

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

M.P. DR. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

PROCESO:	Ordinario Laboral
RADICADO:	76001-31-05-004-2018-00170-01
DEMANDANTE:	CARLOS ALBERTO HERNÁNDEZ NÚÑEZ
DEMANDADO:	COLPENSIONES
ASUNTO:	Consulta de la Sentencia N° 253 del 31 de julio de 2019
JUZGADO:	Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali
TEMA:	Pensión de Invalidez

APROBADO POR ACTA No. 28
AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO No. 221

Hoy, quince (15) de octubre de dos mil veinte (2020), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santiago de Cali, Sala Primera de Decisión Laboral integrada por los magistrados **Dr. CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**, **Dra. MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA** y como ponente **Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**, se constituye en audiencia pública de Juzgamiento, con el fin de resolver el grado jurisdicción de consulta en favor de Colpensiones ordenado en la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de esta ciudad dentro del proceso ordinario promovido por **CARLOS ALBERTO HERNÁNDEZ NÚÑEZ** contra **COLPENSIONES**, con radicado **76001-31-05-004-2018-00170-01**.

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

SENTENCIA No. 220

1. ANTECEDENTES

El señor **CARLOS ALBERTO HERNÁNDEZ NÚÑEZ**, presentó demanda ordinaria laboral en contra de COLPENSIONES, con el fin que se declare que tiene derecho a la pensión de invalidez a partir del 1° ó 30 de junio de 2013, y en consecuencia se condene a la demandada a dicho pago, con las mesadas adicionales de junio y diciembre, así como los intereses moratorios, la indexación y las costas del proceso.

En virtud del principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se encuentran a folios 2-11 demanda y 49-64 contestación de la demanda (arts. 279 y 280 CGP).

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali decidió la primera instancia mediante sentencia, en la que resolvió: declarar no probadas las excepciones

propuestas, reconocer que al demandante le asiste el derecho a la pensión de invalidez a partir del 1° de junio de 2017; condenar a Colpensiones al pago de dicha prestación en cuantía del SMLMV, y al pago del retroactivo causado hasta el 30 de julio de 2019 en suma de \$21.854.894, así como al pago de la indexación causada a partir del 1° de julio de 2017 y hasta la ejecutoria de la sentencia, fecha a partir de la cual, condenó al pago de los intereses moratorios; autorizó los descuentos correspondientes a salud, y condenó en costas a Colpensiones.

Como fundamento de la decisión, el juez de primera instancia señaló que, conforme a la fecha de estructuración de la invalidez del demandante -19 de julio de 2016-, debe acreditar 50 semanas de cotización en los tres años anteriores, precisando que él no cumple con dicha exigencia, pues contaba con 21,42 semanas. Sin embargo, señaló que se debe atender el criterio jurisprudencial de la Corte Constitucional expuesto entre otras en la sentencia T-057 de 2017, que establece que, cuando se trata de enfermedades crónicas, degenerativas y crónicas, los requisitos de semanas se deben contabilizar de una forma diferente, en consecuencia, contabilizó las semanas en los tres años anteriores a la fecha en que se expidió el dictamen de calificación, es decir, entre el 1° de junio de 2014 y el mismo día y mes del año 2017, encontrando que contaba con 64,42 semanas, por lo que determinó que el demandante cumplía con los requisitos para acceder a la pensión de invalidez.

Contra la anterior decisión no se interpuso recurso alguno.

2) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto del 03 de septiembre de 2020, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Dentro de la oportunidad, la entidad demandada aduce que el demandante no cumple con requisito de densidad exigido por la norma, puesto que dentro de los tres años anteriores a la fecha de estructuración solo cuenta con siete (7) semanas cotizadas, motivo por el cual no es posible acceder a la pensión solicitada. Agrega que no es posible computar las semanas desde la fecha del dictamen puesto que el actor no padece de una enfermedad degenerativa o progresiva; así las cosas solicita al TSC exonere a Colpensiones de las pretensiones incoadas.

Por su parte, el demandante no presentó alegatos dentro del término concedido para tal fin.

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

CONSIDERACIONES

La sentencia consultada debe **CONFIRMARSE** son razones:

1.- PENSIÓN DE INVALIDEZ

Corresponde a esta Sala verificar si en el presente asunto se acreditaron los requisitos para el reconocimiento de la pensión de invalidez del demandante.

No existe duda que, al momento de la estructuración de la Pérdida de Capacidad Laboral del demandante, esto es el 1° de junio de 2007, la norma vigente es la Ley 860 de 2003, que modificó la Ley 100 de 1993, y en su artículo 1° determina:

“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...”

Revisadas las pruebas que obran en el plenario se establece que el señor Hernández Núñez fue calificado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez con una pérdida de capacidad laboral del 55,05% con fecha de estructuración el 16 de julio de 2016 (fl.22 vto.; en cuanto al requisito de semanas se tiene que dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración tan solo cuenta con 21,43 semanas de cotización, según el conteo anexo, por lo que preliminarmente se podría concluir que, si bien el actor cuenta con el porcentaje de PCL para ser considerado inválido, no reúne la densidad de semanas exigidas en el artículo 39 L.100/93 modif. Art. 1° L.860/03, para ser derecho a la pensión.

Anexo 1.

Razón Social	Desde	Hasta	N° de Días	Semanas
Hernández Núñez Carlos	1/10/2015	31/01/2016	120	17,14
Hernández Núñez Carlos	1/02/2016	29/02/2016	30	4,29
Total			150	21,43

Ahora bien, no puede desconocer esta Sala que, dada la patología de VIH se debe analizar si en su caso tal y como lo efectuó el *a quo*, resulta aplicable lo establecido por la Sala de Casación Laboral de la CSJ en su jurisprudencia en cuanto a la posibilidad de apartarse de la fecha dictaminada en situaciones en las que la pensión de invalidez se causa por enfermedades congénitas, progresivas o degenerativas.

Al respecto se tiene que en sentencia SL 3992 de 2019 el órgano de cierre expuso:

“Esta sala de la Corte ha resaltado la importancia intrínseca que tienen esos dictámenes de pérdida de la capacidad laboral, por emanar de autoridades científico técnicas autorizadas por el legislador y por su deber de fundamentarse en la historia clínica, exámenes médicos y demás observaciones diagnósticas relativas al estado de salud del paciente. Por ello, ha dicho que, en principio, el juez del trabajo está obligado a observarlos y respetarlos, en el marco de sus facultades de valoración probatoria.

Sin embargo, al mismo tiempo, por la diversidad de factores que confluyen a la determinación de la realidad de la salud del paciente y la evolución de su capacidad laboral, la Sala ha determinado que dichos dictámenes no constituyen una prueba definitiva, incuestionable o inmodificable en el marco del proceso ordinario, ni muchos menos una prueba de carácter ad substantiam actus. Contrario a ello, ha destacado esta corporación, en múltiples oportunidades, que dichas experticias constituyen una prueba más del proceso que el juez puede valorar de manera libre, dentro del marco de sus facultades de libre valoración de la prueba y libre formación del convencimiento. (Ver CSJ SL, 18 mar. 2009, rad. 31062, CSJ SL, 18 sep. 2012, rad. 35450, CSJ SL3090-2014, CSJ SL9184-2016, CSJ SL697-2019 y CSJ SL3380-2019).

(...)

*En estos casos, de acuerdo con la jurisprudencia de esta corporación, contrario a lo defendido por la censura, **sí resulta necesario establecer excepciones puntuales a las reglas de determinación de la fecha de estructuración de la invalidez y su estipulación técnica**, en función de la naturaleza de la enfermedad, de manera que es posible identificarla con la «...fecha de calificación de la invalidez, la fecha de solicitud del reconocimiento pensional o, incluso, la data de la última cotización efectuada, porque se presume que fue allí cuando el padecimiento se manifestó de tal forma que le impidió continuar siendo laboralmente productivo y proveerse por sí mismo del sustento económico...», todo con fundamento en criterios claros, razonables y suficientemente informados, encaminados a la visualización de una clara capacidad laboral residual y no un fraude al sistema.» (Negrilla y cursiva fuera del texto original).*

Así entonces, estando probado que la patología que actualmente presenta el demandante y que conllevó a su declaratoria de invalidez en el dictamen de PCL, es del tipo crónica o degenerativa, es dable para el juez de primera instancia concluir que la fecha de estructuración se pudo presentar con posterioridad a la asignada en el dictamen por el organismo médico técnico, el cual la ubicó en el 1° de junio de 2017; lo anterior, teniendo en cuenta que *es perfectamente posible que los afiliados que padecen este tipo de enfermedades, a pesar de su gravedad, conserven capacidades laborales residuales que les permitan ingresar o mantenerse en el marco de trabajo y por esa vía, afiliarse y cotizar al sistema de seguridad social(SL3992/2019)*. Tal y como acontece en el caso de marras, en el que el demandante con posterioridad a la fecha otorgada en el dictamen continuó laborando y realizando aportes al sistema, de acuerdo con lo plasmado en la historia laboral visible a folio 39 y ss., en donde obran cotizaciones hasta el mes de enero de 2018.

Conforme a lo expresado se concluye que no fue errada la determinación del juez primigenio de ubicar la fecha de estructuración de la invalidez del actor en una posterior a la dictaminada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, siendo posible, según la citada jurisprudencia, apartarse de la establecida en su experticia.

Ahora en cuanto a la determinación de la fecha adoptada como estructuración de la PCL, se acude a la citada sentencia SL3992/2019 en la que la CSJ indicó que la determinación de la F.E. *es posible identificarla con la «...fecha de calificación de la invalidez, la fecha de solicitud del reconocimiento pensional o, incluso, la data de la última cotización efectuada* «. Para el asunto bajo estudio considera esta Corporación que al haberse

establecido que el demandante efectuó cotizaciones con posterioridad a la fecha otorgada en el dictamen, en uso de su capacidad laboral residual, la fecha tomada de la calificación de la invalidez se encuentra dentro de las hipótesis planteadas por la jurisprudencia especializada.

Así las cosas, habiéndose decantado que la fecha de estructuración correspondió al 1° de junio de 2017, se ha de validar lo referente al cumplimiento del requisito de las 50 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores; una vez revisada la historia laboral del demandante, se evidencia que entre el 1° de junio de 2014 y el 1° de junio de 2017 cotizó un total de **64,29** semanas -conforme al anexo 2-.

Anexo 2.

Razón Social	Desde	Hasta	N° de Días	Semanas
Hernández Núñez Carlos	1/10/2015	31/01/2016	120	17,14
Hernández Núñez Carlos	1/02/2016	29/02/2016	30	4,29
Hernández Núñez Carlos	1/08/2016	31/01/2017	180	25,71
Hernández Núñez Carlos	1/02/2017	31/05/2017	120	17,14
Total			150	64,29

Según lo expuesto, se concluye que el demandante sí reúne los requisitos consagrados en la norma vigente para el momento de la estructuración de la PCL, esto es el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 1° de la Ley 860 de 2003, para ser beneficiario de la pensión de invalidez, por tanto, habrá de confirmarse la concesión de la prestación efectuada en la sentencia de primer grado.

En cuanto al disfrute de la mesada, conforme al artículo 40 de la Ley 100 de 1993 la prestación se comienza a pagar desde la fecha en que se estructura el estado de invalidez, que para el sub judice corresponde al 1° de junio de 2017, encontrando que en este punto también fue acertada la decisión del juez.

2. EXCEPCIONES DE FONDO – PRESCRIPCIÓN Y LIQUIDACIÓN

De acuerdo con lo anterior, no prosperan las excepciones de fondo propuestas por la demandada, ni siquiera la de prescripción, por cuanto, la fecha de estructuración data del 1° de junio de 2017, la reclamación de la pensión de invalidez se presentó el 14 de julio de 2017 (fl.23), la resolución mediante la cual se niega la prestación es del 4 de septiembre del mismo año y la demanda fue radicada el 2 de abril de 2018 (fl.11), evidenciándose entonces que no transcurrieron los 3 años establecidos en el art. 151 del CPTSS.

En cuanto al número de mesadas pensionales, se establece que en los términos del párrafo transitorio 6° del AL.01/05 el actor tiene derecho a 13 mesadas anuales por haberse causado la pensión con posterioridad al 31 de julio de 2011.

Ya en el plano de las liquidaciones, dado que la mesada pensional fue reconocida por un SMLMV el retroactivo pensional causado entre el 1° de

junio de 2017 y el 30 de julio de 2019, teniendo derecho a 13 mesadas anuales por haberse causado el derecho después del 31 de julio de 2011 (parágrafo transitorio 6° del art. 1° AL 01/2005), una vez liquidado por la Corporación asciende a la suma de **\$21.854.694 (Tabla Anexa 3)**; valor que coincide con el liquidado por el juez primigenio, por lo que se confirmará la suma ordenada en primer grado.

Anexo 3.

RETROACTIVO			
Año	Mesada	# Mesada	Total
2017	\$ 737.717	8	\$ 5.901.736,00
2018	\$ 781.242	13	\$ 10.156.146,00
2019	\$ 828.116	7	\$ 5.796.812,00
			\$ 21.854.694,00

Ahora, en atención a lo dispuesto en el artículo 283 del CGP se actualiza la condena por concepto de retroactivo del 1° de agosto de 2019 al 31 de julio de 2020 la cual asciende a **\$11.113.317 -anexo 4-**.

Anexo 4.

RETROACTIVO			
Año	Mesada	# Mesada	Total
2019	\$ 828.116	6	\$ 4.968.696,00
2020	\$ 877.803	7	\$ 6.144.621,00
			\$ 11.113.317

Ahora, en lo referente a los descuentos con destino al Sistema General de Seguridad Social en Salud, se confirma la determinación del juez de autorizar a Colpensiones para ese descuento, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 143 inciso 2° de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 42 inciso 3° del Decreto 692 de 1994.

3. INDEXACIÓN E INTERESES MORATORIOS

Al desatar la Litis la juez de primera instancia ordenó el pago de intereses moratorios solo a partir de la ejecutoria de la sentencia, al considerar que son improcedentes por cuanto la condena a Colpensiones al reconocimiento de la prestación surgió de la aplicación de reglas jurisprudenciales.

En el caso de marras se tiene que la concesión de la pensión de invalidez se avaló en aplicación de la norma vigente para el momento de la estructuración, esto es la Ley 860 de 2003 y no bajo los postulados de las normas anteriores que regulan la prestación, con base en el principio de la condición más beneficiosa, por ende al tratarse de un reconocimiento con fundamento en la norma que rige la materia y no una aplicación de criterios jurisprudenciales, habría lugar a la causación de intereses moratorios por el no pago de las mesadas desde el vencimiento del término que tenía la

entidad para resolver sobre la prestación, que en tratándose de pensión de invalidez es de 4 meses (art. 19 del Decreto 656 de 1994), sin que haya lugar a analizar la existencia de buena o mala fe del deudor, por cuanto se trata de resarcimiento económico para contrarrestar los efectos adversos de la mora, y no tiene carácter sancionatorio¹; no obstante, dado que este punto no fue objeto de controversia, no hay lugar a modificar la decisión adoptada por el A Quo en ese sentido, por cuanto no es posible agravar las condenas impuestas a la entidad demandada, dado que el conocimiento de este proceso se asume en grado jurisdiccional de consulta a su favor, por ende se confirmará la orden impartida en el numeral cuarto de la sentencia.

En cuanto a la condena a la indexación adoptada por el *a quo* a partir del 1° de junio de 2017 y hasta la ejecutoria de la sentencia, se confirmará igualmente esta determinación, dada la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

Por lo expuesto la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE


PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada.

SEGUNDO: ACTUALIZAR conforme lo dispone el artículo 283 del C.G.P. la condena por concepto de retroactivo pensional por las mesadas causadas entre el 1° de agosto de 2019 y el 31 de julio de 2020, la cual asciende a **\$11.113.317**.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

Los Magistrados,


GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
(ACLARACIÓN DE VOTO)


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

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