

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	MARÍA PATRICIA GIRÓN ERAZO
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 005 2017 00551 01
JUZGADO DE ORIGEN:	JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN Y CONSULTA PENSIÓN DE INVALIDEZ
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 077

Santiago de Cali, treinta (30) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES y el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia 352 del 6 de octubre de 2021 proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 325

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez de origen común, a partir del 31 de enero de 2013, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indexación de forma subsidiaria, costas y agencias en derecho.

Como fundamento de sus pretensiones, señala que:

- i)** Nació el 25 de mayo de 2017.
- ii)** Se afilió al RPM, aportando en total 657,57 semanas.
- iii)** El 14 de diciembre de 2014 la EPS SALUDCOOP, emitió concepto favorable de rehabilitación.
- iv)** La EPS SALUDCOOP, mediante oficio del 23 de abril de 2013, emitió concepto de rehabilitación integral, remitiendo para que sea calificada la PCL.
- v)** El 13 de julio de 2010 se practicó cirugía de BYPASS GÁSTRICO, sin ninguna complicación.
- vi)** El 31 de enero de 2013, se realizó ARTROSCOPIA DE RODILLA IZQUIERDA, PATOLOGÍA GONARTROSIS BILATERAL.
- vii)** Mediante dictamen del 2 de julio de 2013, es calificada con una PCL del 53,87% de PCL, fecha de estructuración 13 de julio de 2010, origen común, patologías: GONARTROSIS BILATERAL, HIPOTIROIDISMO, ENFERMEDAD VARICOSA MMII.
- viii)** La patología generada o tratamiento con ocasión del procedimiento médico de BY PASS GÁSTRICO, no fue calificada mediante dictamen de fecha 2 de julio de 2013, toda vez que no se identifica en la tabla de sumatoria de deficiencias.
- ix)** La patología que genera un porcentaje más alto de conformidad con las tablas de calificación, es la de GONARTROSIS BILATERAL, cuyo diagnóstico data del 31 de enero de 2013.
- x)** COLPENSIONES mediante resolución GNR 265672 de 2013, negó pensión de invalidez por no contar con 50 semanas cotizadas dentro de los 3 últimos años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez. Decisión confirmada en resolución VPB 9618 de 2015.
- xi)** El 31 de marzo de julio (sic) de 2017, el médico SIXTO ALFONSO PARAMO QUINTO, calificó la PCL con fecha de estructuración el 31 de enero de 2013.

xii) La diferencia con el dictamen de COLPENSIONES, se debe a la fecha de diagnóstico de la GONARTROSIS BILATERAL.

xiii) Durante los 3 años anteriores al 31 de enero de 2013, cotizó 123,72 semanas.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES

Propuso como excepciones de mérito las que denominó: *“la innominada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe, prescripción”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali en sentencia 352 del 6 de octubre de 2021, condenó a COLPENSIONES a reconocer y pagar pensión de invalidez a partir del 1 de octubre de 2021, autorizando el descuento de aportes en salud y reconociendo intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir de la ejecutoria de la sentencia.

Consideró la *a quo* que:

- i) Acoge el dictamen emitido por la Sociedad Colombiana de Medicina Laboral.
- ii) La fecha de estructuración de la invalidez es el 19 de mayo de 2008, la norma aplicable es la Ley 860 de 2003.
- iii) En los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez no tiene semanas cotizadas; no obstante, la actora continuó cotizando hasta donde físicamente le fue posible, y desde 2010 a través del régimen subsidiado. Con corte a 30 de septiembre de 2021, la actora ha cotizado 884,4 semanas, de las cuales 154,29 fueron cotizadas en los 3 últimos años anteriores.
- iv) Padece una enfermedad crónica, degenerativa y progresiva, por lo que se acoge el criterio de la Corte Constitucional, pudiendo contar las 50 semanas a partir del último aporte realizado.

RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

La apoderada de COLPENSIONES interpone recurso de apelación, manifestando que la demandante fue calificada por la entidad con PCL superior al 50% con fecha de estructuración 13 de julio de 2010 y el dictamen pericial que tuvo en cuenta el despacho estructura la PCL en el año 2008, fechas para cuando no cumple con los requisitos de densidad de semanas para acceder a la pensión de invalidez. Frente a los intereses moratorios manifiesta que no hay lugar a reconocerlos, pues estos se causan en el momento en que se dejan de pagar las mesadas pensionales cuando hay el reconocimiento de una pensión y en este caso no se había reconocido ninguna prestación.

Se examina en grado jurisdiccional de consulta - artículo 69 CPTSS, modificado por el artículo 14, Ley 1149 de 2007-.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

Dentro del plazo conferido, COLPENSIONES y el demandante presentaron alegatos de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES

No advierte la Sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala resolver si la demandante tiene derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez que reclama, para lo cual se debe estudiar cual es la norma aplicable y si cumple los requisitos en ella consagrados; y estudiar si procede el reconocimiento de intereses moratorios.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

Respecto a la fecha a partir de la cual debe realizarse el conteo de la densidad de semanas para acceder al reconocimiento de pensión de invalidez, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, entre otras en sentencia SL 2108-2021 dispuso:

“Ahora, es cierto que frente a aquellos afiliados que han sido diagnosticados con enfermedades crónicas, congénitas o degenerativas, esta Corporación ha permitido que sea tomada como fecha para el estudio de la causación de la pensión de invalidez, no solo la del estado de pérdida de capacidad laboral, sino también (i) el momento en que se emitió el dictamen; (ii) cuando se efectuó la solicitud de reconocimiento prestacional o (iii) cuando se produjo la última cotización.

Sin embargo, lo anterior tiene como única finalidad la de reconocer todos los aportes efectuados con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez para garantizar el derecho a la seguridad social de los afiliados que han venido sufriendo un deterioro paulatino en su estado de salud, pero que conservan una capacidad laboral residual (concepto que la Corte ha ido cambiando por el capacidad laboral según CSJ SL1040-2020, CSJ SL1717-2021 y CSJ SL 781-2021) que permite continuar ejerciendo dentro del mercado de trabajo.

En ese sentido, tal excepción a la regla general tiene como propósito favorecer al trabajador que, a la fecha de la consolidación de la invalidez, no reúne la totalidad de semanas exigidas para causar la prestación y que aun con la disminución en su fuerza laboral, continúa prestando sus servicios.

Al respecto, la sentencia CSJ SL 3275-2019 desarrolló dicha temática en los siguientes términos:

Precisamente, en amparo del riesgo de invalidez se dispuso la creación de una pensión a favor de la persona que ha perdido su capacidad laboral, como consecuencia de una enfermedad o un accidente, con miras a garantizar el derecho al mínimo vital,

permitiendo el acceso a un ingreso vinculado con la preservación de una vida digna y de calidad.

De esta manera, resulta obligación del Estado proteger a aquellas personas que se encuentran en situación de discapacidad; así mismo, resguardar su derecho fundamental a la seguridad social y acoger medidas de orden positivo orientadas a superar la situación de desigualdad y de desprotección a la que se ven sometidas, pues es a partir del paradigma establecido por los diversos instrumentos internacionales, en torno al deber de los Estados de brindar un trato igualitario y digno a las personas en condición de discapacidad, que el legislador ha ido a la par de dichas prerrogativas, con la expedición de las Leyes 1046 y 1306 de 2009, y 1618 de 2013, con el fin de establecer un modelo de inclusión social para superar las barreras a las que dicha población está sometida.

Es por todo lo anterior que en casos en los que las personas con discapacidad relacionada con afecciones de tipo congénito, crónico, degenerativo o progresivo y que tienen la posibilidad de procurarse por sus propios medios una calidad de vida acorde con la dignidad humana pese a su condición, deben ser protegidas en aras de buscar que el sistema de seguridad social cubra la contingencia de la invalidez, una vez su estado de salud les impida seguir en uso de su capacidad laboral, derechos que, se itera, sí están reconocidos a los demás individuos.

Debe advertirse que lo anterior no implica que sea válido alterar la fecha de estructuración de invalidez que hayan definido las autoridades médicas competentes, sin razón justificativa alguna o sin medio probatorio que así lo permita. De lo que se trata, es de llevar a cabo un análisis que incluye el supuesto fáctico que regula la normativa aplicable al asunto, a fin de determinar el momento desde el cual deberá realizarse el conteo de las semanas legalmente exigidas (subraya la Sala)."

Así, es posible variar la fecha desde la cual se cuentan los tres años para efectos del cómputo de las 50 semanas cotizadas para acceder a la pensión de invalidez, siendo una excepción a la fecha de estructuración, solo para los casos de afiliados que sufren enfermedades crónicas, congénitas o degenerativa, pudiendo ser el momento en que se emitió el dictamen; cuando se solicitó el reconocimiento prestacional o cuando se produjo la última cotización.

Mediante dictamen 201304498UU, COLPENSIONES calificó a la demandante con una PCL del 53,87%, con fecha de estructuración el 13 de julio de 2010. Por su parte, la accionante aporta al expediente dictamen pericial en el que se mantiene

la PCL ya establecida por COLPENSIONES, pero, con fecha de estructuración 31 de enero de 2013, evidenciándose en el dictamen se refiere que la paciente tiene “...*pocas posibilidades de recuperación a causa de la progresividad degenerativa osteomuscular.*”

En primera instancia se ordenó la práctica de una nueva calificación de PCL a cargo de la SOCIEDAD COLOMBIANA DE MEDICINA DEL TRABAJO, en esta oportunidad se mantuvo el porcentaje de PCL, variando la fecha de estructuración, que fue establecida para el 19 de mayo de 2008, señalando que la actora ha estado en “...*tratamiento para una enfermedad degenerativa de varios años...*” (fls. 19-21, 92-97, 148-16101Expediente76001310500520170055100).

Independientemente del dictamen, la norma aplicable es la Ley 860 de 2003, modificatoria de la Ley 100 de 1993, que exige una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50% y haber cotizado 50 semanas de dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

Ahora, si bien no existe uniformidad respecto a la fecha de estructuración de la invalidez, revisados los documentos aportados es posible concluir que la demandante sufre de una enfermedad degenerativa (artrosis bilateral de rodilla), situación que permite enmarcar el presente caso bajo la jurisprudencia ya referida, para efectos de la contabilización de las 50 semanas de cotización a partir del último aporte realizado por la actora, que de acuerdo a la historia laboral (03Pruebas - GRP-SCH-HL-66554443332211_1201-20180411113428) allegada al proceso, fue el 31 de enero de enero de 2018, acumulando entre el 31 de enero de 2015 y el 31 de enero de 2018 un total de 154,29 semanas cotizadas, sobrepasando el mínimo de 50 semanas cotizadas exigido por la norma.

En primera instancia se reconoció la prestación a partir del 1 de octubre de 2021, sin que la parte demandante interpusiera recurso de apelación, por lo que al estudiarse la decisión en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, se confirmará.

El *a quo* omitió liquidar la prestación, por lo que, debiendo concretar la condena, procede la Sala a establecer cuál es el monto de la pensión, sin que esto represente condena adicional a COLPENSIONES.

Vista la historia laboral de la señora MARÍA PATRICIA GIRÓN ERAZO, encuentra la Sala que los aportes se realizaron por el salarió mínimo legal mensual vigente para cada periodo, o por valores cercanos a este, por tanto, teniendo en cuenta que la PCL de la demandante es de 53,87%, se enmarca en el literal a) del artículo 40 de la Ley 100 de 1993, correspondiéndole una tasa de reemplazo del 51% por 713,29 semanas cotizadas, emergiendo que la mesada pensional tendría un valor inferior al SMLMV, por lo que debe ajustarse a esta suma.

Así las cosas, COLPENSIONES adeuda a la demandante la suma de **DOCE MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL CIENTO CUATRO PESOS (\$12.634.104)** por concepto de retroactivo pensional por mesadas causadas desde el 1 de octubre de 2021 y el 30 de septiembre de 2022, debiendo continuar pagano mesada pensional equivalente al SMLMV a partir del 1 de octubre de 2022.

DESDE	HASTA	#MES	MESADA	RETROACTIVO
1/10/2021	31/12/2021	4,00	\$ 908.526	\$ 3.634.104
1/01/2022	30/09/2022	9,00	\$ 1.000.000	\$ 9.000.000
RETROACTIVO				\$ 12.634.104

Respecto de los intereses moratorios, es preciso indicar que los mismos se concedieron a partir de la ejecutoria de la sentencia, esto es con posterioridad al reconocimiento de la prestación en sede judicial, por tanto, no hay lugar a tener por validos los argumentos de COLPENSIONES, pues la entidad una vez vencido el termino de ejecutoria de la sentencia, se encontraría en mora al no cancelar la prestación.

Costas a cargo de COLPENSIONES dada la no prosperidad de la alzada. No se causan costas por la consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- ADICIONAR la sentencia No. 352 del 6 de octubre de 2021 proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la señora **MARÍA PATRICIA GIRÓN**

ERAZO, de notas civiles conocidas en el proceso, pensión de invalidez, a partir del 1 de octubre de 2021, en cuantía correspondiente al salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad

SEGUNDO.- ADICIONAR la sentencia No. 352 del 6 de octubre de 2021 proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a pagar a la señora **MARÍA PATRICIA GIRÓN ERAZO**, la suma de **DOCE MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL CIENTO CUATRO PESOS (\$12.634.104)** por concepto de retroactivo pensional por mesadas causadas desde el 1 de octubre de 2021 y el 30 de septiembre de 2022, debiendo continuar pagando mesada pensional equivalente al SMLMV a partir del 1 de octubre de 2022.

TERCERO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia No. 352 del 6 de octubre de 2021 proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali.

CUARTO.- COSTAS en esta instancia a cargo de la demandada y en favor de la demandante. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.000.000. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P. **SIN COSTAS** por la consulta.

QUINTO. - NOTIFÍQUESE esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:
Mary Elena Solarte Melo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 006 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ca349c78834627f697dcb60381a95d6236dc65d6ae23fb676fe99fce3d49dd40**

Documento generado en 28/09/2022 09:11:20 AM

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