de motivación como causal de procedencia de la tutela contra sentencias propende por la salvaguarda del derecho de los ciudadanos a obtener respuestas razonadas de la administración de justicia, cuestión que, adicionalmente, les permite ejercer su derecho de contradicción. Así, al examinar un cargo por ausencia de motivación de una decisión judicial, el juez de tutela deberá tener presente que el deber de presentar las razones fácticas y jurídicas que sustentan un fallo es un principio de la función judicial que, de transgredirse, supone una clara vulneración del debido proceso”.

La sentencia SL4286-2021 de fecha 13 de septiembre de 2021 concluyó que el señor YHON FREDY AGUIRRE AYALA no acreditó las 50 semanas anteriores a la fecha de estructuración, por tanto, no hay una motivación apegada a la ley, jurisprudencia y a la constitución. Sobre este tópico vale la pena también indicar que la sala laboral de la Corte Suprema de Justicia está rompiendo un principio básico del derecho laboral que es el principio de la inescindibilidad pues para exonerar a la Aseguradora del

pago de la suma adicional, indica que no se cumplió con el requisito de las semanas previstas en el artículo 39 de la ley 100 de 1993, aplicable por remisión expresa del artículo 69 de la misma norma, pero deja incólume las decisiones del Tribunal en torno a la condena de la pensión por invalidez a cargo de la AFP. Es decir, ¿para una entidad no cumplió con los requisitos, pero para la otra sí? Esta aplicación de la ley sustantiva es totalmente transgresora de este principio básico del derecho laboral, pues lo primero que se valida en una pensión de invalidez en el Sistema General de Pensiones son los requisitos de ley, asociados a los siguientes tópicos:

- a) Que la persona sea calificada con el 50% o más de pérdida de capacidad laboral;
- b) Que la invalidez sea catalogada de origen común
- c) Que haya cotizado por lo menos cincuenta semanas en los tres años anteriores a la fecha de la estructuración de la invalidez o de la fecha del accidente según sea el caso.

En el sub-lite el último de los requisitos no se cumple y es tan claro que no se cumple que la Corte lo tiene en cuenta para efectos de casar parcialmente la sentencia, más no lo hace de forma general. Fórmula que resulta abiertamente contradictoria porque si no se causa el derecho a la pensión no puede avalarse una condena que justamente establece lo contrario en cuanto a que determina que hay lugar a reconocer una pensión que como bien lo ha indicado la propia sala laboral de la Corte NO CUMPLE con el requisito de semanas cotizadas. Decisión abiertamente contra-legem, e inconstitucional en la aplicación del artículo 48 de nuestra carta magna, modificado por el acto legislativo 01 de 2005.

La autonomía judicial no puede transgredir los postulados constitucionales que a su vez vulneran derechos fundamentales que le asisten a mi representada.

JURAMENTO

Bajo la gravedad de juramento declaro que no se ha interpuesto acción de tutela por los mismos hechos ante otra autoridad judicial, como también que se carece de otro mecanismo de defensa eficiente.

PRUEBAS Y ANEXOS

- a) Certificado de la Superintendencia Financiera de Colombia en la que consta mi condición de representante legal judicial.
- b) Sentencia objeto de estudio SL4286-2021 de fecha 13 de septiembre de 2021.

NOTIFICACIONES

- Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá secsltribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
- Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia notificacioneslaboral@cortesuprema.ramajudicial.gov.co



- Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.:
notificacionesjudiciales@porvenir.com.co

Del Señor Juez con todo respeto,

DIANA MARTINEZ CUBIDES
Directora de Acciones Constitucionales
DMC/Gustavo S

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Certificado Generado con el Pin No: 3998539954378460

Generado el 05 de agosto de 2021 a las 10:22:01

**ESTE CERTIFICADO REFLEJA LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA ENTIDAD
HASTA LA FECHA Y HORA DE SU EXPEDICIÓN**

EL SECRETARIO GENERAL

En ejercicio de las facultades y, en especial, de la prevista en el artículo 11.2.1.4.59 numeral 10 del decreto 2555 de 2010, modificado por el artículo 3 del decreto 1848 de 2016.

CERTIFICA

RAZÓN SOCIAL: SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.

NATURALEZA JURÍDICA: Sociedad Anónima De Nacionalidad Colombiana. Entidad sometida al control y vigilancia por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia.

CONSTITUCIÓN Y REFORMAS: Escritura Pública No 5307 del 22 de octubre de 1991 de la Notaría 23 de BOGOTÁ D.C. (COLOMBIA).

Resolución S.F.C. No 0628 del 03 de abril de 2013 la Superintendencia Financiera de Colombia, no objeta la adquisición de BBVA Horizonte Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y de Cesantías S.A. por parte de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.

Resolución S.F.C. No 2134 del 22 de noviembre de 2013 La Superintendencia Financiera de Colombia no objeta la fusión por absorción de HORIZONTE Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías S.A., por parte de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía PORVENIR S.A., protocolizada mediante Escritura Pública 2250 del 26 de diciembre de 2013 Notaria 65 de Bogotá, produciéndose en consecuencia la disolución sin liquidación de la entidad absorbida.

AUTORIZACIÓN DE FUNCIONAMIENTO: Resolución S.B. 3970 del 30 de octubre de 1991

Resolución S.B. 3970 del 30 de octubre de 1991 Autorizó a la citada sociedad para desarrollar las actividades comprendidas dentro de su objeto social, esto es, la administración de Fondos de Pensiones y de Cesantía, acto a partir del cual administra el FONDO DE CESANTIAS.

Oficio 92042984-9 del 01 de julio de 1993 Autoriza a la sociedad denominada PORVENIR SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A., para administrar fondos de pensiones voluntarias

Resolución S.B. 535 del 30 de marzo de 1994 Autoriza a la sociedad denominada PORVENIR SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS S.A., para administrar fondos de pensiones del Régimen de ahorro Individual con Solidaridad en lo términos en que dicha autorización fue solicitada y de conformidad con las disposiciones legales vigentes.

REPRESENTACIÓN LEGAL: La administración y representación de la sociedad estará a cargo del Presidente y de los Vicepresidentes, que para el efecto designe la Junta Directiva. Los representantes legales serán nombrados por la Junta Directiva de manera indefinida, pudiendo ser removidos en cualquier tiempo. Los representantes podrán ser socios o extraños. **FUNCIONES DEL REPRESENTANTE LEGAL** Son funciones de los Representantes Legales las que, dentro de los límites que le imponen el objeto social y los estatutos de PORVENIR, las que les corresponden de acuerdo con la naturaleza de su cargo y en particular las siguientes: a) Usar la denominación social y ejercer la representación legal y además representar judicial y extrajudicialmente a la compañía, ante cualquier autoridad o persona natural o jurídica, con facultades para novar, transigir, comprometer y desistir y para comparecer en juicios en que se dispute la propiedad de bienes o derechos sociales; b) Ejecutar o celebrar toda clase de actos y contratos relativos al objeto social, en que

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Certificado Generado con el Pin No: 3998539954378460

Generado el 05 de agosto de 2021 a las 10:22:01

**ESTE CERTIFICADO REFLEJA LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA ENTIDAD
HASTA LA FECHA Y HORA DE SU EXPEDICIÓN**

tenga interés la compañía; c) Convocar a la Junta Directiva a reuniones ordinarias y extraordinarias, y presentar en las primeras un informe sobre el estado de los negocios sociales; d) Designar los empleados cuyo nombramiento no esté asignado a otro órgano social, removerlos y firmar los respectivos contratos de trabajo; e) Abrir cuentas bancarias a nombre de la Sociedad para mantener en ella los dineros sociales, girar contra ellas y negociar toda clase de títulos valores; f) Constituir mandatarios que representen a la Sociedad en juicio o fuera de él y delegarles las funciones o atribuciones que considere necesarias, en cuanto sean delegables; g) Suscribir las escrituras de reformas estatutarias; h) Suscribir los contratos que sean necesarios para la administración de los patrimonios autónomos que constituyan las entidades territoriales y sus descentralizadas, con independencia de su cuantía; i) Resolver, en primera instancia, sobre la procedencia de auditorías especiales solicitadas por los accionistas, en los términos definidos en el Código de Buen Gobierno Corporativo de la Sociedad; j) Presentar a la Junta Directiva para su aprobación y velar por su permanente cumplimiento, las medidas específicas de Buen Gobierno de la Sociedad, su conducta y su información, con el fin de asegurar el respeto de los derechos de quienes en ella invierten o en cualquier otro valor que llegare a emitir y la adecuada administración de sus asuntos y k) Ejercer todas aquellas funciones que le sean asignadas por la Asamblea de Accionistas, la Junta Directiva o la Ley y que no se encuentren aquí relacionadas. (Escritura Pública 1674 del 30 de septiembre de 2009 Notaria 65 de Bogotá D.C.). Para efectos de la Representación Legal de la Sociedad, tendrán la calidad de Representantes Legales judiciales los abogados que con tal fin designe la Junta Directiva, quienes representarán a la sociedad ante las autoridades jurisdiccionales, administrativas, políticas, entidades centralizadas y descentralizadas del Estado (Escritura Pública 1708 del 11 de octubre de 2010 Notaria 65 de Bogotá)

Que figuran posesionados y en consecuencia, ejercen la representación legal de la entidad, las siguientes personas:

NOMBRE	IDENTIFICACIÓN	CARGO
Miguel Largacha Martínez Fecha de inicio del cargo: 06/10/2008	CC - 79156394	Presidente
Erik Andrés Moncada Rasmussen Fecha de inicio del cargo: 15/11/2018	CC - 79781438	Vicepresidente
Roberto Díez Trujillo Fecha de inicio del cargo: 06/02/2014	CC - 79292143	Vicepresidente
Alejandro Gómez Villegas Fecha de inicio del cargo: 27/10/2011	CC - 79941020	Vicepresidente
Alonso Angel Lozano Fecha de inicio del cargo: 28/10/2010	CC - 16799132	Vicepresidente
Juan Pablo Salazar Aristizabal Fecha de inicio del cargo: 07/10/2004	CC - 71731636	Vicepresidente
Andres Vasquez Restrepo Fecha de inicio del cargo: 08/01/2004	CC - 71695255	Vicepresidente
Silvia Lucía Reyes Acevedo Fecha de inicio del cargo: 21/05/2020	CC - 37893544	Vicepresidente
Alba Janneth Moreno Baquero Fecha de inicio del cargo: 13/06/2017	CC - 53077586	Representante Legal Judicial
María Angélica Aguirre Aponte Fecha de inicio del cargo: 27/04/2018	CC - 1018430499	Representante Legal Judicial
Laura Hernández Galvis Fecha de inicio del cargo: 27/04/2018	CC - 1020768708	Representante Legal Judicial
Jacqueline Rodríguez Rojas Fecha de inicio del cargo: 27/04/2018	CC - 52230797	Representante Legal Judicial

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Certificado Generado con el Pin No: 3998539954378460

Generado el 05 de agosto de 2021 a las 10:22:01

**ESTE CERTIFICADO REFLEJA LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA ENTIDAD
HASTA LA FECHA Y HORA DE SU EXPEDICIÓN**

NOMBRE	IDENTIFICACIÓN	CARGO
Johana Andrea Lesmes Mendieta Fecha de inicio del cargo: 09/08/2019	CC - 1015401438	Representante Legal Judicial
Daniela Guerrero Ordoñez Fecha de inicio del cargo: 09/08/2019	CC - 1018458983	Representante Legal Judicial
Diana Marcela Arenas Pedraza Fecha de inicio del cargo: 09/08/2019	CC - 35513069	Representante Legal Judicial
Juliana Barona Morales Fecha de inicio del cargo: 12/04/2021	CC - 1015462399	Representante Legal Judicial
Daniel Rendón Acevedo Fecha de inicio del cargo: 12/04/2021	CC - 1017219299	Representante Legal Judicial
Gina Paola Suárez Mejía Fecha de inicio del cargo: 12/04/2021	CC - 1032448113	Representante Legal Judicial
Laura Daniela Solano Colmenares Fecha de inicio del cargo: 12/04/2021	CC - 1104705755	Representante Legal Judicial
Miguel José Gregory Villegas Castañeda Fecha de inicio del cargo: 12/04/2021	CC - 1110464235	Representante Legal Judicial
Carla Santafé Figueredo Fecha de inicio del cargo: 12/04/2021	CC - 1130608527	Representante Legal Judicial
Ivonne Astrid Ortiz Giraldo Fecha de inicio del cargo: 12/04/2021	CC - 32243789	Representante Legal Judicial
Erika Isabel Arrieta Ruiz Fecha de inicio del cargo: 12/04/2021	CC - 32779976	Representante Legal Judicial
Ivonne Andrea Linares Rodríguez Fecha de inicio del cargo: 12/04/2021	CC - 53084543	Representante Legal Judicial
Fredy Quintero López Fecha de inicio del cargo: 12/04/2021	CC - 79581111	Representante Legal Judicial
Jorge Eduardo Montañez Cortés Fecha de inicio del cargo: 19/02/2016	CC - 79443280	Representante Legal Judicial
Gloria Ávila Copete Fecha de inicio del cargo: 19/02/2016	CC - 52622936	Representante Legal Judicial
Carlos Andres Sánchez Medina Fecha de inicio del cargo: 07/01/2016	CC - 94501244	Representante Legal Judicial
Genny Carolina Ramírez Zamora Fecha de inicio del cargo: 17/03/2015	CC - 52829319	Representante Legal Judicial
Diana Martínez Cubides Fecha de inicio del cargo: 29/01/2014	CC - 52264480	Representante Legal Judicial
Elizabeth Mira Hernandez Fecha de inicio del cargo: 29/01/2014	CC - 43868037	Representante Legal Judicial
Ivonne Amira Torrente Schultz Fecha de inicio del cargo: 11/11/2011	CC - 32737160	Representante Legal Judicial
Nancy Adriana Rodríguez Casas Fecha de inicio del cargo: 11/11/2011	CC - 51970146	Representante Legal Judicial

Calle 7 No. 4 - 49 Bogotá D.C.
 Conmutador: (571) 5 94 02 00 – 5 94 02 01
www.superfinanciera.gov.co



El emprendimiento
es de todos

Minhacienda

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Certificado Generado con el Pin No: 3998539954378460

Generado el 05 de agosto de 2021 a las 10:22:01

**ESTE CERTIFICADO REFLEJA LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA ENTIDAD
HASTA LA FECHA Y HORA DE SU EXPEDICIÓN**

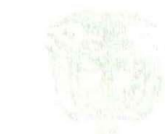
**MÓNICA ANDRADE VALENCIA
SECRETARIO GENERAL**

"De conformidad con el artículo 12 del Decreto 2150 de 1995, la firma mecánica que aparece en este texto tiene plena validez para todos los efectos legales."

CERTIFICADO VÁLIDO EMITIDO POR LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral*



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral*

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 11001 31 05 030 2014 00500 02

Acta No. 111 de 2016

ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA DE TRÁMITE Y FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA CELEBRADA DENTRO DEL PROCESO LABORAL DE YHON FREDY AGUIRRE AYALA CONTRA COLMENA SA COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA ARL, Y OTROS.

Lugar y fecha: Bogotá D.C., 8 de junio de 2016.

Hora de inicio: 2:15 p. m.

INTERVINIENTES:

M.P. MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

MG. MARTHA LUDMILA ÁVILA TRIANA

MG. LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ

Parte demandante: No asistió a la audiencia

Apoderado (a) demandante: No asistió a la audiencia

Parte demandada: No asistió a la audiencia

Apoderado (a) demandado (a): Asistió a la audiencia la apoderada de Porvenir SA

OBJETO DE LA AUDIENCIA

Resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la AFP Porvenir SA., contra del dictamen proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá el 26 de abril de 2016, así como el recurso de apelación interpuesto por la ARL Colmena SA en contra de la sentencia dictada el 26 de octubre de 2015 por el Juzgado 30 Laboral del Circuito de esta ciudad.



Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral

Se declara inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por la AFP Porvenir SA contra del dictamen proferido el 26 de abril de 2016 y, en consecuencia se declara el mismo en firme.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Primero: Modificar el numeral primero de la sentencia apelada, en el sentido de **condenar** al demandado Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir SA a reconocer a **Yhon Fredy Aguirre Ayala**, la pensión de invalidez a partir del **8 de mayo de 2004**, en cuantía de **un salario mínimo legal mensual vigente**, con los reajustes de orden legal y por 14 mesadas anuales, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Modificar el numeral **tercero** de la sentencia apelada, para precisar la cuantía de la compensación declarada en favor de la AFP Porvenir SA, en los siguientes términos:

***“Tercero: Declarar** probada la excepción de compensación propuesta por el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir SA, de las mesadas cubiertas entre el 1° de abril de 2014 y mayo de 2016, por la suma de **\$18'833.508,33** y las mesadas que en lo sucesivo se generen y haya pagado la AFP Porvenir SA hasta que quede en firme la presente decisión.”*

Tercero: Modificar el numeral **quinto** de la sentencia apelada, en los siguientes términos:

***“Quinto: Autorizar** al demandado Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir SA, para que **descuente** la suma de **\$18'833.508,33** que deberá **ser indexada** al momento de su pago, por concepto de las mesadas pensionales reconocidas al demandante desde el 1° de abril de 2014 hasta mayo de 2016 y las que en lo sucesivo se causen y pague la AFP Porvenir SA hasta el momento en que la presente decisión quede en firme.”*



Cuarto: Modificar y adicionar el numeral **séptimo** de la sentencia apelada, para precisar la cuantía del retroactivo a la fecha de esta providencia y el saldo a favor del demandante, que deberá cancelar la ARL Colmena SA, de la siguiente manera:

*“**Séptimo:** a) **Condenar** al demandado Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir SA a pagar a Yhon Fredy Aguirre Ayala, la suma de **\$41'885.135**, correspondiente al retroactivo pensional por invalidez, causado entre el 13 de junio de 2011 y el mes de mayo de 2016, **debidamente indexado** al momento de su pago.*

“b) Respecto de este retroactivo, se deberán realizar los descuentos ordenados en virtud de la excepción de compensación propuesta por la AFP Porvenir, en los términos antes indicados.

*“c) Como consecuencia de ello, **quedará** a favor del demandante y a cargo de la AFP Porvenir SA, un **saldo** de **\$23.033.773,33** que deberá ser girada **de manera indexada** al momento de su pago, conforme la liquidación que hará parte integral de la presente providencia.”*

Quinto: Revocar los numerales **cuarto** y **octavo** de la sentencia apelada, para en su lugar **absolver** a la **Administradora de Riesgos Laborales Compañía de Seguros de Vida Colmena SA** de las pretensiones incoadas en su contra, sin lugar a estudio de las excepciones propuestas por esa entidad, por las results del proceso.

Sexto: Adicionar un numeral a la sentencia apelada, en los siguientes términos:

*“**Undécimo:** **Condenar** a la **llamada en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia SA**, a pagar la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que financie la pensión de invalidez que se encuentra a cargo de la **AFP PORVENIR SA**, siendo beneficiario **Yhon Fredy Aguirre Ayala**.”*

Séptimo: Modificar el numeral **noveno** de la sentencia apelada, en el sentido de **condenar** en costas a la AFP Porvenir SA en el monto establecido por el juez de primera instancia a favor del demandante.

Octavo: Modificar el numeral **décimo** de la sentencia de primera instancia, en el sentido de no imponer costas a favor ni en contra de la **Administradora de Riesgos**



Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral

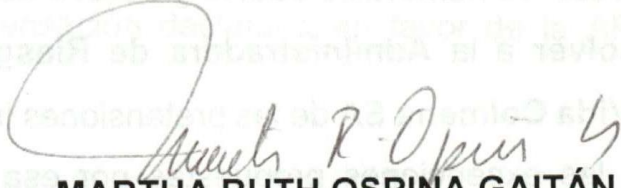
Laborales Compañía de Seguros de Vida Colmena SA y de la llamada en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia SA.

Noveno: Confirmar en lo demás la sentencia apelada, de acuerdo a lo considerado.

Décimo: Sin costas en esta instancia ante su no causación.

Las partes quedan notificadas en estrados, dado su pronunciamiento oral.

Se deja constancia de la comparecencia de la apoderada de la AFP Porvenir SA, a quien se le reconoce personería para actuar en la presente audiencia. No se escuchan alegatos de segunda instancia debido a que ya fueron escuchados. No se interpone recurso extraordinario de casación.


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


MARTHA LUDMILA ÁVILA TRIANA
Magistrada


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ
Magistrado

TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ
Secretaría-Sala Laboral

16 JUN -9 AN 10: 26

RECIBIDO POR 



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 4

OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA

Magistrado ponente

SL4286-2021

Radicación n.º 75711

Acta 033

Bogotá, D. C., trece (13) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Decide la Sala los recursos de casación interpuestos por la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR SA** y por **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA SA**, que actúa como llamada en garantía, contra la sentencia proferida el 8 de junio de 2016 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso que **YHON FREDY AGUIRRE AYALA** le instauró a la primera de aquellas y a la **COMPAÑÍA DE SEGUROS COLMENA SA**.

I. ANTECEDENTES

Yhon Fredy Aguirre Ayala llamó a juicio a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir SA, en adelante Porvenir SA, y a la Compañía de Seguros de

Vida Colmena SA, en adelante Colmena ARL, con el fin de que, de manera principal, esta última le reconociera y pagara la pensión de invalidez de origen profesional, a partir del 8 de mayo de 2004, a razón de 14 mensualidades al año, además de sus incrementos anuales, la indexación y los intereses moratorios. En forma subsidiaria, reclamó la pensión de invalidez de origen común a cargo de la primera de las demandadas, desde la misma fecha y en las mismas condiciones indicadas para la pretensión principal.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que el 8 de mayo de 2004, mientras laboraba para Frigorífico del Magdalena Medio SA, sufrió un accidente de trabajo. A raíz de ese percance, Medicina Laboral de Saludcoop EPS emitió concepto el 7 de julio de 2005, en el que estableció una *«discopatía degenerativa de columna cervical de origen común»*; el 2 de agosto del mismo año, esa calificadora emitió concepto en el que dispuso oficiar a Colmena ARL para que atendiera las secuelas correspondientes a una lesión de rodilla, sufridas con ocasión del accidente de trabajo.

El 8 de febrero de 2006, la AFP BBVA Horizonte, hoy Porvenir SA, calificó la invalidez en un porcentaje del 60,76 %, con fecha de estructuración del 8 de mayo de 2004, de origen profesional. En desacuerdo con ese pronunciamiento, la ARL Colmena sometió el caso a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas, entidad que, el 6 de junio de 2006, determinó que la calificación de origen correspondía a enfermedad común, sin modificar el resto del dictamen cuestionado. La AFP interpuso recursos en contra

de este pronunciamiento, de manera que la Junta Regional resolvió el de reposición ratificando el origen por enfermedad común de la invalidez; el 28 de junio de 2007 la Junta Nacional de Calificación de Invalidez especificó que había diversas enfermedades de orígenes distintos y que era necesario que, con respecto a otras enfermedades se emitiera un nuevo dictamen por la ARL, donde se analizara el puesto de trabajo del accionante y se determinaran los riesgos por condiciones laborales; ante ello, Colmena ARL, el 2 de julio de 2008, dictaminó que las restantes enfermedades sin calificar por la Junta Nacional, eran de origen común.

Informó que solicitó el reconocimiento de la pensión de la invalidez tanto a la administradora pensional como a la de riesgos laborales, en diversas ocasiones.

Relató que el 30 de octubre de 2013 le practicaron unos exámenes de resonancia magnética donde se señaló la degeneración de su capacidad laboral, tanto por la enfermedad de la columna, como por la de la rodilla, *«y no la enfermedad del túnel carpiano»*; tales padecimientos han requerido de tratamientos médicos e intervenciones quirúrgicas, sin embargo, como ninguna de las dos entidades accedió a pagarle la pensión, interpuso una acción de tutela con la cual, en segunda instancia, se ordenó a la entonces AFP BBVA Horizonte, que reconociera la pensión en forma definitiva, con indicación de instaurar la acción ordinaria laboral en contra de la ARL; en cumplimiento de ese fallo, Porvenir SA le empezó a pagar la pensión de invalidez desde abril de 2014, pero no instauró la demanda y tampoco le

reconoció el retroactivo de la pensión a partir de su fecha de causación.

Al dar respuesta al libelo inaugural, Porvenir SA manifestó que estaba de acuerdo con que la prestación pensional estuviera a cargo de Colmena ARL y se opuso a las pretensiones formuladas en su contra; en cuanto a los hechos, dijo que no le constaba que hubiera ocurrido el accidente de trabajo; aceptó la existencia de unas enfermedades que padecía el actor, pero aclaró que algunas fueron calificadas como de origen común y otras, de origen laboral; sumó a ello que el fallo de tutela que le impuso el pago de una pensión tuvo carácter transitorio; dijo que no le constaban los hechos personales del demandante, particularmente, respecto de su estado de salud y, finalmente, aceptó los demás fundamentos fácticos.

En su defensa propuso las excepciones de *«inexistencia de obligación [...] de reconocer y pagar la pensión de invalidez pretendida en la demanda por ausencia de los presupuestos y requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993 artículo 39 modificado por la Ley 860 de 2003, para tener derecho a dicha pensión»*; *«ausencia de derecho sustantivo. Falta de cumplimiento de requisitos legales»*; cobro de lo no debido; prescripción; buena fe y compensación.

Finalmente, llamó en garantía a BBVA Seguros de Vida Colombia SA.

En cuanto a la respuesta al introductorio ofrecida por Colmena ARL, manifestó rechazo a las peticiones orientadas en su contra y dijo que no se oponía a las dirigidas contra el administrador pensional demandado, porque el evento a cubrir era de origen común. Respecto de los hechos, dio por cierto el accidente laboral del 8 de mayo de 2004 y aclaró que se trató de un evento por el que ya cubrió todas las atenciones prestacionales que fueron requeridas; aceptó la existencia de los diferentes dictámenes, pero dijo que el accidente indicado no produjo secuelas que dieran lugar a la pérdida de la capacidad laboral, por el contrario, explicó que los dictámenes fueron consistentes en señalar siempre que el origen de las dolencias incapacitantes era común y no laboral; expuso que la discopatía y el síndrome de túnel del carpo derecho no eran secuelas del percance aludido. De los restantes hechos, dijo que no le constaban o que eran falsos.

Como excepciones de fondo, esgrimió las de inexistencia de la obligación y falta de causa, prescripción y compensación.

A su turno, BBVA Seguros de Vida Colombia SA, llamada en garantía, repelió todas las pretensiones del actor, en particular, las que le atribuyeran responsabilidad pensional a Porvenir SA, entidad que la convocó a este trámite. En cuanto al sustento fáctico, dijo que era cierto el porcentaje de pérdida de capacidad laboral establecido en el dictamen del 8 de febrero de 2006; aclaró que Colmena ARL no ha aportado el estudio sobre puesto de trabajo del accionante; luego admitió el resultado de la acción de tutela

referida en la demanda y, en lo demás, advirtió que los hechos personales del iniciador de la litis no le constaban, en tanto que le restó certeza a los demás.

A título de excepciones de mérito enunció: *«No hay lugar al reconocimiento de la pensión de invalidez a cargo de Porvenir S.A., por cuanto el origen de la pérdida de capacidad laboral del demandante es de origen Profesional»* y *«[...] En Virtud De La Falta De Cumplimiento Por Parte Del Demandante De Los Requisitos Establecidos Por La Ley Aplicable»*; improcedencia de la acumulación de dolencias de origen común y de origen profesional, del cobro de intereses moratorios y/o costas procesales y compensación.

Se opuso a las pretensiones formuladas en el llamamiento en garantía; sobre los hechos de este último, dijo que era cierto que contrató una póliza de seguro previsional de invalidez y sobrevivencia, pero negó que en este caso tuviera cobertura, por el incumplimiento del afiliado en cuanto a los requisitos exigidos en la ley para acceder a la pensión solicitada.

Por lo expuesto opuso las excepciones de no haberse configurado un riesgo cubierto por el seguro provisional y *«La Responsabilidad De La Aseguradora Se Encuentra Limitada El Valor De La Suma Asegurada»*.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá, mediante fallo del 26 de octubre de 2015, resolvió:

Primero: Condenar a la demandada Administradora de Riesgos Laborales Compañía de Seguros de Vida Colmena SA a reconocer al señor Yhon Fredy Aguirre Ayala, identificado con la CC n.º 10.181.791 de La Dorada, Caldas, la pensión de invalidez a partir del 8 de mayo del 2004 en cuantía mensual de \$358.000 moneda corriente, que corresponde al salario mínimo legal mensual vigente para el año 2004, con los reajustes legales y por 14 mesadas anuales.

Segundo: Declarar probada la excepción de prescripción de las mesadas causadas con anterioridad al 13 de junio del año 2011.

Tercero: Declarar probada la excepción de compensación propuesta por el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir SA, de las mesadas cubiertas entre el 1.º de agosto del 2014 hasta el 30 de septiembre del 2015, por la suma de \$10.139.500 y las mesadas que en lo sucesivo se generen hasta que quede en firme la presente decisión.

Cuarto: Declarar probada la excepción de compensación propuesta por la Administradora de Riesgos Laborales Compañía de Seguros de Vida Colmena SA, de las incapacidades temporales reconocidas entre el 31 de mayo al 2 de septiembre de 2004 por valor de \$2.644.730, vista a folios 172 y 173.

Quinto: Condenar a la demandada Administradora de Riesgos Laborales Compañía de Seguros de Vida Colmena SA a devolver al Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir SA la suma de \$10.139.500 por concepto de las mesadas pensionales reconocidas al demandante desde abril del año 2014 hasta el 30 de septiembre del año 2015, y las que en lo sucesivo en cada una se causen, hasta el momento en que quede firme la presente decisión, para lo cual deben realizar los trámites internos administrativos entre las entidades correspondientes y efectuar el cruce de cuentas para determinar el saldo a favor del Porvenir SA

Sexto: Autorizar a la Administradora de Riesgos Laborales Compañía de Seguros de Vida Colmena SA a descontar el valor de las incapacidades temporales reconocidas entre el 31 de mayo al 2 de septiembre de 2004 por valor de \$2.644.730, vistas a folios 172 y 173

Séptimo: Condenar a la demandada Administradora de Riesgos Laborales Compañía de Seguros de Vida Colmena SA a pagar al señor Yhon Fredy Aguirre Ayala la suma de \$35.539.100 correspondientes al retroactivo de pensión de invalidez por el

lapso comprendido entre el 13 de junio del 2011 al 30 de septiembre del año 2015, debidamente indexadas, desde la fecha de causación hasta el momento de su pago, quedando un saldo a favor del demandante descontando la suma compensada y el descuento autorizado en la suma de \$22.754.870.

Octavo: Absolver a la demandada Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir SA y a la Compañía BBVA Seguros de Vida Colombia SA de las pretensiones incoadas en su contra.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, al resolver el recurso de apelación formulado por Colmena ARL, mediante fallo del 8 de junio de 2016, dispuso:

Primero: Modificar el numeral primero de la sentencia apelada, en el sentido de condenar al demandado Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir SA a reconocer a Yhon Fredy Aguirre Ayala, la pensión de invalidez a partir del 8 de mayo de 2004, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente con los reajustes de orden legal y por 14 mesadas anuales, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Modificar el numeral tercero de la sentencia apelada, para precisar la cuantía de la compensación declarada en favor de la AFP Porvenir, en los siguientes términos:

«Tercero: Declarar probada la excepción de compensación propuesta por el Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir SA, de las mesadas cubiertas entre el 1.º de abril de 2014 y mayo de 2016, por la suma de \$18.833.508,33 y las mesadas que en lo sucesivo se generen y haya pagado la AFP Porvenir SA hasta que quede en firme la presente decisión».

Tercero: Modificar el numeral quinto de la sentencia apelada, en los siguientes términos:

«Quinto: Autorizar al demandado Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir SA, para que descuenta la suma de \$18.833.508,33 que deberá ser indexada al momento de su pago, por concepto de las mesadas pensionales reconocidas al demandante desde el 1.º de abril de 2014 hasta mayo de 2016 y las que en lo sucesivo se

causen y pague la AFP Porvenir SA hasta el momento en que la presente decisión quede en firme».

Cuarto: Modificar y adicionar el numeral séptimo de la sentencia apelada, para precisar la cuantía del retroactivo a la fecha de esta providencia y el saldo a favor del demandante que deberá cancelar la ARL Colmena SA, de la siguiente manera:

«Séptimo: a) Condenar al demandado Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir SA a pagar a Yhon Fredy Aguirre Ayala la suma de \$41.885.135, correspondiente al retroactivo pensional por invalidez causado entre el 13 de junio de 2011 y el mes de mayo de 2016, debidamente indexado al momento del pago. b) Respecto de este retroactivo, se deben realizar los descuentos ordenados en virtud de la excepción de compensación propuesta por la AFP Porvenir, en los términos antes indicados. c) Como consecuencia de ello quedará a favor del demandante y a cargo de la AFP Porvenir SA un saldo de \$23.033.773,33 que deberá ser girada de manera indexada, al momento de su pago, conforme a la liquidación que hará parte integral de la presente providencia.

Quinto: Revocar los numerales cuatro y octavo de la sentencia apelada para, en su lugar, absolver a la Administradora de Riesgos Laborales Compañía de Seguros de Vida Colmena SA de las pretensiones incoadas en su contra; sin lugar a estudio de las excepciones propuestas por esa entidad, por las resultas del proceso.

Sexto: Adicionar un numeral a la sentencia apelada, en los siguientes términos «Undécimo: Condenar a la llamada garantía BBVA Seguros de Vida Colombia SA a pagar la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que financie la pensión de invalidez que se encuentra a cargo de la AFP Porvenir SA, siendo beneficiario Yhon Fredy Aguirre Ayala».

Séptimo: Modificar el numeral noveno en la sentencia apelada en el sentido de condenar en costas a la AFP Porvenir SA, en el monto establecido por el juez de primera instancia a favor del demandante.

Octavo: Modificar el numeral décimo de la sentencia de primera instancia en el sentido de no imponer costas a favor ni en contra de la Administradora de Riesgos Laborales Compañía de Seguros de Vida Colmena SA y de la llamada en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia SA

Noveno: Confirmar en los demás la sentencia apelada de acuerdo a lo considerado.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal consideró que le correspondía determinar a cargo de qué entidad debía quedar el pago definitivo de la pensión de invalidez, reconocida al demandante de manera transitoria desde el 21 de abril de 2014; en tal virtud, dijo que estudiaría cuál fue el origen de los múltiples padecimientos del demandante, si había lugar a otorgar una pensión de invalidez de origen mixto, si los dictámenes tenidos en cuenta en primera instancia fueron valorados correctamente y si procedía la indexación del retroactivo a liquidar, estableciendo el monto de la compensación y el valor a favor del actor, de haberlo.

El Tribunal anunció la revocatoria de la sentencia apelada, respecto de la entidad a la cual le correspondía el pago de la pensión de invalidez en cuestión, al tiempo que precisaría los montos de las condenas y, finalmente, expresó que la adicionaría en cuanto a la responsabilidad de la llamada en garantía.

Como apoyo de esta decisión mencionó el artículo 53 de la CP, el preámbulo y los literales d) y e) del artículo 2.º, 14, 38 y 70 de la Ley 100 de 1993, el párrafo segundo del artículo 1.º de la Ley 776 de 2002, 2.º del Decreto Reglamentario 917 de 1999, el 7.º del Decreto 2463 de 2001 y como precedentes jurisprudenciales, las sentencias de esta Corte que identificó como «37892 de 2012, 38614 del 26 de junio de 2012, 39628 del 13 de marzo y 38337 del 4 de julio, ambas de 2012» y la sentencia CSJ SL526-2013.

Refirió que estaba fuera de debate que Porvenir SA reconoció de manera transitoria la pensión de invalidez al demandante, a partir del 21 de abril de 2014, en cuantía de un salario mínimo (f.ºs 59 y 123 a 126) en cumplimiento del fallo de tutela proferido en segunda instancia el 7 de abril de 2014 (f.ºs 48 a 57), porque no se sabía con exactitud el origen de las dolencias del demandante.

En cuanto al origen de las dolencias del actor, asentó que el punto de controversia consistía en determinar si estaba o no ajustado a derecho imponerle a la administradora de riesgos laborales, ARL, el pago íntegro de una pensión de invalidez, para cuya causación incidieron patologías de origen mixto, es decir, tanto común como profesional. Al respecto, advirtió que la fecha de estructuración de la invalidez no siempre coincidía con la del accidente, *«ya que puede suceder que sus secuelas se manifiesten con posterioridad, y en esa medida, esa data es la que debe ser tomada como referente para determinar el surgimiento del derecho a la pensión de invalidez y la normatividad que lo regula»*, en tal sentido, mencionó la providencia CSJ SL, 26 jun. 2012, rad. 38614.

Por consiguiente definió que no se discutió acerca de la calificación de la pérdida de capacidad laboral, PCL, del actor, en más del 50 %, hecho verificable con los diferentes dictámenes aportados al proceso, de los cuales extrajo que acumuló varias dolencias, tales como la discopatía degenerativa cervical y lumbar multinivel, el síndrome del túnel del carpo bilateral, calificadas como de origen común,

incluso la diabetes mellitus II, adquirida con posterioridad a la lesión de ligamento cruzado anterior de rodilla derecha, que obtuvo con ocasión del accidente de trabajo ocurrido el 8 de mayo de 2004.

Al tenor de las documentales de folios 14 a 19, 23 a 27 vuelto, 31 a 33, 43 a 45, 174 a 181 en donde obran dictámenes efectuados por BBVA Seguros de Vida Colombia SA, de 8 de febrero de 2006; la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas, del 30 de marzo de 2006; la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, del 28 de junio de 2007; Colmena ARL, del 2 de julio de 2008 y Saludcoop EPS –de enero, mayo y junio de 2005–, concluyó que, previo al 8 de mayo de 2004, el actor no presentó lesión o padecimiento que le hubiere impedido cumplir con sus funciones laborales desde el 1.º de mayo de 2004 (f.º 12), como operario en el cargue de subproducto de la empresa Frigomedio SA; por el contrario, todos los dictámenes confluyeron en que esas patologías, de origen común, se presentaron luego de que el actor se accidentara, lo que corroboró con la prueba pericial que esa colegiatura ordenó, efectuada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, el 22 de abril de 2016 (f.ºs 415 a 421).

A partir de lo encontrado en las pruebas dedujo que, existiera o no un nexo de causalidad entre esas patologías y el mencionado accidente de trabajo –pues según todos esos documentos, las dolencias no fueron secuelas, sino que *«tal vez, se encuentran asociadas a antecedentes familiares»*–, y aunque con el percance laboral el actor tuvo que ser

reubicado en la labor de desposte, continuó la inestabilidad en su salud, con posteriores incapacidades por largos períodos, lo cierto fue que las tareas ejecutadas por el afiliado durante el tiempo que prestó sus servicios al citado empleador, fueron insuficientes para generar lesiones de tipo degenerativo, como las que él padecía, lo que ya había concluido la ARL Colmena en su sustentación de 28 de marzo de 2006 (f.ºs 190 a 193). Así, con aquellas calificaciones, no puso en duda que el accionante, desde el 8 de mayo de 2004, estaba en estado de invalidez, conforme al artículo 38 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 2.º del Decreto Reglamentario 917 de 1999, porque en cada calificación de la pérdida de capacidad laboral reseñada se le asignó un porcentaje superior al 50 % sin interesar el origen de las patologías, proporción mínima establecida tanto en el sistema de pensiones como en el sistema de riesgos laborales, y, además, adquirió una limitación profunda, en los términos del artículo 7.º del Decreto 2463 de 2001 vigente para la época, lo que implica que, desde el siniestro, el actor estuvo imposibilitado para trabajar, no presentó mejoría, dada la concomitancia de sus dolencias inhabilitantes, de origen común, y, por ende, era acreedor definitivo de la pensión otorgada de manera provisional, pues en el proceso no se demostró una situación diferente.

Con el fin de atender las argumentaciones en la parte apelante relacionadas con los porcentajes de deficiencia, discapacidad y minusvalía, recordó que la jurisprudencia de esta Sala ha enseñado:

[...] que la procedencia de la acumulación de dolencias comunes y profesionales en la calificación de la invalidez, justamente por la cobertura integral de las contingencias de que trata el preámbulo de la Ley 100 de 1993, protección que se reitera en el artículo 1.º y que también cubre a los principios generales de la norma, en especial el de integralidad y el de unidad, contenidos en los literales d) y e) del artículo 2.º de la misma normativa, y en esa medida la citada norma garantiza íntegramente la protección contra todas las contingencias, especialmente las que afectan la capacidad económica, con el fin de obtener el bienestar particular y asegurar una calidad de vida digna.

Se debe tener en cuenta que un estado de invalidez, como el que ostenta el demandante, involucra, en principio, la eliminación del mercado laboral, y en consecuencia de ello, la carencia de recursos para atender su subsistencia y la de su familia, por lo que el Sistema de Seguridad Social Integral debe comprender todos los efectos de esa situación de necesidad y ello, según la jurisprudencia, no choca con la existencia de varios regímenes específicos o subsistemas, sino que se complementan las disposiciones específicas de cada uno de ellos. En tal sentido, se puede consultar la referida sentencia SL 526 del 6 de agosto de 2013, radicado 35036.

Con base en dicho criterio jurisprudencial, aunque no existe una norma que, de manera concreta regule las responsabilidades de las entidades, cuando se configura, como en este caso, un tipo de invalidez con origen mixto, ello no obsta para que los operadores judiciales concedan el pago de la pensión correspondiente, de encontrar acreditados los demás presupuestos exigidos para ello.

Por consiguiente, la Sala no comparte lo concluido por el juez de instancia, al imponer la obligación a la ARL Colmena, por cuanto al verificar el dictamen integral ordenado por esta colegiatura y, reiteramos, practicado el 22 de abril de 2016, que fue realizado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá, y que obra a folios 415 a 421, se encuentra que dentro del porcentaje de las deficiencias, 26,64 %, la patología que tiene menor entidad sobre la pérdida de capacidad laboral del actor es, justamente, la denominada «*dolor residual rodilla derecha*», que es la única que tiene nexo causal con el accidente de trabajo acaecido el 8 de mayo 2004, porque se le asignó un 4 % sobre el total de las deficiencias, del 26.64 %, mientras que las demás, que son de origen común, y a las que se les asignó un mayor porcentaje –relacionadas con la diabetes mellitus tipo II, servicobraquialgia por discopatía cervical multinivel con hernia discal, discopatía lumbar multinivel de producciones discales, síndrome del túnel del carpo moderado derecho, con mayor dominancia, y síndrome del túnel izquierdo– reúnen un porcentaje del 22,64 %, siendo este el de mayor entidad sobre el

estado de invalidez padecido por el demandante, con una pérdida de capacidad laboral del 50,24%.

Incluso, a la misma conclusión se llega si se tomará en cuenta el primer dictamen, realizado por la compañía de seguros de vida BBVA Seguros de Vida Colombia, el 8 de febrero de 2006, que obra a folios 14 a 19, en el que dentro de las deficiencias se le otorga un menor porcentaje a la limitación «*arcos movimiento rodilla derecha*» del 10% sobre las demás patologías de origen común, con las que, sumadas, se encontró para esa época una deficiencia global del 35,906 %.

Por lo anterior, teniendo en cuenta que las patologías de mayor entidad sobre el estado de invalidez padecido actualmente por el actor, son de origen común, es por lo que la razón se encuentra del lado de la parte apelante y, en esa medida, la pensión de invalidez estará a cargo de la AFP Porvenir SA, quien resultará condenada.

El juez plural indicó, en cuanto a la fecha de estructuración, que aunque el dictamen ordenado por esa colegiatura concluyó que correspondía al 26 de diciembre de 2013, se apartaba de ese concepto, dado que, con base en las pruebas analizadas y reseñadas, la incapacidad definitiva del actor venía desde el 8 de mayo de 2004, día en que ocurrió el accidente de trabajo, porque a partir de entonces estuvo imposibilitado para trabajar, razón por la que fijó la FEI en esa calenda.

Lo expuesto le permitió revocar la decisión de primer grado, relacionada con la entidad a cargo del pago de la obligación, advirtiéndole que Porvenir SA debía garantizar la indivisibilidad de la mesada pensional a favor del solicitante, con base en el principio de unidad prestacional ya mencionado y en lo dispuesto en el parágrafo segundo del artículo 1.º de la Ley 776 de 2002, sin perjuicio de que, si a bien lo estimaba, exigiera la cuota parte de la ARL Colmena,

a través de las acciones tendientes a obtener el reembolso al que creyera tener derecho, sin causar fraccionamiento alguno en el pago que se le haga al actor.

En punto de los reajustes anuales, tuvo en cuenta que en la apelación no se hizo referencia a si el demandante reunió o no los demás requisitos para ser acreedor de la pensión de invalidez, sino que se aludió a los reajustes legales anuales de las pensiones, por lo que precisó el *ad quem* que ello es distinto al ejercicio de la actualización de las mesadas pensionales y que ambas situaciones podrían coexistir jurídicamente respecto de una misma prestación pensional, *«por cuanto lo que busca el reajuste anual es que la pensión no se rezague en su ingrediente económico, al punto que su capacidad de compra se reduzca dramáticamente porque es una prestación de tracto sucesivo»*, en tal sentido refirió las providencias CSJ SL, 13 mar. 2012, rad. 39628 y CSJ SL, 4 jul. 2012, rad. 38337, y recordó que el reajuste periódico de las pensiones es un mandato constitucional, a la luz del artículo 53 de la CP en concordancia con el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, por ello, aseguró que no tenía razón la parte apelante al indicar que, al reajustar la pensión anualmente, igual que con el salario mínimo, *«se esté subsumiendo la pérdida significativa del poder adquisitivo en razón al tiempo transcurrido entre la fecha desde la cual se debe reconocer la prestación hasta la data en la que en efecto se pague el correspondiente retroactivo»*, que fue en últimas compensado por el juez *a quo*. Como consecuencia advirtió que confirmaría la decisión de primera instancia en este aspecto.

Al dejar claro cuál era la entidad responsable de la prestación por invalidez, el juzgador colectivo verificó la cuantía del retroactivo pensional a favor del actor, punto que fue apelado, así como la compensación declarada y el saldo a favor de cada uno de los contendientes, advirtiendo que hubo conformidad frente a la prescripción parcial declarada sobre las mesadas exigibles con antelación al 13 de junio de 2011; aclaró que, como la prestación se causó el 8 de mayo de 2004, antes de la entrada en vigor del Acto Legislativo 01 de 2005, las mesadas anuales serían catorce, en cuantía igual a un salario mínimo legal mensual vigente, situación que tampoco fue debatida. En cuanto al retroactivo a cargo de Porvenir SA, causado entre el 13 de junio de 2011 y mayo de 2016, lo fijó en \$41.885.135, de esa suma descontó \$18.833.508,33, suma pagada por ese fondo de pensiones al demandante desde el 21 de abril de 2014 a mayo de 2016, razón por la cual ordenó la compensación de este valor a favor de Porvenir SA, de modo que quedaría un saldo a favor del actor, a 31 de mayo de 2016, de \$23.033.773,33, susceptible de indexación al momento de su pago.

De cara a la llamada en garantía, comoquiera que Porvenir SA quedó a cargo de la pensión de invalidez, condenó a BBVA Seguros de Vida Colombia SA a cubrir la suma adicional que resultare necesaria para completar el capital que financie la citada prestación, de acuerdo con el artículo 70 de la Ley 100 de 1993, por ello, revocó la absolución y adicionó la sentencia impugnada para establecer tal condena.

IV. RECURSO DE CASACIÓN DE PORVENIR SA

Interpuesto por la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir SA, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case la sentencia fustigada, para que, en sede de instancia, confirme la proferida en primera instancia.

Con tal propósito formula un cargo, por la causal primera de casación, al que se oponen el demandante inicial y Colmena ARL.

VI. CARGO ÚNICO

Por la vía directa, denuncia la interpretación errónea del artículo 53 y del preámbulo de la CP; 14, 38 y 70 de la Ley 100 de 1993; 1.º de la Ley 776 de 2002; 2º del Decreto Reglamentario 917 de 1999 y 7.º del Decreto 2463 de 2001, que condujo a la aplicación indebida de los artículos 69 y 70 de la Ley 100 de 1993, que remiten a los artículos 38, 39, 40 y 41 *ibidem*, con las modificaciones introducidas por el artículo 1.º de la Ley 860 de 2003.

Comienza por admitir las conclusiones de orden fáctico que obtuvo el fallador, en relación con las circunstancias del

accidente de trabajo ocurrido al demandante el 8 de mayo de 2004, fecha en que se fijó la estructuración de la invalidez.

Afirma que su reproche, en el plano jurídico, consiste en que el *ad quem* revocó la condena a la ARL para imponerla a la AFP, a partir de sucesivas valoraciones, que arrojaron una calificación de mayor entidad de origen común, dado que las diferentes patologías que aquejaban al demandante introdujeron elementos de origen mixto, y que las atribuyó, incluso, a haberse originado en antecedentes familiares.

Explica que, «sobre el nexo causal del accidente laboral con el trabajo», el Tribunal entró en contradicción al concluir que desde el 8 de mayo de 2004 el demandante estuvo inválido, ello con apoyo en varias sentencias, teniendo valoraciones «por discopatías como la diabetes melitus (sic), rodilla derecha por accidente de trabajo», además, a partir de que el accidente de trabajo no impidió su reubicación para seguir laborando y que de todas las patologías mixtas, la de mayor peso fue la de origen común.

Aduce que lo expuesto por el Tribunal es por completo equivocado y no se corresponde con el genuino sentido del artículo 1.º de la Ley 776 de 2002, de esa manera, si está probado que el estado de invalidez data de la fecha del accidente de trabajo, ocurrido el día 8 de mayo de 2004, «no queda la menor duda que la patología de mayor entidad es la de origen laboral o profesional, estado de invalidez que nos remite a lo dispuesto en el artículo 9 del Decreto Ley 1295 de

1994, vigente para la fecha del accidente». Así las cosas, asegura:

Pasó por alto el fallador que la definición general de accidente de trabajo y, en consecuencia, la que fija sus elementos esenciales, es la prevista en el inciso primero de la norma citada, pero dejó de lado la caracterización general del accidente como entidad determinadora del estado de invalidez estructurado el día 8 de mayo de 2004 y que lo dio por probado, y no se discute, para llegar a otra conclusión, como fue la de darle prevalencia a las demás dolencias del demandante.

No tuvo en cuenta el fallador que la relación de causalidad entre el trabajo y el accidente, contenida en el inciso primero del Decreto 1295 de 1994, como condición para la configuración del accidente laboral, se presenta por dos circunstancias:

- (i) Cuando el suceso repentino sobreviene con ocasión del trabajo, ó (sic),
- (ii) Cuando se produce por causa del trabajo.

Explica que en el primer evento existe una relación de causalidad inmediata, pues el suceso se presenta cuando el afiliado está trabajando, que fue lo que ocurrió en el caso presente. Pero en el segundo, que no fue considerado, la relación de causalidad es indirecta, mediata, el trabajador no se encuentra laborando, *«pero el hecho del trabajo, o lo que le es inherente, es el que lo coloca en la situación de riesgo que origina el accidente y se convierte en la causa de ese hecho que fue establecida en el concepto médico practicado por la EPS SALUD COOP del 2 de agosto de 2005»*, que calificó la lesión de rodilla sufrida por aquel, como originada en el accidente de trabajo.

Informa que, por esa razón, la jurisprudencia de esta Sala ha considerado que no se exige que la relación de

causalidad que da lugar al accidente de trabajo sea directa, pues puede presentarse en forma indirecta, según se explicó en la sentencia CSJ SL, 12 sep. 2006, rad. 27294, criterio que, según el cargo, fue reiterado en la providencia CSJ SL, 3 jun. 2009, rad. 35121.

De otra parte, observa que la jurisprudencia tiene por equivocado el entendimiento acogido por el Tribunal, según el cual, cuando se presentan varias patologías, unas de origen laboral y otras de origen común, la determinante no es la derivada del accidente de trabajo que se presentó cuando el trabajador estaba cumpliendo sus funciones o ejecutando órdenes del empleador, porque existen otras actuaciones, no relacionadas con las obligaciones laborales que, así no impliquen el cumplimiento de funciones o la ejecución de órdenes del empleador, guardan relación próxima con la prestación del servicio y, por lo tanto, están vinculadas al trabajo, de suerte que pueden originar un accidente laboral; al respecto, cita la providencia CSJ SL, 16 mar. 2010, rad. 36922.

Así, en este caso, la circunstancia de que el causante se encontrara trabajando cuando se presentó el infortunio que fue el determinante de la invalidez –así lo tomó el *ad quem* para fijar la fecha de estructuración de la invalidez– no desdibuja que otras patologías que después se le presentaron al demandante le resten preeminencia al accidente de trabajo, a pesar de que este fue la causa determinante de la invalidez, y no otra, como en forma errada concluyó el Tribunal. De esa manera, el hecho de ser reubicado en su

sitio de trabajo no le resta entidad al accidente laboral, por lo tanto, ese evento es la causa eficiente de la invalidez.

Según los criterios jurisprudenciales que expone, advierte la equivocación hermenéutica evidente en la que incurrió el Tribunal, en cuanto concluyó que, a pesar del accidente laboral que estableció la fecha de estructuración de la invalidez, derivó que debía revocar la condena impuesta a Colmena ARL para cargarla a la AFP.

Finalmente, apunta que el error interpretativo del Tribunal es patente, en cuanto pasó por alto que la invalidez del afiliado se produjo como consecuencia del accidente laboral que sufrió, esto es, en desarrollo de sus funciones.

VII. RÉPLICAS

El promotor del proceso se opone al cargo mediante la citación de sentencias de la Corte Constitucional relativas a la fecha de estructuración de la pensión de invalidez en enfermedades crónicas, congénitas o degenerativas, como la CC T070-2014, CC T671-2011, CC T163-2011, CC T432-2011, CC T070-2014, CC T561-2010, CC T427-2012; sobre la estabilidad laboral reforzada de los incapacitados, las providencias CC T656-2006, CC T062-2007 y CC T819-2008; en cuanto a la acumulación de dolencias en la calificación de invalidez, trae a colación la CSJ SL, 26 jun. 2012, rad. 38614 y la CC T518-2011. Concluye que, al negarle valor probatorio al dictamen que fijó como fecha de estructuración la del accidente de trabajo, se desconocería su situación de

invalidez. Además, advierte errores en el dictamen ordenado y practicado en segunda instancia, por lo que solicita que no se case la sentencia.

A su turno, Colmena ARL critica el ataque partiendo de que, al estar orientado por la vía directa, debe dar por establecidos los hechos que configuraron la apreciación probatoria del Tribunal, por lo que, luego de enunciarlos, observa que ha de quedar aceptada la conclusión del juez plural relativa a que la invalidez del actor es de origen común. Considero que, de confirmarse la sentencia de primer grado, existiendo prueba de aquel origen, sí se habrían violado normas sustantivas, en consecuencia, no solo la valoración probatoria, sino también la interpretación normativa, son adecuadas, por lo que el sustento del cargo no desvirtúa el sustento fundamental del fallo.

VIII. CONSIDERACIONES

El *problema jurídico* que se pone a consideración de la Corte consiste en establecer si el Tribunal se equivocó al determinar que era Porvenir SA la encargada de pagar la pensión de invalidez al accionante, dado el «*origen mixto*» de las dolencias que generaron su pérdida de capacidad laboral en porcentaje superior al 50 %.

Antes de dar una respuesta a ese cuestionamiento, debe decirse que la oposición del iniciador del proceso no es relevante, pues fuera de que hace referencia a un tema que no es objeto de reproche en el recurso extraordinario, cual es

la fecha de estructuración de la pensión de invalidez, no refuta los razonamientos del ente impugnador. En lo único que pareciera acercarse a una réplica es en cuanto cita un fallo de esta Sala para referirse a la acumulación de dolencias en la calificación de invalidez, en el entendido que, al enunciarla, defiende uno de los fundamentos del fallo atacado.

En cuanto a la labor de refutación del recurso que ejerce la ARL, de una parte, señala que la jurisprudencia de esta Corte enseña que la fecha de estructuración de la invalidez puede acaecer en momento posterior al accidente de trabajo, y no ser secuela de él, cuando ese aspecto –ya se dijo– no fue objeto de debate en esta sede; por otro lado afirma que el cargo parte de la aceptación de los basamentos fácticos del juzgador, pero solo lo hace para defender que un hipotético fallo en el que se hubiera dado preminencia al origen profesional, sería violatorio de la ley sustancial. Como se ve, los planteamientos apenas cuestionan la viabilidad del recurso extraordinario y, en general, no atacan la técnica propia de este medio impugnativo.

Ahora bien, dada la vía de impugnación seleccionada, la disconformidad de la accionada no involucra los hechos que el Tribunal encontró probados, como que Yhon Fredy Aguirre Ayala tiene una pérdida de capacidad laboral que en los diversos dictámenes colacionados en el proceso, siempre supera el 50 % y que la fecha de estructuración de la invalidez corresponde al 8 de mayo de 2004, de «*origen mixto*», producto de la concurrencia de afecciones en su salud, de

extracción común y profesional; asimismo, que dada la mayor incidencia de enfermedades de origen común, debía atribuirse el pago de la pensión a la AFP, hoy recurrente, con la posibilidad de que, si lo tenía a bien, recobrarla de la ARL la porción que correspondiera a los padecimientos de salud de origen laboral que coadyuvaron en la generación de la merma en la capacidad laboral ya expuesta.

Se precisa que también queda por fuera del debate en la esfera casacional que, como resultado del estudio de las múltiples calificaciones de pérdida de capacidad laboral practicadas al actor, y en particular, de la emitida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá DC y Cundinamarca, el *ad quem* halló que el 50,24 % de disminución de la capacidad laboral, que arrojó esa pericia – desarrollada en el curso de la segunda instancia –, provino tanto del accidente de trabajo, como de padecimientos comunes, siendo estos de mayor entidad, por lo cual concluyó que la situación de Aguirre Ayala daba lugar al reconocimiento de una pensión de invalidez de origen mixto, con preminencia de las enfermedades de orden no laboral; en tal virtud, abrió paso a la sumatoria de los porcentajes de pérdida de capacidad laboral de fuente común y laboral, que implicaron superar el 50% que exige la ley, para considerar «*inválido*» al accionante.

Añadió que lo anterior encontraba venero en el preámbulo y en los artículos 1.º y 2.º de la Ley 100 de 1993, así como en el párrafo segundo del artículo 1.º de la Ley 776 de 2002, y que, para esta Sala, era posible adicionar la

cuantía de la pérdida de capacidad laboral de origen profesional con enfermedades comunes, en virtud de los principios de integralidad y de unidad, como se dijo en la sentencia CSJ SL, 6 ag. 2013, rad. 35036.

En sentir de la censura, el error jurídico cometido por el Tribunal consistió en resolver el problema planteado adjudicándole a la AFP el pago de la prestación de invalidez solicitada por el actor, pues, con ello, desconoció el «nexo causal del accidente laboral con el trabajo», dado que, si seleccionó la fecha del infortunio como la de estructuración de la invalidez, ello bastaba para entender que el riesgo surgió a raíz del aludido accidente, que, por haber ocurrido en el ámbito de su puesto de trabajo, da lugar a que la prestación sea de la misma génesis; agrega que, jurisprudencialmente, se ha establecido que la relación de causalidad entre el accidente de trabajo y la prestación dan lugar a entender que, si la invalidez se consolidó en la data del accidente de trabajo, ello significa que el riesgo lo debe cubrir la ARL, de manera que, interpretar de otro modo las reglas expuestas, da lugar a la casación del fallo.

Para dar respuesta a esas críticas, es necesario precisar que esta Sala ya ha tenido la oportunidad de pronunciarse en torno al eje problemático propuesto por el recurrente, en el sentido de indicar que en la determinación de la pérdida de capacidad laboral, se deben tener en cuenta todas las secuelas, aun cuando sean de diferente origen, bajo el concepto de calificación integral. Así se recordó en la providencia CSJ SL1936-2020, que memoró lo dicho en la

CSJ SL, 26 jun. 2012, rad. 38614, reiterada en la CSJ SL, 24 jul. 2012, rad. 37892 y en la CSJ SL526-2013, a la cual se remite la Corte, dada su importancia y pertinencia al caso:

De acuerdo con lo señalado, pues, ninguna duda queda de que el actor ostentaba a partir de la referida calificación la condición de inválido, en tanto por expreso mandato legal debe tenerse como tal a quien pierda el 50% o más de su capacidad laboral, baremo mínimo establecido tanto para el sistema de pensiones como del sistema de riesgos profesionales, y que lleva a una limitación profunda de conformidad con la calificación prevista en el artículo 7 del Decreto 2463 de 2001, sin que sea dable entender que el referido porcentaje deba alcanzarse exclusivamente en uno u otro sistema, descartando su acumulación, pues una interpretación en ese sentido además de ser contraria a la definición del artículo 2 del D. R. 917 de 1999 que considera con invalidez “la persona que por cualquier causa, de cualquier origen, no provocada intencionalmente, hubiese perdido el 50% o más de su capacidad laboral”, llevaría a resultados absurdos como que si un afiliado alcanza una incapacidad del 40% o más pero inferior a 50% por enfermedades comunes y del 40% al 49% por dolencias profesionales no sería factible predicar su discapacidad dado que no alcanza el porcentaje mínimo en ninguno de los dos regímenes de manera independiente, y por consiguiente no tendría derecho a ninguna pensión, precisión que se hace simplemente en función del papel de unificación jurisprudencial que tiene asignado la Corte, pues la entidad recurrente no plantea ninguna inconformidad al respecto.

Para reafirmar la procedencia de la acumulación de dolencias comunes y profesionales en la calificación de la invalidez interesa destacar que precisamente al nuevo sistema de seguridad social creado a través de la Ley 100 de 1993 se le agrega el vocablo “integral”, que no puede verse simplemente como un ornamento retórico sino que define un contenido y unos alcances que la misma ley se encarga de precisar cuando en su preámbulo, norma que tiene un valor superior en tanto traza la filosofía y los principios que rigen el sistema, lo define como “el conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que dispone la persona y la comunidad para gozar de una calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica, de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad.” (subrayas son de la Sala). Adicionalmente, el artículo 1 reitera que el sistema “tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la

comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten”; y el literal d) del artículo 2 define el principio de integralidad como “la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población”; y el principio de unidad (literal e) en cuanto se refiere a la unidad de prestaciones. Tales disposiciones, como se ve, propenden por garantizar integralmente la protección contra todas las contingencias, en especial las que afectan la capacidad económica, con la finalidad de lograr el bienestar individual y asegurar una calidad de vida acorde con la dignidad humana, de suerte que ante un estado de invalidez que implica, en principio, la exclusión del mercado laboral y la consiguiente privación de los recursos para atender su subsistencia y la de la familia, el sistema de seguridad social debe asegurar una respuesta que neutralice los efectos perversos de esa situación de necesidad, lo cual no riñe con la existencia de varios regímenes específicos o subsistemas.

De lo anterior, queda claro que la determinación de la pérdida de capacidad laboral debe ser integral; es decir, en la valoración, el equipo calificador ha de tener en cuenta todas las secuelas y patologías, de origen común y profesional, con sujeción a la norma técnica vigente a la fecha de calificación, lo que de plano descarta el éxito de la tesis de la entidad impugnante, acerca de que la viabilidad del reconocimiento pensional a cargo de la ARL, depende de que el 50% o más de pérdida de capacidad de trabajo sea de origen laboral, lo que siempre acontece, según criterio de la censura, cuando la fecha de estructuración depende de que el accidente haya sido catalogado como de ese mismo origen y sin importar que otras patologías sean de orden común.

Como puede verse, ese entendimiento que le da la sociedad recurrente al evento en el que concurren causas de distinto origen, no es integral, sino que, por el contrario, pretende, sesgadamente, que un accidente de trabajo

siempre, indefectiblemente, va a dar lugar a una pensión a cargo del sistema de riesgos laborales, a pesar de que su peso específico en la situación de salud del reclamante pueda ser de menor entidad que otras dolencias, de causa ordinaria.

Además, el cuestionamiento sobre la asunción de la prestación económica por parte de la ARL, fruto de la sumatoria de los criterios de deficiencia, discapacidad y minusvalía por afecciones en salud de diferentes orígenes, también se abordó en la providencia CSJ SL, 26 jun. 2012, rad. 38614, reiterada en la CSJ SL, 24 jul. 2012, rad. 37892 y más recientemente en la CSJ SL1987-2019. En la primera de estas se precisó que, si bien no hay norma expresa que instituyera la responsabilidad o la forma de distribución en aquellos casos en que se configurara un tipo de invalidez *«que podría llamarse mixto»*, encontró ajustado al ordenamiento jurídico el pronunciamiento judicial, por estar en correspondencia con el principio que denominó *«de indivisibilidad de la mesada pensional»* cuya existencia deriva de varios supuestos normativos que prohíben cualquier fórmula para dividirla. En ese sentido, adoctrino:

Así entonces, si bien no existe una norma explícita y expresa que establezca responsabilidades o la forma de su distribución cuando se configure este tipo de invalidez que podría llamarse mixto, ello en modo alguno significa que los jueces no deban ordenar el pago de las pensiones correspondientes, tal y como surge de una interpretación sistemática y de la delimitación del alcance teleológico de los textos de seguridad social, como se hizo líneas atrás al discernir el alcance de los principios generales incorporados en la Ley 100 de 1993.

Definido lo anterior, corresponde analizar si tiene razón la entidad recurrente al atribuir al Tribunal el error jurídico de imponerle la totalidad de la pensión y no la proporción resultante

de lo que se dictaminó por pérdida de capacidad laboral imputable al riesgo profesional. Tal postura, empero, no es de recibo, por cuanto al definir el juzgador que la obligación debía imponerse a un solo ente, no pudo trasgredir la ley, pues actuó en correspondencia con el principio que podría denominarse de indivisibilidad de la mesada pensional el cual si bien no está explícitamente consagrado en una norma expresa y específica, su existencia se desprende de varios supuestos normativos que proscriben cualquier fórmula para dividir o prorratear la pensión entre varios obligados y fragmentar su pago, tales como el caso en que varias entidades deben concurrir al pago de una pensión de jubilación y la ley radica en una de ellas la obligación de pagarla total y directamente, con la posibilidad de repetir o exigir las cuotas partes a las restantes por las porciones respectivas, sin que haya lugar a fraccionamiento alguno en el pago que se hace al trabajador, o la solución implementada por el legislador para el caso de enfermedades profesionales que se estructuran y desarrollan durante la afiliación a varias administradoras, en el sentido de asignar la responsabilidad del reconocimiento a la última, preservando la posibilidad de repetición proporcional contra las otras o el empleador, según lo contempló el parágrafo 2 inciso 2 del artículo 1 de la Ley 776 de 2002, eventos que aunque difieren del que ahora se ventila, se traen a colación para destacar que el criterio acogido en casos de concurrencia en el cubrimiento de una pensión es el antes anotado, sin que la figura de la compartibilidad pensional se aparte o desvirtúe este criterio, en tanto se trata de figuras diferentes y que obedecen a situaciones y filosofías distintas, a lo que debe sumarse que lo anterior es además compatible con el principio de unidad prestacional arriba mencionado. De suerte que la decisión adoptada por el Tribunal antes que quebrantar la ley, propendió por su aplicación estricta.

Dado que la sentencia tuvo en cuenta el precedente transcrito, no pudo incurrir en la errada intelección normativa que se le achaca, de manera que actuó conforme a derecho cuando adjudicó a Porvenir SA el pago de la prestación pensional, advirtiendo que con ello se garantizaba la unidad en la entrega de la pensión de invalidez al actor, en tanto que, de manera correcta, estudió la incidencia de las distintas dolencias que aquejan al actor, encontrando que tenían mayor resonancia las de origen común, motivo que implica un ejercicio razonable de atribución de

responsabilidades a las entidades que hacen parte del Sistema de Seguridad Social Integral.

Bastan las anteriores consideraciones para determinar el fracaso del cargo bajo examen.

Costas del recurso a cargo de Porvenir SA, y a favor de quienes actuaron como opositores, a saber, Yhon Fredy Aguirre Ayala y Colmena ARL. Como agencias en derecho se fija la suma de ocho millones ochocientos mil pesos (\$8.800.000), que se incluirá en la liquidación que haga el juez de primera instancia, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 366 del CGP.

IX. RECURSO DE CASACIÓN DE BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA SA

Interpuesto por la llamada en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia SA, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

X. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende esta recurrente que la Corte case la sentencia de segunda instancia, para que, en sede de instancia, se confirme el fallo de primer grado, en lo que atañe a su absolución.

A tales efectos, formula dos cargos, por la causal primera de casación, a los que se oponen el iniciador de la

litis y Colmena ARL. Dichos ataques serán estudiados en conjunto, dado que persiguen el mismo objetivo y sus argumentaciones resultan complementarias.

XI. CARGO PRIMERO

Por la vía directa, acusa la infracción directa del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por el 1.º de la Ley 860 de 2003, 3.º del Decreto Reglamentario 917 de 1999 y, en la modalidad de violación medio, la infracción directa de los artículos 164 y 167 del CGP, así como la interpretación errónea de los literales d) y e) del artículo 2.º de la Ley 100 de 1993, párrafo segundo del artículo 1.º de la Ley 776 de 2002, 2.º del Decreto Reglamentario 917 de 1999, 7.º del Decreto 2463 de 2001 y del 53 de la CP, por último, la aplicación indebida de los artículos 38, 70 de la Ley 100 de 1993.

En la demostración del cargo comienza por aceptar los hallazgos fácticos encontrados por el Tribunal, que dio por probado que el actor fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez con una disminución de su capacidad laboral del 50,24 % y FEI del 26 de diciembre de 2013, teniendo como común el origen de la misma, sin embargo, afirma que el Tribunal desconoció la data establecida en el dictamen antes mencionado y consideró que la estructuración de la PCL del demandante acaeció el día 8 de mayo de 2004, a raíz del accidente de trabajo. Teniendo en cuenta lo anterior, el Tribunal condenó a la AFP Porvenir SA al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez y a la

llamada en garantía, al pago de la suma adicional para financiar dicha pensión.

En ese sentido, si bien acepta que el demandante pudo demostrar su «*calidad de inválido*», la que no discute, insiste en que el Tribunal erró en la solución al caso, toda vez que concedió la pensión de invalidez de origen común, dejando de aplicar el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1.º de la Ley 860 de 2003, norma que establece cuáles son los requisitos que se deben cumplir para generar esa prestación, pues no tuvo en cuenta que el demandante no cumplía con tales requisitos, debido a que en el expediente no se encuentra demostración del número mínimo de semanas requerido para la causación de la pensión de invalidez.

Acusa también la violación de la ley sustancial, en la modalidad de violación medio, por infracción directa de los artículos 164 y 167 del CGP, con fundamento en que no existe prueba en el plenario que permita evidenciar que el solicitante hubiese cotizado cincuenta semanas en los tres años anteriores a la estructuración de invalidez. En ese orden, las normas procesales dejadas de aplicar, relativas a la necesidad y la carga de la prueba, de haber sido utilizadas por el juez plural, le habrían permitido percatarse de que el demandante no cumple con el requisito establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1.º de la Ley 860 de 2003, consistente en la densidad de semanas, ya mencionado.

Considera también que hay una infracción directa del artículo 3 del Decreto Reglamentario 917 de 1999, que establece la definición de fecha de estructuración, como la fecha en la cual se genera en el individuo una pérdida de su capacidad laboral en forma permanente y definitiva. Asegura que, de haberse aplicado la misma, esa corporación no hubiese modificado la fecha de estructuración de la invalidez, establecida por la Junta Regional de Calificación de la Invalidez de Bogotá DC y Cundinamarca, modificándola del 23 de diciembre 2013 al 08 de mayo de 2004. Estima relevante traer a colación que la Corte Constitucional, en sentencia CC SU588-2016, refiriéndose a la fecha de estructuración en enfermedades crónicas, congénitas y degenerativas estableció que esta *«es inmodificable para efectos de la escogencia de la ley aplicable y también para la determinación de la entidad que reconoce la prestación pensional»*.

Entonces, afirma que debe prosperar el cargo, en el entendido que, de haber aplicado la norma antes mencionada, el Tribunal no podía modificar la fecha de estructuración de invalidez y, por lo tanto, debió tomar el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá DC y Cundinamarca, en su totalidad, esto es, teniendo en cuenta el porcentaje, el origen y la fecha de estructuración de la invalidez.

Finalmente, manifiesta que la jurisprudencia tiene sentado, que si el factor desencadenante de la pérdida de capacidad laboral –esto es, con el que se llega al porcentaje

de pérdida de capacidad laboral del 50 %- es de origen laboral, la contingencia debe calificarse en coherencia con ese origen. Trae al caso la sentencia CC T518-2011, para apoyar este concepto.

En este caso, asegura, el Tribunal tuvo como fecha de estructuración la del accidente de trabajo, así, indica que, de haber aplicado las normas infringidas directamente, habría concluido que, si el factor determinante para alcanzar el porcentaje de invalidez fue el accidente de trabajo, y no otra cosa, por ello el origen fue laboral, de modo que debió confirmar la sentencia de primer grado.

XII. CARGO SEGUNDO

Denuncia la violación indirecta de la ley sustancial, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 38, 39, 40, 41 y 70 de la Ley 100 de 1993 y por violación medio de los artículos 164 y 167 del CGP.

Como errores evidentes de hecho, expone:

1. [...] dio por probado sin estarlo, que el demandante cumplía con el requisito de la densidad de cotizaciones exigido por la ley para acceder a la prestación pensional solicitada.
2. Así mismo, que no dio por probado estándolo que mi representada no se encuentra obligada al pago de la suma adicional, en virtud de lo establecido en la póliza de seguro previsional.

A título de prueba no apreciada señala la copia de la póliza previsional de invalidez y sobrevivientes agregada en el folio 138 y, posteriormente, entre folios 306 a 319.

Para fundamentar el cargo, comienza por advertir que el Tribunal no tuvo en cuenta los artículos 164 y 167 del CGP, que establecen, en primer lugar, la necesidad de que toda decisión judicial se fundamente en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, y en segundo lugar, la obligación que tienen las partes de probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Asegura que el Tribunal «*comete un error protuberante, grosero, evidente*», consistente en que, de haber apreciado la póliza previsional, se habría percatado que en el clausulado de la misma, y para efectos de la cobertura de los riesgos de invalidez y sobrevivientes por parte de la aseguradora, debía probar el demandante el cumplimiento del requisito de cincuenta semanas de cotización dentro de los tres años anteriores a la estructuración de la invalidez o del hecho causante (f.º 307). En ese sentido considera que el fallador de segundo grado no apreció esta prueba, en la medida en que fulminó condena al pago de la suma adicional requerida para completar el capital necesario para financiar la pensión de invalidez, sin que exista en el plenario una sola prueba que permita evidenciar que el demandante cotizó la densidad de semanas antes mencionada.

De no haber cometido tal error, por percatarse el Tribunal de que no existían pruebas del cumplimiento de la densidad de semanas indicada, habría absuelto a las ahora recurrentes.

XIII. RÉPLICAS

La oposición de Yhon Fredy Aguirre Ayala se limita a copiar apartes jurisprudenciales extraído de los mismos fallos de la Corte Constitucional citados en su primera oposición, orientados al tema de la fecha de estructuración de la pensión de invalidez en enfermedades crónicas, congénitas o degenerativas y luego otras, relativas a los eventos en que hay duda en la acumulación de dolencias para la calificación de la invalidez. Sin embargo, no confronta los argumentos de la aseguradora recurrente.

En punto de la réplica de Colmena ARL, respecto del cargo primero, advierte que, si este quedó planteado por la vía del puro derecho, debe aceptar las conclusiones fácticas del juez de apelaciones, entre ellas, que la FEI corresponde al «1º de mayo de 2004», día del accidente de trabajo, y que este no afectó el ejercicio de sus funciones de orden laboral; que las dolencias relativas a discopatías, diabetes y síndrome de túnel del carpo no son secuelas del accidente laboral, sino que están vinculadas con antecedentes familiares y son de naturaleza degenerativa; que el dictamen emitido en el trámite de la segunda instancia no fue impugnado, ni su apreciación por el Tribunal es materia del cargo, además, que esa opinión técnica contiene todos los elementos establecidos

en el Manual de Calificación de Invalidez, contenido en el Decreto 917 de 1999, finalmente, que por lo anterior, la invalidez del actor es de origen común. Dadas esas conclusiones, considera que la sentencia no puede ser anulada y que, por el contrario, si se hubiera definido que el origen de la pérdida de capacidad laboral era laboral, ahí sí, se habría producido una violación de normas sustantivas. Por último indica que, para los efectos del propósito de esta recurrente, el cargo debió dirigirse por la vía indirecta, con el fin de demostrar errores de hecho por falta de apreciación de pruebas.

Respecto del segundo cargo, explica que no se hace referencia a que el Tribunal hubiera dejado de apreciar o que hubiera apreciado erróneamente los documentos que permitieran establecer que la filiado no cumplía con los requisitos para los efectos de su cobertura, además, que el cargo omite que la Ley 100 de 1993 no contempla que las limitaciones de la póliza previsional sean causal para no reconocer la pensión debatida.

XIV. CONSIDERACIONES

En cuanto a las réplicas, la del actor no tiene incidencia alguna, pues se refiere a aspectos ajenos al debate en sede casacional. Respecto de la que formula la ARL, es atendible en cuanto a que el cargo primero combina –de manera inaceptable– razones jurídicas, propias de la vía anunciada, con otras fácticas, que debió abordar por la vía de los hechos, sin embargo, como ya se dijo, los ataques han de estudiarse

en conjunto, razón por la cual, en aplicación de la flexibilización de los requisitos del recurso extraordinario de casación laboral, los elementos de orden probatorio expuestos en el primer cargo pueden ser analizados a la luz de lo establecido en el segundo embate.

Ahora bien, el cargo inicial, formulado por la aseguradora, le critica al fallo de segundo grado el haber modificado la fecha de estructuración de la merma de capacidad del demandante, que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá DC y Cundinamarca fijó en el día 26 de diciembre de 2013. La recurrente considera errado que el sentenciador se apartara del dictamen en ese punto, para establecer la condición de invalidez desde el día del accidente de trabajo, 8 de mayo de 2004, en aplicación de lo que opinaron las calificaciones previas.

Planteadas en esos términos las razones del ataque a la sentencia, y asumiendo que se refiere a la vía de los hechos, pues sus argumentos tocan elementos probatorios concretos, tales como los aludidos dictámenes, que habrían sido evaluados de manera errónea por el sentenciador de segundo grado, lo primero que salta a la vista es que esos medios de convicción no resultan hábiles en casación, por lo que no pueden ser estudiados por la Corte, a menos que se hubiere encontrado un error protuberante a partir de la errada valoración o de la ausencia de esta, pero en relación con al menos uno de los elementos probatorios aptos en el recurso extraordinario, establecidos en el artículo 87 del CPTSS, modificado por el artículo 7.º de la Ley 16 de 1969, a saber,

el documento auténtico, la confesión judicial o la inspección ocular. En cuanto a este aspecto, la Sala ha tenido oportunidad de referirse en sentencias como la CSJ SL2133-2022, en estos términos:

En efecto, así como el carné no es una prueba solemne de la discapacidad, tampoco lo es el dictamen de las juntas de calificación de invalidez, razón por la que en estos casos rige el principio de libertad probatoria y de formación de convencimiento. En sentencia CSJ SL10538-2016, la Sala señaló al respecto:

“(....) Al respecto, en sentencia reciente del 29 de junio de 2005 radicado 24392, esta Sala de la Corte definió por mayoría que el dictamen emanado de la Junta de Calificación de Invalidez no es una prueba solemne y en esa oportunidad dijo: <El ataque esta edificado fundamentalmente en la aseveración según la cual el juzgador de segundo grado incurrió en un error de derecho consistente en dar por probado que no hubo accidente de trabajo, pese a que la prueba solemne acerca de la calificación de origen del accidente lo acredita fehacientemente, es decir el dictamen emanado de la junta de calificación. Planteamiento que resulta inexacto pues la referida prueba no es más que un experticio (sic) que la ley estableció debía ser practicado por unos determinados entes, lo cual difiere claramente de lo que es una prueba solemne>. (Resalta la Sala).

Lo anterior es así por cuanto la prueba solemne o *ad solemnitatem*, es una formalidad que impone la ley para la validez del acto, que en otras palabras es aquella que las partes o los interesados deben necesariamente ajustarse en rigor para la existencia jurídica de un acto, contrato o convenio, entre los cuales no encaja el dictamen pericial que es una de las pruebas que dispone la Ley, es *ad probationem* y obviamente no es de esencia contractual, sino que tiende a acreditar o demostrar un presupuesto o supuesto fáctico (para el caso el porcentaje de pérdida de capacidad laboral) que sirva como sustento o soporte para obtener un derecho perseguido, como por ejemplo el reconocimiento de un auxilio, incapacidad, prestación económica, indemnización, pensión, etc..

De suerte que, no es del caso calificar como prueba solemne el dictamen pericial con el que se busca establecer la pérdida de capacidad laboral, así provenga de la Junta de Calificación de Invalidez. (...)

En consecuencia, al no estar en presencia de un medio probatorio solemne, en el sub lite al Juzgador de alzada le era

permitido, conforme a la potestad de apreciar libremente la prueba, acoger aquellos elementos de convicción que le den mayor credibilidad o lo persuada mejor sobre cuál es la verdad real y no simplemente formal que resulte del proceso, en atención a lo previsto en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y sobre todo en casos tan especiales como lo es la protección de un derecho fundamental como ocurre en el asunto de marras.

De los criterios anteriores se extrae: i) tanto el carné de que trata el artículo 5 de la Ley 361, como el dictamen pericial de las JCI, son algunos de los medios de prueba, no solemnes, con los cuales se puede acreditar el grado de la limitación física, psíquica y sensorial; ii) habrá casos, según la patología, en los que el Juez sólo podrá verificar tal supuesto de hecho con los dictámenes de las JCI y iii) en otros eventos, el Juzgador tiene libertad probatoria.

[...]

Entonces, como no hay refutación a través de medios probatorios hábiles que atender, para verificar si fue correcta o no la fecha de estructuración fijada por el *ad quem*, dicho aspecto debe quedar incólume. Además, según el precedente citado, el Tribunal aplicó de manera razonable el artículo 61 CPTSS, que señala que los sentenciadores de instancia gozan de la potestad legal de apreciar libremente la prueba y formar su convencimiento con base en el principio de la sana crítica, lo cual implica que sus conclusiones quedan amparadas por la doble presunción de acierto y legalidad.

Téngase presente que el juzgador de segundo grado basó su decisión en que, de acuerdo con las pruebas, el demandante tenía una pérdida de capacidad laboral superior al 50 % de origen común, hecho no controvertido, por lo que procedía la aplicación del artículo 38 de la Ley 100 de 1993.

Dicho lo anterior, en lo que acierta la censura es en que el Tribunal no aplicó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1.º de la Ley 860 de 2003, pues a pesar de que definió con acierto que el origen de la invalidez fue común, no reparó en el cumplimiento de las disposiciones contenidas en esta norma, pues no basta que el afiliado demuestre una pérdida de capacidad laboral superior al 50 %, sino que, además, debe verificarse que *«haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración»*, en respeto de lo dispuesto en el numeral primero de la norma dejada de aplicar por el fallador de segundo grado. Si bien se entiende que la infracción se originó en que la ARL apelante no tenía interés en establecer ese requisito, pues no es de los que se exija a los beneficiarios de las pensiones de invalidez de origen profesional, es claro que, si la prestación no es de esa fuente, sino común, debe verificarse si se cumplió con la densidad ya mencionada, lo que nunca fue objeto del pronunciamiento confutado.

Además, el *ad quem* incurrió en la denunciada violación medio del artículo 167 del CGP, al no hacer referencia a que el actor tenía la carga de probar las cotizaciones en el número suficiente para acceder a la prestación por invalidez, requisito contenido en el ya mencionado artículo 39 de la Ley 100 de 1993, que fue preterido por ese fallador de instancia, cualquiera que fuese la fecha de estructuración del siniestro (consolidación de la invalidez), pues una vez establecida esta última, debía verificar si se cumplió la condición legal para ese entonces; según lo puesto de presente, deberá casarse la

providencia de segunda instancia en cuanto no investigó el cumplimiento de la densidad de cotizaciones legalmente exigida.

En cuanto a la infracción directa del artículo 3.º del Decreto Reglamentario 917 de 1999, que contiene la definición de la fecha de estructuración, el cargo primero no es idóneo para plantear ese ataque, pues ni aun asimilándolo a una eventual vía indirecta se observa la indebida valoración de prueba hábil, dado que el único medio de convicción que permitió la conclusión refutada fue el dictamen emitido en el año 2016, que ya se dijo que no tenía la calificación legal necesaria para ser abordado en sede casacional.

En relación con el segundo cargo, la Sala debe decir que el primero de los dos errores de hecho allí consignados, relativo al incumplimiento por parte del actor de las semanas exigidas en el artículo 1.º de la Ley 860 de 2003, no se puede verificar a partir de la única prueba que se denunció como no apreciada, esto es, la copia de la póliza previsional de invalidez y sobrevivientes suscrita entre las dos recurrentes, pues esta no contiene información acerca de las cotizaciones que haya acumulado el afiliado Aguirre Ayala. Sin embargo, como ya se dijo, por otro motivo diferente, sí es posible la anulación del fallo en ese aspecto puntual.

En cuanto al segundo error, que se refiere a que el juez de la alzada dio por establecida la obligación de pagar la suma adicional a cargo de la aseguradora recurrente, sin verificar el contenido de la póliza de seguro de invalidez y

sobrevivientes vigente entre las entidades a la fecha de estructuración, no debatida en este cargo –8 de mayo de 2004–, el ataque se torna redundante, en relación con el primer cargo, pues si el requisito echado de menos es el del número de cotizaciones en el lapso trienal, previo a la estructuración de la pérdida de capacidad laboral, lo cierto es que la falencia frente al mandato de la ley basta para encontrar la casación parcial de la sentencia, según los argumentos previamente enseñados.

Al hilo de lo dicho hasta aquí, como la sentencia de segundo grado solo queda anulada en punto del requisito planteado en el artículo 1.º de la Ley 860 de 2003, y exclusivamente en relación con la obligación de la aseguradora, se hace intangible lo decidido por el juez de apelaciones en cuanto al origen de la invalidez, y la fecha de estructuración del estado valetudinario del actor, que corresponde al 8 de mayo de 2004; tampoco es revisable el porcentaje de pérdida de capacidad, que, en todo caso, siempre fue establecido en proporción superior al 50 %. Lo dicho implica que debe casarse específicamente el numeral sexto de la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia.

Así las cosas, los cargos de la aseguradora impugnante resultan exitosos, pero en los restringidos términos desarrollados en precedencia, esto es, en cuanto no verificó el requisito de densidad de semanas exigido en la disposición legal aludida. En lo demás, debe dejarse intacto el fallo.

Sin costas en el recurso extraordinario, dada la prosperidad de esta demanda de casación.

XV. SENTENCIA DE INSTANCIA

En vista del alcance de la impugnación planteado en sede de instancia, según el cual BBVA Seguros de Vida Colombia SA pide que *«se confirme la sentencia de primera instancia en lo que atañe a la absolución de mi representada»*, se procede a revisar si para el 8 de mayo de 2004 (FEI), se hallaba cumplido el requisito contemplado en el artículo 1.º de la Ley 860 de 2003, que se transcribe en lo pertinente:

ARTÍCULO 1o. El artículo 39 de la Ley 100 quedará así:

Artículo 39. Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:

1. Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración [...].

Dicho lo anterior, conforme a la historia laboral expedida por Porvenir SA, que consta entre folios 128 y 129 del expediente, el demandante se afilió al sistema el 28 de abril de 2004, de manera que para el 8 de mayo mismo año no era posible que tuviera acumuladas cincuenta semanas cotizadas entre esa data y el mismo día y mes del año 2001, de ello se sigue que, bajo la limitación impuesta a la Corte por el alcance de la impugnación que salió avante, al no estar cumplido ese requisito, la aseguradora no está en la obligación de pagar la suma adicional que le correspondería

cubrir, conforme al artículo 70 de la Ley 100 de 1993. En consecuencia, se confirmará la absolución dispuesta en el fallo de primer grado a favor de BBVA Seguros de Vida Colombia SA, pero por las razones aquí vertidas.

En lo demás, se insiste, dado el alcance de la impugnación, quedan incólumes las decisiones adoptadas por el Tribunal.

XVI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia dictada el ocho (8) de junio de dos mil dieciséis (2016) por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **YHON FREDY AGUIRRE AYALA** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR SA** y la **COMPAÑÍA DE SEGUROS COLMENA SA**, en el que actuó como llamada en garantía **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA SA**, únicamente en cuanto al ordinal sexto de la parte resolutive de la sentencia de segundo grado. En lo demás, no se casa la decisión.

Costas, como se dijo en la parte motiva, respecto del recurso interpuesto por Porvenir SA. Sin costas respecto de la casación de BBVA Seguros de Vida Colombia SA.

En sede de instancia, **RESUELVE:**

CONFIRMAR la sentencia de primer grado en cuanto absolvió a la llamada en garantía BBVA Seguros de Vida Colombia SA de todas las pretensiones incoadas en su contra en el escrito de llamamiento. En lo demás, estese a lo resuelto por el Tribunal.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

Folunales
ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA

Salva voto

OMAR *P.O.*
OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA

Giovanni
GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ

SALVAMENTO DE VOTO

SL4286-2021

Radicación n.º 75711

Acta n.º 33

Demandante: Yhon Fredy Aguirre Ayala.

Demandada: Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. y Compañía de Seguros Colmena S.A.

Magistrado Ponente: Dr. Omar de Jesús Restrepo Ochoa.

Con el debido respeto salvo mi voto respecto de la decisión tomada por la mayoría de la Sala por las siguientes razones:

El presente caso plantea una discusión respecto de quién es la entidad encargada del pago de una pensión de invalidez: si la administradora de pensiones o la de riesgos laborales. Y ello se debe a que la calificación de la pérdida de capacidad laboral, que no tiene discusión, tiene un origen mixto, es decir se presentó un accidente de trabajo que generó unas secuelas que se desarrollaron en paralelo con unas afecciones de tipo común.

El Tribunal, con base en los distintos dictámenes existentes en el expediente, hace unos cálculos sobre la predominancia de las afectaciones en el estado de salud por

razones profesionales o comunes, que a mi juicio exceden la experticia en cabeza de los juzgadores. Pero más allá de ello, la diferencia en el origen de la prestación lleva implícito otro aspecto que incide en el reconocimiento del retroactivo pensional toda vez que el dictamen que atribuye el origen laboral fija la fecha de estructuración el 8 de febrero de 2006 (día del accidente de trabajo), en tanto que el origen común se establece años después cuando se evidencian otras patologías.

Si bien es cierto el Tribunal acude al precedente que determina que es posible que exista una situación en donde estén presentes los dos riesgos, a mi juicio el error está en que

[...] aunque el dictamen ordenado por esa colegiatura concluyó que correspondía al 26 de diciembre de 2013, se apartaba de ese concepto, dado que, con base en las pruebas analizadas y reseñadas, la incapacidad definitiva del actor venía desde el 8 de mayo de 2004, día en que ocurrió el accidente de trabajo, porque a partir de entonces estuvo imposibilitado para trabajar, razón por la que fijó la FEI en esa calenda.

Es decir que el Tribunal dentro de sus posibilidades legales fijó que el origen de la invalidez estuvo en las enfermedades con origen común, sin embargo la fecha de estructuración que toma es la del accidente de trabajo, rompiendo así la inescindibilidad de los dictámenes laborales.

Al respecto, es importante recordar que la evaluación que estableció el origen como laboral fijó la fecha de la invalidez el día que ocurrió el accidente de trabajo, en tanto que el que se refiere al riesgo común, lo hizo años después

(2007 y 2013), cuando se hicieron evidentes las consecuencias de las otras patologías. Así, creo que hay un error en la decisión de segunda instancia al tomar el porcentaje y el origen de un dictamen y la fecha de otro.

Si bien el precedente establece que el fallador está en la posibilidad de escoger el dictamen que considera se ajuste más a la realidad, que le de mayor veracidad o incluso acudir a un tercero, esto no lo habilita para que tome lo que considere de cada uno de ellos y forme un nuevo instrumento.

A pesar de que para la Sala sea claro que «[...] la determinación de la pérdida de capacidad laboral debe ser integral; es decir, en la valoración, el equipo calificador ha de tener en cuenta todas las secuelas y patologías, de origen común y profesional», realmente la equivocación del Tribunal estuvo en cómo asumió el análisis de los dictámenes pues ya no estaba en discusión la mixtura de los riesgos que se presentaban en el caso del señor Aguirre Ayala sino la fecha en que se originó la invalidez.

Por otro lado, la decisión en los términos planteados reconoce que el afiliado no contaba con las 50 semanas de cotización exigidas por la ley para generar la pensión de invalidez, absolviendo a la aseguradora de pagar la correspondiente suma adicional.

Sin embargo, ello implica que reconoce que no se generó el derecho a la prestación pero mantiene el pago de la misma

en cabeza de la administradora, manteniendo entonces el error cometido por el Tribunal.

Creo entonces que por las dos razones hay una contradicción en la decisión, y por esa razón me aparto de sus conclusiones.

Fecha *ut supra*

ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA

JUZGADO TREINTA LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Proceso Ordinario No.2014-0500

358

CONTROL DE ASISTENCIA A AUDIENCIA

Artículo 73 del C.P. del T. y de la S.S., modificado artículo 37 Ley 712 de 2001

PROCESO NO. 2014-00500

DEMANDANTE: YHON FREDY AGUIRRE AYALA

DEMANDADA: PORVENIR S.A, ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES COLMENA S.A. BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.

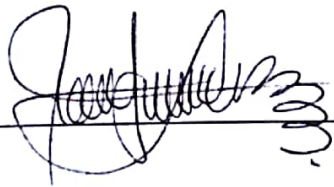
A los veintiséis (26) días del mes de octubre de dos mil quince (2015) se firma la presente acta por quienes intervinieron en la audiencia programada en auto que antecede.

FIRMAS

PARTES

PARTE ACTIVA

YHON DAVIER CRUZ MONROY
PODERADO

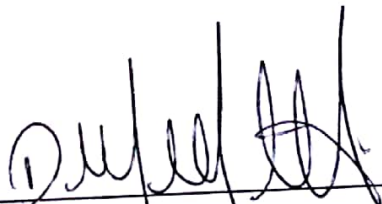


PARTE PASIVA

VANESSA OSORIO RAVELO Vanessa Osorio Ravelo
PODERADA PORVENIR S.A

JUANITA GONZALEZ ANDRADE Juanita Gonzalez Andrade
PODERADA ARL COLMENA VIDA RIESGOS LABORALES S.A

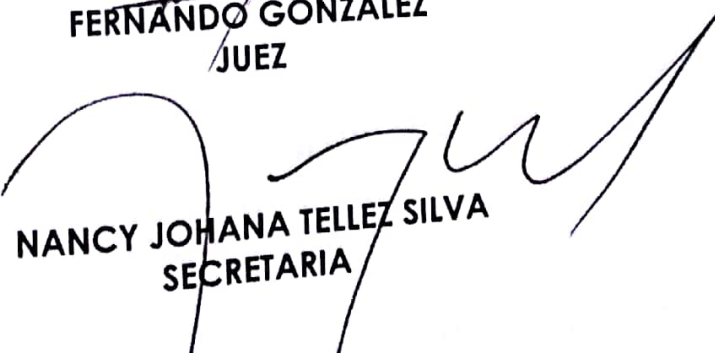
ANA FERNANDA ARIZA SANCHEZ
BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A



FERNANDO GONZALEZ
JUEZ



NANCY JOHANA TELLEZ SILVA
SECRETARIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO 30 LABORAL DEL CIRCUITO**

BOGOTÁ, D.C. (CUNDINAMARCA), veintiséis (26) de octubre de 2015.
Caso: 11001-31-05-030-2014-00 500-00 Hora 02:30 P.M.
Sala: **JUZGADO TREINTA LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**

INTERVINIENTES:

Juez: **FERNANDO GONZALEZ**

Demandante: **YHON FREDY AGUIRRE AYALA**

Demandado: **PORVENIR S.A ARL COLMENA S.A. SEGUROS BBVA COLOMBIA VIDA S.A.**

Presentación de las partes.

Se reconoce personería jurídica, como apoderada a la Dra. JUANITA GONZALEZ ANDRADE de ARL colmena y a la Dra. VANESA OSORIO RAVELO apoderada de AFP Porvenir S.A, y a la Dra. DIANA FERNANDA ARIZA SANCHEZ, como apoderada de BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.

OBEDEZCASE Y CUMPLASE lo ordenado por el superior. Notificado en estrados.
Se cierra el debate probatorio y se corre traslado para alegar de conclusión.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONDENAR a la demandada **ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A.**, a reconocer al señor **YHON FREDY AGUIRRE AYALA** identificado con la cédula de ciudadanía N°. 10.181.791 de La Dorada (Caldas), la pensión de invalidez, a partir del 8 de mayo de 2004, en cuantía mensual de **TRESCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL PESOS M/CTE (\$358.000)**, que corresponde al salario mínimo legal mensual vigente para el año 2004, con los reajustes del orden legal y por 14 mesadas anuales.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de prescripción de las mesadas causadas con anterioridad al 13 de junio de 2011.

TERCERO: DECLARAR probada la excepción de compensación propuesta por el **FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.**, de las mesadas cubiertas entre el 1º de agosto de 2014 hasta el 30 de septiembre de 2015, por la suma de \$10.139.500 y las mesadas que en lo sucesivo se generen hasta que quede en firme la presente decisión.

CUARTO: DECLARAR probada la excepción de compensación propuesta por la **ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A.**, de las incapacidades temporales reconocidas entre el 31 de mayo al 2 de septiembre de 2004 por valor de \$2.644,730, vista folios 172 y 173.

QUINTO: CONDENAR a la demandada **ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A** a devolver al fondo de pensiones y cesantías **PORVENIR S.A.**, la suma de **DIEZ MILLONES CIENTO TREINTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS PESOS M/CTE (\$10.139.500)**, por concepto de las mesadas pensionales reconocidas al demandante desde el mes de abril de 2014 a 30 de septiembre de 2015, y las que en lo sucesivo se causen hasta el momento en que quede en firme la presente decisión, para lo cual deben realizar los trámites internos administrativos entre las entidades correspondientes y efectuar el cruce de cuentas para determinar el saldo a favor de **PORVENIR S.A.**

SEXTO: AUTORIZAR a la **ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A.**, a descontar el valor de

las incapacidades temporales reconocidas entre el 31 de mayo al 2 de septiembre de 2004 por valor de **DOS MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS TREINTA PESOS M/CTE (\$2.644,730)**, vista folio 172 y 173.

SÉPTIMO: CONDENAR a la demandada **ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A.**, a pagar al señor **YHON FREDY AGUIRRE AYALA** la suma de **TREINTA Y CINCO MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL CIEN PESOS M/C. (\$35.539.100)**, correspondiente al retroactivo de pensión de invalidez, por el lapso comprendido entre el 13 de junio de 2011 al 30 de septiembre de 2015, debidamente indexadas, desde la fecha de su causación hasta el momento de su pago, quedando un saldo a favor del demandante descontando la suma compensada y el descuento autorizado en la suma de **VEINTIDÓS MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS SETENTA PESOS M/CTE (\$22.754.870)**.

OCTAVO: ABSOLVER a las demandadas **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A** y a la **COMPAÑÍA BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A**, de las pretensiones incoadas en su contra.

NOVENO: CONDENAR en costas a la parte demandada **ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A.** Líquidense por secretaría e inclúyanse como agencias en derecho la suma de **UN MILLON CUATROCIENTOS MIL PESOS M/C. (\$1.400.000)**.

DECIMO: SIN COSTAS ni a favor ni en contra de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A**, y la **COMPAÑÍA BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**

Notificado estrados.

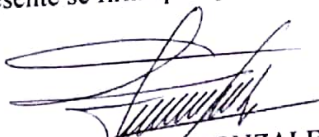
La apoderada de la parte demandada **COLMENA ARL** interpone recurso de apelación.

AUTO: en virtud de lo anterior se concede el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en el efecto suspensivo y se ordena que lo sucedido sea grabado en medio magnético y se elabore el acta respectiva de lo sucedido en la audiencia, se ordena que las partes puedan tomar copias de lo sucedido para lo cual se ordena su remisión del expediente a la Sala Laboral del H. Tribunal Superior de Bogotá,

Notificado en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente se firma por quienes en ella intervinieron.

No siendo otro el objeto de la presente se firma por quienes en ella intervinieron.


FERNANDO GONZALEZ
JUEZ


NANCY JOHANA TELLEZ SILVA
SECRETARIA