

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



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

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	ROSMIRA LOZANO ARIAS
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-
RADICACIÓN	76001310501320180020501
TEMA	PENSIÓN DE INVALIDEZ. ENFERMEDAD CRÓNICA
DECISIÓN	SE REVOCA LA SENTENCIA ABSOLUTORIA APELADA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 265

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de junio de dos mil veintidós (2022), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la Sala de Decisión Laboral **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia escrita, de conformidad con lo establecido en el art. 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, en la que se resolverá el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandante contra la sentencia No. 6 del 28 de enero de 2021, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali.

SENTENCIA No. 186

I. ANTECEDENTES

ROSMIRA LOZANO ARIAS demanda a **COLPENSIONES** con el fin de obtener el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez por padecer una enfermedad crónica, en cuantía equivalente al salario mínimo mensual legal vigente, a partir del 07 de febrero de 2014, fecha posterior a su última incapacidad médica más los intereses moratorios.

La demandante manifiesta que ha cotizado a COLPENSIONES 518 semanas entre el 28 de abril de 1988 y el 31 de enero de 2018, de manera interrumpida, siendo cotizante activa a la fecha de presentación de la demanda; que COLPENSIONES mediante dictamen del 30 de julio de 2013 la calificó con una pérdida de capacidad laboral equivalente al 52.6% con fecha de estructuración el 7 de abril de 2008, por los diagnósticos trastorno depresivo recurrente, episodio depresivo grave presente, con síntomas psicóticos; que esas enfermedades siguen evolucionando y generando nuevas patologías como alteración de la memoria, episodios de amnesia global transitoria, lo cual genera una nueva fecha de estructuración de la invalidez; que el 2 de septiembre de 2013 solicitó ante COLPENSIONES el reconocimiento de la pensión de invalidez, la cual le fue negada mediante la Resolución GNR 16618 del 23 de noviembre de 2013, en consideración a que no acredita 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez; que le fueron pagadas las incapacidades médicas desde el 16 de abril de 2013 hasta el 6 de febrero de 2014.

COLPENSIONES se opuso a las pretensiones porque la demandante no cotizó las semanas necesarias para tener derecho a la pensión de invalidez. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, entre otras.

El juzgado mediante el interlocutorio No. 2815 del 22 de julio de 2019 decretó la práctica de dictamen pericial para calificar de pérdida de

capacidad laboral de la demandante a cargo de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, el cual obra a folios 88 -92 del pdf 1, y solicitó a la Nueva EPS S.A. que le remitiera la historia clínica de la demandante la cual obra a folios 123 a 177 del pdf 1.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El juez de instancia mediante la Sentencia No. 6 del 28 de enero de 2021 absolvió a COLPENSIONES de las pretensiones formuladas por ROSMIRA LOZANO ARIAS. Consideró que,

“(...) la actuación administrativa del folio 19 al 21 y del 101 al 103, nos permite establecer la afiliación de la demandante al régimen pensional administrado por la demandada, registrando en principio 240 semanas de cotización entre el 28 de abril de 1988 y el 31 de enero de 2013, también cuenta el proceso con el dictamen inicial de la entidad de la seguridad social accionada visible a folio 17 al 18, que certifica un 52.6% de pérdida de la capacidad laboral, con fecha de estructuración el 7 de abril de 2008, en virtud del cual, no se cumple con la densidad de semanas exigidas por la Ley 860 de 2003.

Ya en sede judicial se rinde el dictamen de folio 89 a 92 donde la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, como perito, certifica un 57.80% de la pérdida de la capacidad laboral con fecha de estructuración el 7 de abril de 2008, precisando que la patología no es catastrófica, no es degenerativa, no es progresiva.

Si bien, la parte actora solicita aclaración o complementación del dictamen, del que se corre traslado al perito, esta no (me refiero a la parte actora) no soporta su reparo en criterios técnicos, científicos, oponible a la experticia, menos aun cuando el argumento jurídico de la capacidad laboral residual en que se fundamenta es respecto a las enfermedades catastróficas, degenerativas o progresivas de análisis jurídico, que no técnico, de los que no da cuenta la prueba pericial, lo que hace inaplicable el precedente judicial sobre la materia en este caso concreto.

Quedándonos por indagar el principio de la condición más beneficiosa, al folio 12 al 14 y del 83 al 85 se cuenta con la historia laboral actualizada de la actora, la que nos permite establecer ulteriormente las cotizaciones de 604 semanas de cotización entre el 28 de abril de 1988 y el 30 de septiembre de 2019, de cuyo escrutinio podemos establecer, la ausencia de cotizaciones, ´tanto dentro de los tres años, como en el último año inmediatamente anterior a la fecha de estructuración de invalidez, que lo es el 7 de abril de 2008, conforme a las exigencias, primero de la Ley 860 de 2003, y luego, de la Ley 100 de 1993.

Al estudiar ahora las exigencias (...) bajo el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, indagamos por las 300 semanas de cotización en cualquier tiempo, que debe entenderse al 1º de abril de 1994 y, eventualmente, posterior a este, para completar los 6 años cuando entra en vigencia el nuevo régimen pensional, pero para esta calenda solo cuenta con 175.15 semanas de cotización.

No obstante no ser viable bajo esta norma reglamentaria la contabilización de semanas solo en vigencia del nuevo régimen

pensional aun en gracia de discusión dentro de esos 6 años anteriores a la estructuración del estado de invalidez, que lo es entre el 8 de abril de 2012 al 7 de abril de 2008, solo alcanza 62.77 semanas, que sumadas a las 175.15, tampoco logra las 300 semanas exigidas.(...)”.

III. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la demandante interpuso el recurso de apelación solicitando que se dé aplicación a los postulados de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia, en atención al principio de la pérdida de la capacidad laboral residual, que son las últimas fuerzas con las que un afiliado puede contribuir al sistema pensional, con posterioridad a la primera fecha de estructuración. Indica que la decisión del juez vulnera a la demandante los derechos esenciales como la dignidad humana, la protección por ser una disminuida física, la seguridad social y su mínimo vital.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 se presentaron los siguientes alegatos:

ALEGATOS DE LA DEMANDANTE

El apoderado judicial del actor reprocha que no se haya aplicado a la demandante la jurisprudencia de las altas cortes en relación a la pérdida de la capacidad laboral residual, que permite que se varíe la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral de la siguiente manera:

- i) Con la fecha de emisión del dictamen de calificación, en el caso de la demandante lo es el 30 de julio de 2013, lo que le permite acumular 51 semanas entre el 01 de agosto de 2012 y el 30 de

julio de 2013, satisfaciendo el requisito de tener 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores a la fecha del dictamen.

- ii) Al tomar la fecha de la reclamación del derecho pensional, el 2 de septiembre de 2013, cumple con las 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores, entre el 2 de septiembre de 2010 y el mismo día y mes del año 2013.
- iii) Con la última cotización que realizó hasta el 31 de octubre de 2014. Lo cual se debe tener en cuenta, porque fueron realizadas con las cotizaciones realizadas por el trabajo que realizó, sin que tenga ánimo de defraudar al sistema. Aduce que las patologías de su representada son crónicas de acuerdo con lo manifestado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca en el dictamen que rindió el 23 de octubre de 2020, que hizo referencia a que la demandante es una paciente de 53 años, con antecedente de depresión y ansiedad en manejo con psiquiatría (sic), ha estado hospitalizada varias veces en el hospital psiquiátrico, esta patología se trata de una patología crónica y se encuentra actualmente en manejo por psiquiatría.

Indica el apoderado que inclusive tuvo un aumento en la pérdida de la capacidad laboral pasando de 52.60% a 57.80 de pérdida de capacidad laboral.

Solicita que se revoque la sentencia de instancia, para conceder a la demandante el derecho a la pensión de invalidez teniendo en cuenta a efecto de contabilizar las semanas requeridas en la Ley 860 de 2003, como fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, la fecha en que se emitió el primer dictamen, el 30 de julio de 2013, y el disfrute de la pensión sea después del pago de la última incapacidad, a partir del 7 de febrero de 2014.

ALEGATOS DE COLPENSIONES

La apoderada judicial de COLPENSIONES indica que la demandante al haber estructurado la invalidez el 7 de abril de 2008, debe cumplir los requisitos establecidos en los artículos 38 y 39 de la Ley 100 de 1993, este último modificado por el art. 1° de la Ley 860 de 2003, los cuales no cumple, por no acreditar 50 semanas de cotización en los tres años anteriores a la fecha de estructuración; que no cumple con el criterio de temporalidad de tener que estructurar la invalidez entre el 29 de diciembre de 2003 y el 29 de diciembre de 2006, establecido por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, para aplicar los requisitos de la Ley 100 de 1993 en virtud del principio de la condición más beneficiosa. Solicita que se confirme la sentencia absolutoria.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Sala debe resolver i) si **ROSMIRA LOZANO ARIAS** tiene o no derecho a la pensión de invalidez de conformidad con lo establecido en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 1° de la Ley 860 de 2003, teniendo en cuenta las cotizaciones realizadas con posterioridad a la fecha de la estructuración de la invalidez, para lo cual se identificará si la enfermedad o patología de la demandante es crónica, progresiva, degenerativa o congénita; de ser procedente ii) si prospera o no la excepción de prescripción propuesta por Colpensiones y; ii) si hay lugar al reconocimiento de los intereses moratorios.

Hechos que no se discuten

Son hechos indiscutidos: i) que Colpensiones mediante el dictamen No. 201319365FF del 30 de julio de 2013 calificó a ROSMIRA LOZANO ARIAS con una pérdida de capacidad laboral del 52.6% de origen

enfermedad común y con fecha de estructuración el 7 de abril de 2008, folios 16 a 18 del PDF01 del cuaderno del juzgado; ii) que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca mediante el dictamen No. 31951815 -6381 del 23 de octubre de 2019 calificó a ROSMIRA LOZANO ARIAS con una pérdida de capacidad laboral del 57.80% de origen enfermedad común y con fecha de estructuración el 7 de abril de 2008, folios 89 a 92 del PDF01 del cuaderno del juzgado y; iii) que a la demandante se le reconoció mediante sentencia judicial las incapacidades entre el 16 de abril de 2013 hasta el 06 de febrero de 2014 a cargo de COLPENSIONES, según lo indica el demandante y se observa en la copia de la sentencia a folios 24 a 29 pdf 1; iv) que la demandante entre el 28 de abril de 1988 hasta el 30 de septiembre de 2019 reporta haber cotizado 604 semanas en la historia laboral que obra en el pdf 1 del cuaderno del juzgado actualizada al 26 de septiembre de 2019.

La Sala considera que **ROSMIRA LOZANO ARIAS** sí tiene derecho a la pensión de invalidez pero de conformidad con lo dicho por la jurisprudencia frente a las enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas, en las cuales la pérdida de capacidad laboral no coincide con la fecha de estructuración de la invalidez y existen cotizaciones posteriores a la fecha de estructuración.

En efecto, la jurisprudencia ha señalado que la fecha de estructuración de la invalidez generalmente coincide con la incapacidad laboral del trabajador; sin embargo, ha precisado que en ocasiones la pérdida de capacidad es progresiva en el tiempo y no concuerda con la fecha de estructuración de la invalidez. En este sentido, existe una diferencia temporal entre la total incapacidad para trabajar y el momento en que se inició la enfermedad, se presentó su primer síntoma u ocurrió el accidente, según sea el caso.

Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU-588 de 2016 concluyó que,

“(...) Existen situaciones en las que el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez no reviste dificultad alguna para las Administradoras de Fondos de Pensiones, en tanto que, las personas acreditan, sin problema alguno, los requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993, tal y como fue modificada por la Ley 860 de 2003, es decir, (i) fueron calificados con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50% y, (ii) cuentan con 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez que le fue asignada por la autoridad médico laboral. Sin embargo, tratándose de personas con enfermedades degenerativas, crónicas y/o congénitas, patologías que debido a sus características, se presentan desde el nacimiento o son de larga duración y progresivas, la evaluación no resulta tan sencilla, puesto que el momento asignado como aquel en el cual se perdió definitivamente la capacidad para laborar suele coincidir con el día del nacimiento o uno cercano a este, así como con la fecha del primer síntoma de la enfermedad o la del diagnóstico de la misma. Por esta razón, estas personas normalmente no acreditan las semanas requeridas por la norma, pese a contar con un número importante de cotizaciones realizadas con posterioridad a la fecha asignada.

En estos casos, esta Corte ha precisado que se deberán tener en cuenta las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración del estado de invalidez, en tanto que, de lo contrario, se impondría a la persona una condición imposible de cumplir y se estarían desconociendo una serie de principios de orden constitucional tales como “(i) el principio de universalidad; (ii) el principio de solidaridad; (iii) el principio de integralidad; (v) el principio de prevalencia de la realidad en materia laboral y de seguridad social (art. 53, CP), así como (v) la buena fe”. Además, con este proceder se estarían vulnerando los derechos fundamentales de las personas en condición de discapacidad, que son sujetos de especial protección constitucional, pues dicha interpretación es, a todas luces, discriminatoria e implica que las personas con enfermedades congénitas, degenerativas y/o crónicas, según las circunstancias, no accederán a un derecho pensional. (...)

Al respecto, la Corte ha considerado que no es racional ni razonable que la Administradora de Fondos de Pensiones niegue el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez a una persona que sufre una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa, tomando como fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral el día del nacimiento, uno cercano a este, el momento en el que se presentó el primer síntoma o la fecha del diagnóstico, desconociendo, en el primer caso, que para esa persona era imposible cotizar con anterioridad a su nacimiento y, en el segundo y tercero que, pese a las condiciones de la enfermedad, la persona pudo desempeñar una labor y, en esa medida, desechando las semanas aportadas con posterioridad al momento asignado en la calificación. Además, negar el reconocimiento del derecho a la pensión de invalidez, con fundamento en lo anterior, implicaría asumir que las personas en situación de discapacidad, en razón de su estado de salud, no pueden ejercer una profesión u oficio que les permita garantizarse una vida en condiciones de

dignidad y que, en esa medida, nunca podrán aspirar a un derecho pensional, postulado que a todas luces es violatorio de tratados internacionales, inconstitucional y discriminatorio.

En estos casos, el común denominador es que las personas cuenten con un número importante de semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración que le fue fijada por la autoridad médico laboral. Es por eso que esta Corte ha establecido que, luego de determinar que la solicitud fue presentada por una persona con una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa, a las Administradoras de Fondos de Pensiones, les corresponde verificar que los pagos realizados después de la estructuración de la invalidez, (i) hayan sido aportados en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual del interesado y (ii) que éstos no se realizaron con el único fin de defraudar el Sistema de Seguridad Social.(...)"

Y, en la sentencia T-079 de 2019 reiteró que,

"(...) (i) en los casos de personas con una enfermedad congénita, degenerativa o crónica las administradoras de pensiones deben tomar en cuenta la totalidad de las semanas cotizadas, incluso si los aportes fueron realizados luego de la fecha de estructuración; (ii) al momento de verificar la concesión de una pensión de invalidez, también deben constatar que la persona haya laborado gracias a una capacidad laboral residual que aún existía luego de la fecha de estructuración; (iii) la evaluación de la capacidad laboral residual es la base para determinar la fecha de estructuración de invalidez que debe tenerse en cuenta en estos casos; (iv) esta será la fecha del dictamen de calificación de la invalidez por las juntas de calificación, la correspondiente a la última cotización realizada por el trabajador o la fecha de solicitud del reconocimiento pensional, dependiendo de las particularidades de cada caso.(...)"

Al respecto también se pueden consultar las sentencias T-163 de 2011, T-1013 de 2012, T-485 de 2014, T-111 del 04 de marzo de 2016 y T-485 del 7 de septiembre de 2016, entre otras.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, entre otras, en la sentencia SL1390-2021 del 13 de abril de 2021, señaló que,

"(...) ha de señalarse que esta corporación adoctrino en providencia CSJ SL3275-2019, reiterada en las CSJ SL3992-2019 y CSJ SL770-2020 que, en tratándose de afiliados que padecen de enfermedades de tipo crónico, congénito o degenerativo, es posible tomar como data a partir de la cual debe contabilizarse el número de cotizaciones: i) la de la calificación del estado de invalidez; ii) la de solicitud de reconocimiento pensional; o iii) la de la última cotización realizada «calenda en la que se presume que la enfermedad se reveló de tal forma que le impidió seguir trabajando». (...)"

Entonces, aceptar la misma interpretación que se tiene actualmente para los demás asuntos, esto es, no contabilizar la cotizaciones efectuadas con

posterioridad a la estructuración del estado de invalidez, en tanto lo que se protege es una contingencia o un riesgo incierto, significa admitir que las personas que padecen enfermedades de tipo «crónico, degenerativo y/o congénito» por razón de su condición, no tienen la posibilidad de procurarse por su propios medios una calidad de vida acorde con la dignidad humana, ni tampoco la de buscar que el sistema de seguridad social cubra la contingencia de la invalidez una vez su estado de salud les impida seguir laborando, derechos que sí están reconocidos a las demás personas.

Se insiste, las patologías de progresión lenta y crónicas -como la que padece la accionante- a diferencia de otras, no crean una limitación inmediata, sino que ello tiene lugar o se desarrolla en un lapso prolongado, lo cual ocasiona que la fuerza laboral se mengüe con el tiempo y, por lo tanto, le permite a la persona trabajar hasta tanto el nivel de afectación sea de tal magnitud que le impida, de manera cierta, llevar a cabo una labor. Así pues, la «capacidad laboral residual» consiste en la posibilidad que tiene una persona de ejercer una actividad productiva que le permita garantizar la satisfacción de sus necesidades básicas y, en tal medida, esa situación no puede ser desconocida.

Analizar la presente situación de esta manera, como lo advirtió la Corte Constitucional, implica atender a principios y mandatos constitucionales, así como a instrumentos internacionales ratificados por Colombia, que velan por la protección de las personas en situación de discapacidad, particularmente, la igualdad, la prohibición de discriminación y la obligación que tiene el Estado de garantizar el pleno ejercicio de cada una de sus prerrogativas fundamentales de manera que puedan gozar de una vida en condiciones de dignidad.(...)”

En el presente caso, se tiene a folios 106 a 107 del pdf 1 expediente digital del juzgado, el dictamen de pérdida de capacidad del demandante proferido por COLPENSIONES el 30 de diciembre de 2007, en el que se asignó a la demandante una pérdida de capacidad laboral equivalente a 52.6%, y se indica que los diagnósticos motivos de la calificación fueron por “*TRASTORNO DEPRESIVO RECURRENTE, EPISODIO DEPRESIVO GRAVE PRESENTE, CON SINTOMAS PSICOTICOS*”.

Se evidencia de dicho dictamen que en la historia clínica del 29 de junio de 2004 se reporta que la demandante tiene antecedentes de depresión y ansiedad en manejo por psiquiatría, indica que estuvo hospitalizada en noviembre de 2005, que está en tratamiento por trastorno mixto depresivo ansioso desde junio de 2005, con múltiples síntomas somáticos.

Luego, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, mediante dictamen que profirió el 23 de octubre de 2019, aumentó el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral al 57.80%, y en la información clínica y conceptos realizó un resumen del caso en los siguientes términos:

“Diagnostico (s) actual motivo de calificación: TRASTORNO DEPRESIVO RECURRENTE, EPISODIO DEPRESIVO GRAVE PRESENTE, CON SINTOMAS PSICÓTICOS, (F313) TRASTORNO AFECTIVO BIPOLAR, EPISODIO DEPRESIVO PRESENTE LEVE O MODERADO.”

(...)

*Paciente de 53 años, con antecedentes de depresión y ansiedad en manejo por psiquiatría. Ha estado hospitalizada varias veces en el hospital psiquiátrico. **Esta patología se trata de una patología crónica** y se encuentra actualmente en manejo por psiquiatría.” Negrita fuera de la Sala.*

Y en el análisis del dictamen y conclusiones indicó que:

*“Esta patología se trata de **una patología crónica** y se encuentra actualmente en manejo por psiquiatría”. (Negrita fuera de la Sala)*

De lo anterior se desprende que las patologías de la demandante son crónicas al punto que continúa en tratamiento, se resalta que cuando fue calificada en el año 2013 presentó una pérdida de capacidad equivalente al 52.6%, y para la calificación del año 2019 aumentó la pérdida de capacidad al 57.80% lo que permite indicar que la enfermedad también es progresiva, y esto se dice a la luz de la complementación que presentó la integrante de la Junta Regional de Calificación de Invalidez que emitió el dictamen, la Medica Julia Efemia del Socorro Parra, en la audiencia de trámite ante el juzgado, quien explicó que para que se entienda como una enfermedad progresiva, se debe saber si *“con el tratamiento puede mejorar o puede empeorar”*, y en el presente asunto, se observa de la calificación de pérdida de capacidad laboral realizada por COLPENSIONES y por la Junta Regional de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral del Valle del Cauca que la demandante ha

permanecido en tratamiento psiquiátrico y como se puede ver en el dictamen del año 2019 emitido por la Junta, en lugar de mejorar, aumentó su pérdida de capacidad laboral, y continua con el tratamiento como lo indica el psiquiatra citado en el dictamen, el 9 de mayo de 2019, “ (...) *continua en manejo con neurología por deterioro cognitivo y manejo para su déficit cognitivo con ruivastigmina...continua con múltiples fallas en la memoria de trabajo, con periodos de desorientación temporal (...).*”

Los hechos narrados se encasillan en lo señalado por la jurisprudencia que expresan que para resolver una solicitud de pensión de invalidez de una persona con enfermedad crónica o progresiva se debe tener en cuenta que: **(i)** la fecha de estructuración corresponda a la fecha en que el peticionario pierde materialmente la capacidad de trabajo de manera permanente y definitiva en aplicación del principio de la primacía de la realidad y, **(ii)** que se deben tener en cuenta todas las semanas cotizadas hasta ese momento.

Así las cosas, la Sala considera que la pérdida de la capacidad laboral de ROSMIRA LOZANO ARIAS se dio de manera permanente y definitiva el 30 de septiembre de 2019, fecha en que realizó la última cotización en razón a la capacidad residual, por lo tanto, la norma aplicable es el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 que exige un total de 50 semanas cotizadas dentro de los tres últimos años anteriores a dicha fecha.

De la historia laboral se desprende que el demandante cotizó en los últimos tres años un total de 154 semanas, superando ampliamente el requisito consagrado en la citada Ley 860 de 2003. También se desprende que su vida productiva inició en el año 1988, antes de que se dieran los diagnósticos incapacitantes, se indica que en el dictamen realizado por la Junta Regional de Calificación de invalidez en la descripción con la terapeuta ocupacional que en lo que refiere al rol laboral, la demandante

fue desvinculada en el año 1995, que posteriormente ha vendido ropa durante dos años, que no labora desde el año 2012, pero que realiza labores intermitentes, lo que se evidencia en la historia laboral de cara a las cotizaciones como trabajadora dependiente e independiente.

La Sala también advierte que no observa un ánimo defraudatorio del sistema de seguridad social por parte de la demandante por cuanto las semanas de cotización no se restringieron a cumplir las 50 semanas de cotización que exige la ley, pues la historia laboral evidencia que las semanas exceden considerablemente el número requerido para obtener la pensión, al contar con 604.71 semanas cotizadas en toda su vida laboral desde el 28 de abril de 1988 hasta el 30 de septiembre de 2019.

En consecuencia, la demandante tiene derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez, a partir del 1 de octubre de 2019, data en la que realizó su última cotización y perdió la capacidad productiva y funcional de manera permanente y definitiva que le impidió continuar trabajando y por ende no continuar cotizando. De allí que, no le asiste razón al apoderado judicial del actor en su apelación y alegatos al pretender el pago de la pensión desde febrero de 2014 data en que se pagó la última incapacidad, ni el 30 de julio de 2013 cuando se realizó el dictamen pericial, ni el 2 de septiembre de 2013 cuando reclamó la pensión, pues precisamente lo que le da el derecho a la prestación es las cotizaciones que realizó hasta el año 2019 en virtud de la capacidad laboral residual después de la estructuración de la invalidez.

El monto de la pensión es equivalente al salario mínimo legal mensual vigente. La actora tiene derecho a trece (13) mesadas al año por haberse causado el derecho con posterioridad al 31 de julio de 2011 de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo transitorio 6° del Acto Legislativo 01 de 2005.

La demandada formuló la excepción de prescripción, pero ésta no prospera porque la demandante acreditó los requisitos para acceder a la pensión de invalidez en el transcurso del proceso, toda vez que la demanda fue presentada en la oficina de reparto el 20 de abril de 2018 y la prestación se reconoce a partir del 1° de octubre de 2019.

El retroactivo pensional desde el 1° de octubre de 2019 hasta el 30 de junio de 2022 asciende a la suma de **TREINTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS CUARENTA Y UN PESOS (\$32.534.741)**, incluida la mesada adicional de diciembre y los reajustes anuales. Se anexa la liquidación para que haga parte integral de esta providencia.

En cuanto a la solicitud de los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, la Sala impondrá su reconocimiento a partir de la ejecutoria de la sentencia, sin embargo, no se desconoce que las mesadas generadas hasta la ejecutoria de la sentencia se verán afectadas por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, por lo cual, reconocerá la indexación del retroactivo causado hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia.

No se reconocen los intereses moratorios teniendo en cuenta la solicitud de la pensión en consideración a que cuando la demandante solicitó la prestación ante Colpensiones (2 de septiembre de 2013) existía controversia en torno al tema de la pensión de invalidez por capacidad laboral residual, por lo que, dichos emolumentos se reconocen a partir de la sentencia. Respecto a la improcedencia de los intereses moratorios en los términos indicados, se pronunció la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 395 de 2022 en los siguientes términos:

“Dejando de lado lo anterior, corresponde a la Sala determinar si en este caso proceden o no los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 concedidos por la sentencia atacada, toda vez que la Sala ha indicado que no tienen carácter sancionatorio sino resarcitorio, pues proceden a fin de aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la tardanza del deudor en el cumplimiento de las obligaciones, con independencia de las razones que se aduzcan en sede administrativa.

Sin embargo, esta no es una regla absoluta, en tanto que la Corte ha reconocido eventos en los cuales no procede condena por tal concepto, porque la negativa está plenamente justificada (CSJ SL704-2013, posición que fue reiterada en la CSJ SL5576-2021):

(i) Cuando en sede administrativa hay controversia legítima entre potenciales beneficiarios de la pensión de sobrevivientes (CSJ SL14528-2014).

(ii) Cuando la actuación de la administradora estuvo amparada en el ordenamiento legal vigente al momento en que se surtió la reclamación, y después se reconoce la pensión en sede judicial con base en criterios de origen jurisprudencial (CSJ SL787-2013).

En esa medida, la accionada no tiene la obligación de reconocer tales intereses en el sub lite, pues su actuación encuadra en la segunda excepción y, en consecuencia, el Tribunal erró al confirmar el numeral séptimo de la sentencia de primera instancia, que gravó a Protección con este concepto.

Lo anterior, porque el precedente jurisprudencial en relación con las enfermedades congénitas, crónicas y degenerativas para efectos de la pensión de invalidez se estableció en la sentencia CSJ SL3275-2019 de 14 de agosto de 2019. Así, cuando la asegurada reclamó (27 de enero de 2014) y la entidad respondió en forma negativa, no existía el precedente mencionado.”

Finalmente, se autoriza a COLPENSIONES para que descuente de las mesadas pensionales que pague a la demandante los aportes que ésta debe trasladar al sistema de seguridad social en salud.

De conformidad a lo expuesto, se revoca la sentencia apelada. Costas en ambas instancias a favor de ROSMIRA LOZANO ARIAS a cargo de COLPENSIONES, inclúyase en la liquidación de esta instancia la suma equivalente a dos salarios mínimos mensuales legales vigentes como agencias en derecho.

M.P. GERMÁN VARELA COLLAZOS
Radicación: 760013105-013-2018-00205-01
Interno: 18085

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Judicial de Cali, Sala de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE**

REVOCAR la sentencia absolutoria No. 6 del 21 de enero de 2021, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar, se dispone:

PRIMERO: CONDENAR a la **COLPENSIONES** a reconocer y pagar a **ROSMIRA LOZANO ARIAS** la pensión de invalidez a partir del 1° de octubre de 2019, en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, la mesada adicional de diciembre y los reajustes anuales de ley, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: CONDENAR a **COLPENSIONES** a pagar a **ROSMIRA LOZANO ARIAS** la suma de **TREINTA Y DOS MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS CUARENTA Y UN PESOS (\$32.534.741)** por concepto de mesadas pensionales causadas desde el 1° de octubre de 2019 hasta el 30 de junio de 2022, incluida la mesada adicional de diciembre y los reajustes anuales de ley. La demandada deberá continuar pagando por concepto de mesada pensional la suma de \$1.000.000 a partir del 1° de julio de 2022 sin perjuicio de los incrementos anuales de ley.

TERCERO: CONDENAR a **COLPENSIONES** a pagar a **ROSMIRA LOZANO ARIAS** la indexación sobre el retroactivo pensional adeudado, hasta la ejecutoria de la presente sentencia y, a partir de allí, se pagará los

intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a la tasa máxima vigente hasta la fecha en que se efectúe el pago de la obligación.

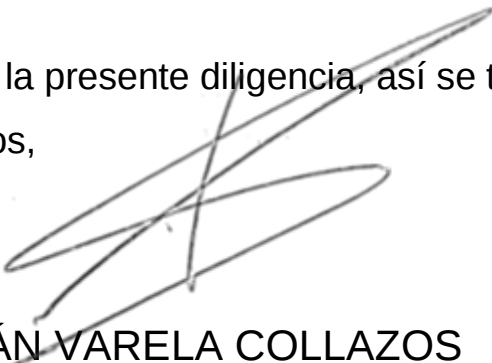
CUARTO: AUTORIZAR a COLPENSIONES para que descuenta de las mesadas pensionales que pague a la demandante los aportes que ésta debe trasladar al sistema de seguridad social en salud, excepto sobre la mesada adicional.

QUINTO: COSTAS en ambas instancias a cargo de **COLPENSIONES** y a favor de **ROSMIRA LOZANO ARIAS**. Se ordena incluir en la liquidación de esta instancia la suma de dos salarios mínimos legales mensuales vigentes como agencias en derecho.

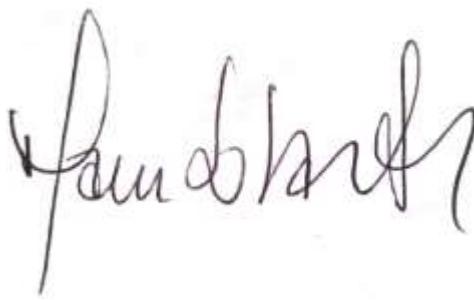
Esta providencia queda notificada en estrados.

Esta providencia queda notificada y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente de su publicación en el portal web <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, así se termina.
Intervinieron los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

LIQUIDACIÓN DEL RETROACTIVO

AÑO	MESADA	MESES	TOTAL
2019	828.116	4	3.312.464
2020	877.803	13	11.411.439
2021	908.526	13	11.810.838
2022	1.000.000	6	6.000.000
			32.534.741

Firmado Por:

German Varela Collazos
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 002 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: **810b15ecfd73d91af9f26133b051967c4ee3f9dab28c94a58d3392c5edab2a7d**
Documento generado en 01/07/2022 03:46:23 AM

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