



Ordinario: JAVIER MAZUERA MENDOZA C/: COLPENSIONES
Radicación N°76-001-31-05-009-2019-00592-01 Juez 09° Laboral del Circuito de Cali

ACTA No.022

Santiago de Cali, en ambiente virtual, diecisiete (17) de julio de dos mil veinte (2020), hora 09:30 a.m.

El ponente, magistrado **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, en virtualidad TIC'S por la pandemia COVID 19 <art.215, C.P.Co. y Decreto 417 de 2020>, con conectividad de los magistrados de Sala de Decisión, **MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, habiéndose conectado las partes a través de sus apoderados....., conforme con el procedimiento de los arts.11 y 12, Decreto legislativo 491 y art.15, Decreto 806 del 04 de junio de 2020, y el Acuerdo 11567-CSJ del 05 de junio de 2020, procede a hacer la **notificación, publicidad virtual y remisión** a la pagina web de la Rama Judicial de la **sentencia escritural virtual,**

SENTENCIA No.1362 DEL 17 DE JULIO DE 2020

El pensionista por invalidez <por tutela, f.91-103> ha convocado a la demandada para que la jurisdicción la condene al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez de origen común por cumplir con los requisitos exigidos en el art. 1 de Ley 860 de 2003, a partir del 21/01/2011 fecha de estructuración de la invalidez de origen común, junto con los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100/93 e indexación, con base en hechos, pretensiones, pruebas, oposiciones, alegaciones y excepciones suficientemente conocidos y debatidos por las partes protagonistas de la relación sustancial de seguridad social en pensiones y jurídico procesal en este juicio, enteradas éstas de los fundamentos fácticos probados y argumentos jurídicos de la condena y de apelación por la pasiva y en consulta en favor de la nación que es garante.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS EN II INSTANCIA:

APELACION.- La condenada COLPENSIONES ejerció el derecho de impugnación (art.29 y 31, CPCO.,ART.66 Y 66-a,CPTSS) aduciendo que: *“Con respecto al numeral 6 en que se condena a Colpensiones a reconocer y pagar intereses moratorios, no hay lugar a dudas sin que la ocasión a la entidad a cargo del reconocimiento y pago de una pensión puede ser sancionada a pagar intereses por la tasa en las mesadas de sus*

asegurados, pero no es el caso del actor toda vez que las mismas al momento de su reconocimiento de su pensión frente al último reconocimiento que se hizo en el 2019 se ha venido pagando de manera oportuna, cita sentencia C-601-2000 que declaró exequible el art. 141 de Ley 100 de 1993 (lee aparte) situación que no ocurre en el caso del actor pues hasta el momento del reconocimiento de la pensión se ha hecho de manera oportuna los pagos correspondientes, por lo que solicita revocar la sentencia proferida en cuanto al numeral 6(DVD f. 233 t.t. 29:15).

Por coherencia se estudian los puntos de ataque de la pasiva, por abarcar la temática debatida en autos conjuntamente se revisa en consulta (art.66-A, CPTSS, leer C-424-2015).

COLPENSIONES, a petición del actor elevada el 07/02/2013 (f.16) fue negada en resolución GNR 203659 del 12/08/2013 (f.16-17) por cuanto si bien el actor fue calificado por dicha entidad, dictaminando una PCL del 74.75% con fecha de estructuración 21/01/2011 mediante dictamen No. 201201108DD del 07/12/2012 (f.13-14), también es cierto que: *“el asegurado no acredita el requisito de las 50 semanas cotizadas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez”(f.16 vto.)*

COLPENSIONES en resolución GNR 327447 del 02/11/2016 (f.18-20) en cumplimiento a un fallo de tutela emitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tuluá, negó el reconocimiento de la pensión de invalidez por no contar con las 50 semanas cotizadas en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, y que por condición más beneficiosa se remite a las disposiciones de la Ley 100 de 1993 encontrando que *“no reúne 26 semanas en el año anterior a la fecha de estructuración de la invalidez, a pesar de acreditar 26 semanas entre el 29/12/2003 y el 29/12/2002”*.

COLPENSIONES en resolución SUB 165019 del 26/06/2019 (f.108-111) da cumplimiento al fallo de tutela No. 018 del 18/06/2019 emitido por la Sala laboral de este tribunal, de manera temporal y condicionado a pedir la prestación ante el juez ordinario dentro de los 4 meses siguientes, para consolidar la prestación definitivamente, y con efectos a partir del 01 de julio de 2019(f.89-103), reconociendo para ello la pensión de

invalidez a favor del actor a partir del 01/07/2019 en cuantía de 1 SMLMV, por cuanto en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez contaba con 65.58 semanas cotizadas f.101.

La a-quo accede a las pretensiones del actor considerando que: *“En el presente asunto la normatividad que lo rige es el art. 1 de Ley 860 de 2003 que modificó el art. 39 de Ley 100/93, conforme al dictamen emitido por Colpensiones, se determinó que el actor sufre de una PCL del 74.76% con fecha de estructuración 21/01/2011 de origen común ... el actor ingresó al SGP el 03/11/1994 cotizando hasta el 31/10/2018 un total de 999.14 semanas, de las cuales 63.71 semanas fueron sufragadas en los 3 años anteriores a su estado de invalidez, es decir, desde el 21/01/2008 al 21/01/2011, por lo que cumple con el requisito de densidad de semanas exigido en el art. 1 de Ley 860-2003, por lo que procede el reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común a partir de la fecha de estructuración 21/01/2011, el 21 de diciembre de 2018 el actor solicita nuevamente el reconocimiento de la prestación, y que la prestación fue reconocida en cumplimiento de un fallo de tutela a través de resolución SUB 165019 DEL 26/06/2019 (F.108-111) a partir del 01/07/2019 en cuantía de 1 SMLMV y presentó la demanda el 10/09/2019, declarando las mesadas prescritas generadas con anterioridad al 21/12/2015, liquida un retroactivo pensional de \$37.972.290,67, condena al pago de los intereses moratorios del art. 141 de Ley 100/93 a partir del 22/04/2019”*

La APELADA y CONSULTADA sentencia condenatoria se MODIFICA:

Que en Dictamen No. 201201108DD del 12/07/2012 (f.13-15, c. trib.) emitido por el Grupo médico Laboral de COLPENSIONES, calificó al demandante con una PCL de 74.75% con fecha de estructuración 21/01/2011 (f.14), que determina régimen jurídico aplicable, que lo es Art.1, Ley 860 de 2003, que modifica el art.39, Ley 100/93, al decir:

Marco normativo: Art.1, Ley 860 de 2003: **Artículo 1°.** 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 ~~y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez. /.../~~(subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, Sentencia [C-428](#) de 2009).

Ley 100 de 1993: *fijó el régimen sobre la pensión de invalidez. En el artículo 38 ibídem se indicó que la invalidez es "aquella situación cuando por cualquier causa de origen no profesional, provocada sin intención, la persona ha perdido el 50% o más de su capacidad laboral". De manera concreta el legislador señaló:*

"Requisitos para obtener la pensión de invalidez. Tendrán derecho a la pensión de invalidez, los afiliados que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sean declarados inválidos y cumplan con alguno de los siguientes requisitos: a) Que el afiliado se encuentre cotizando al régimen y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas, al momento de producirse el estado de invalidez, y b) Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca el estado de invalidez"(Art.39,Ley 100/93).

Artículo 11 de la Ley 797 de 2003^[48]: *modificó la citada norma agravando los requisitos para acceder a la pensión de invalidez, por ejemplo estableció una condición de fidelidad al sistema y aumentó a 50 semanas de cotización dentro de los tres años anteriores a la pérdida de capacidad laboral. Sin embargo, en la sentencia C-1056 de 2003, la Corte declaró inexecutable esa disposición legislativa debido a que adoleció de vicios de trámite en su formación.*

Artículo 1º de la Ley 860 de 2003: *el Legislador volvió a modificar los requisitos para acceder a la pensión de invalidez diferenciando entre la pérdida de capacidad laboral por origen de enfermedad y por accidente, así como fijando un criterio de fidelidad al sistema, en los siguientes términos:*

"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 semanas dentro de los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del 20% del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió 20 años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez-retirada del ordenamiento jurídico en C/ 556 de 20 agosto 2009, C/727 oct 14 2009 y C/428 julio 01 2009-.

El inciso final del art. 40, Ley 100/93 indica que la pensión de invalidez se a partir de la fecha de estructuración, esto es en autos, a partir del 21-01-2011.

PRESUPUESTOS FÁCTICOS.- En autos las pruebas arrojan las siguientes situaciones:

1.- Fecha de examen o del dictamen 12/07/2012 (f.13);

2.- Pérdida de capacidad laboral PCL 74.75%, (f.14.);

3.- Fecha de estructuración de P.C.L. 21/01/2011 (f.14.)

4.- Origen de la enfermedad: ENFERMEDAD COMÚN (f.14.)

5.- Diagnostico motivo de calificación: “CON CUADRO ACTUAL DE IRC TERMINAL CANDIDATO A TRANSPLANTE RENAL ANTECEDENTES DE ACV MAYOR A 14 AÑOS Y DE HTA, SOLO SE SOPORTA LO DE LA IRC Y LO DE LA HTA” (F.14

6.- En DENSIDAD DE SEMANAS se le exigen 50 semanas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la incapacidad <f.14>, por estar vigente art.1, Ley 860/03 que modifica el art.39, Ley 100/93, condición que acredita la parte actora, pues, desde el 21/01/2008 A 21/01/2011 cuenta con 65,71 semanas cotizadas.

Como se observa en cuadro de barrido de semanas inserto:

FECHAS DETERMINANTES DEL CÁLCULO

FECHA ESTRUCTURACION INVALIDEZ	21/01/2011
--------------------------------	------------

EMPLEADOR	TOTAL SEMANAS COTIZADAS					
	DESDE	HASTA	DIAS	TOTAL SEMANAS	FOLIOS	NOTAS
FLAVIO ESMIR MAZUERA	3/11/1994	31/12/1994	59	8,43	f.209	
FLAVIO ESMIR MAZUERA	1/01/1995	30/06/2003	3060	437,14	f.209	
TALLER JANINE	1/01/2004	20/01/2008	1460	208,57	f.209	
TALLER JANINE	21/01/2008	30/04/2009	460	65,71	f.209	
JAVIER MAZUERA	1/08/2011	31/01/2013	540	77,14	f.209	
JAVIER MAZUERA	1/02/2013	28/02/2013	30	4,29	f.209	
JAVIER MAZUERA	1/12/2014	31/01/2015	60	8,57	f.209-212	
JAVIER MAZUERA	1/03/2015	31/01/2016	330	47,14	f.209	
JAVIER MAZUERA	1/02/2016	30/04/2016	90	12,86	f.209	
JAVIER MAZUERA	1/06/2016	30/06/2016	30	4,29	f.209	
JAVIER MAZUERA	1/05/2017	31/08/2017	120	17,14	f.209	
JAVIER MAZUERA	1/12/2017	31/01/2018	60	8,57	f.209	
JAVIER MAZUERA	1/03/2018	31/05/2018	90	12,86	f.209	
JAVIER MAZUERA	1/06/2018	31/10/2018	150	21,43	f.209	
TOTAL SEMANAS COTIZADAS				934,14		
SEMANAS COTIZADAS 3 AÑOS ANTERIORES A LA ESTRUCTURACION DE LA INVALIDEZ 21/01/2008 A 21/01/2011				65,71		

De lo anterior se concluye que hay lugar al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, a partir del 21/01/2011 y vitaliciamente (fecha de estructuración del estado de invalidez f.14,) en cuantía de 1 SMLMV, no sin antes tener en cuenta que la pasiva al contestar la demanda formuló prescripción trienal (f.202), para ello se tiene que el actor reclamó el reconocimiento de la prestación el 07/02/2013 (f.16), negada en resolución GNR 203659 del 12/08/2013 (f.16-17), quedando agotada la vía gubernativa sin que nuevas reclamaciones interrumpan la prescripción, como erradamente lo aplicó la a-quo

al tener como reclamación válida la presentada el 21/12/2018 (f.80-81) y la demanda fue presentada el 10/09/2019 (f.8 y 157), luego todo lo generado con anterioridad al 10/09/2016 trienio anterior a la presentación de la demanda se encuentra prescrito.

Liquidado el retroactivo pensional no prescrito generado desde el 10/09/2016 hasta el 30/06/2019, día anterior al reconocimiento de la prestación por parte de COLPENSIONES, que lo fue el 01/07/2019 (f.110), a razón de 14 mesadas anuales por causarse la prestación con anterioridad al 31/07/2011 y ser equivalente a 1 SMLMV -inc. 8 parág. 6 art. 1 A.L. 01/2005-, corresponde a la suma de **\$30.302.676,50**, de la cual se deben realizar los descuentos de Ley para salud, por lo que se modifican los resolutivos PRIMERO Y TERCERO, como se observa en cuadro inserto:

FECHAS DETERMINANTES DEL CÁLCULO			
Deben mesadas desde:		10/09/2016	
Deben mesadas hasta:		30/06/2019	
EVOLUCIÓN DE MESADAS PENSIONALES.			
CALCULADA		No. Mesadas	RETROACTIVO
AÑO	MESADA		
2016	\$ 689.455,00	4,70	\$ 3.240.438,50
2017	\$ 737.717,00	14,00	\$ 10.328.038,00
2018	\$ 781.242,00	14,00	\$ 10.937.388,00
2019	\$ 828.116,00	7,00	\$ 5.796.812,00
TOTAL RETROACTIVO PENSION			\$ 30.302.676,50

En cuanto a los intereses moratorios del art. 141 de ley 100/93, que es punto de apelación de COLPENSIONES, se evidencia que si existió mora en el reconocimiento de la mesada pensional, luego entonces los intereses se causan sobre mesadas adeudadas, al respecto ha dicho la Corte de cierre ordinario:

"...sobre el particular la Corte ha dicho que la acusación de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no está sujeta a condición o requisitos distintos al cumplimiento de la respectiva obligación pensional, la cual surge cuando se consolida el derecho prestacional por reunir los requisitos establecidos en la ley. En sentencia de 09 abril de 2003, radicación 19608, esto dijo la Corte: "El espíritu del soporte legal traído a colación, radica en que ante la "mora" en el pago de la obligación pensional, surgen de manera accesoria los intereses, sin miramientos o análisis de responsabilidad, buena fe, cumplimientos o eventuales circunstancias. Por tanto, los razonamientos del censor sobre disquisiciones en torno a la trascendencia del momento en que surge el derecho pensional con la decisión judicial, para la liberación de los intereses por esa tardanza, llevan una inteligencia equivocada del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, al agregarle al contenido del citado

precepto, exigencias y eximentes no previstos por el legislador. Y ello es así, porque como es apenas natural, para que se configure el derecho al pago de los intereses de mora consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, solamente debe estarse al incumplimiento de la obligación de la entidad de reconocer la pensión a su cargo, que se tiene desde que el reclamante reúne las exigencias de edad, tiempo de servicio y demás exigencias legales en particular” (estudiar CSJ-Laboral, sentencia de abril 18 de 2006, radicación 26666, estudiar mutatis mutandi, sent.04 junio de 2008,exp. 32141, M.P. Dr. Eduardo López Villegas; del 29-nov-2011,rad.42839 con 4mm de gracia).

Por lo anterior, los intereses moratorios son procedentes en lo no prescritos a partir del 10/09/2016 por haber reclamado el actor su reconocimiento el 07/02/2013 (f.16), pero como quiera que la a-quo condenó al pago de intereses moratorios a partir del 22/04/2019 y al ser más favorable a la pasiva se CONFIRMA.

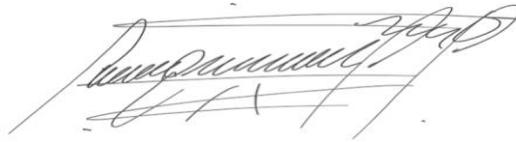
El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

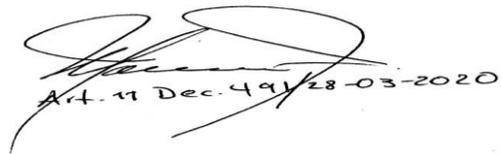
MODIFICAR los resolutive PRIMERO Y TERCERO de la APELADA y CONSULTADA sentencia condenatoria No. 476 del 25 de octubre de 2019, en el sentido que se declara probada la excepción de prescripción de todo lo generado con anterioridad al 10/09/2016, que liquidado el retroactivo pensional no prescrito adeudado desde el 10/09/2016 hasta el 30/06/2019 a razón de 14 mesadas anuales corresponde a la suma de **\$30.302.676,50**, en lo demás sustancial se CONFIRMA y se precisa que la pensión de invalidez que aquí se consolida es de manera definitiva y vitalicia. **COSTAS** a cargo de la apelante demandada infructuosa y a favor de la parte demandante. **Fijase novecientos mil pesos** como agencias en derecho. **LIQUIDENSE** según art.366, CGP.**DEVUELVA**SE el expediente a su origen.

SENTENCIA NOTIFICADA EN ESTRADOS VIRTUALES. OBEDÉZCASE y CÚMPLASE

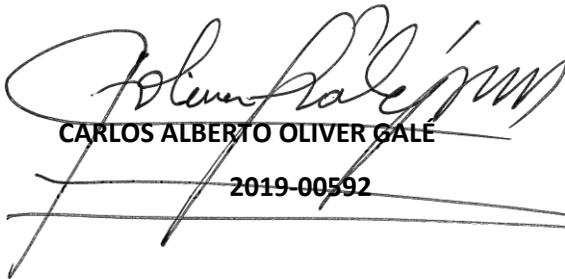
Los magistrados,



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
2019-00592



MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO
2019-00592



CARLOS ALBERTO OLIVER GALE
2019-00592