



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

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	HERNANDO OROZCO CASTAÑO
DEMANDADO	COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO	76001310501620190069801
INSTANCIA	PRIMERA - APELACIÓN
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 309 DEL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	PENSIÓN DE INVALIDEZ DE TIPO CRÓNICO Y DEGENERATIVO – capacidad residual
DECISIÓN	MODIFICA

Conforme a lo previsto en el artículo 15 del Decreto legislativo 806 de 2020, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Sentencia No. 80 del 06 de mayo de 2021, proferida por el **JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, dentro del proceso adelantado por el señor **HERNANDO OROZCO CASTAÑO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, bajo la radicación No. **76001310501620190069801**.

ANTECEDENTES PROCESALES

Pretende el **HERNANDO OROZCO CASTAÑO** el reconocimiento de la pensión de invalidez a partir del 01 de abril de 1989, fecha de la última cotización, con aplicación de la SU588-2016, para que le sea aplicable el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art.01 de la Ley 860 de 2003 y contabilizar las 50 semanas dentro de los tres últimos años o en su defecto dar aplicabilidad al art.01 del Decreto 232 de 1984.

Que se ordene el pago desde la fecha del dictamen médico, esto es el 18 de febrero de 2014, conjuntamente con los intereses moratorios; e igualmente se ordene



descontar la indemnización de \$3242.976 pagada con Resolución GNR252184 del 20 de agosto de 2015; y el pago de costas y agencias en derecho y lo extra y ultra petita.

Informan los **hechos** de la demanda que el demandante tiene una PCL del 76.15% con FEI 17 de marzo de 1978, de conformidad con el dictamen No.201443527HH del 18 de febrero de 2014, por distrofia muscular, que se encuentra dentro de las enfermedades congénitas, crónicas y/o degenerativas, a que se refiere la H. Corte Constitucional.

Que con Resolución GNR 284901 del 13 de agosto de 2014 Colpensiones, niega la pensión por no acreditar las semanas exigidas por el Decreto 3041 de 1966; negativa que mantuvo al resolver la solicitud de revocatoria directa con Resol Sub-21714 del 29 de marzo de 2017.

Que el actor disfruta de una sustitución pensional vitalicia, por el deceso del padre, reconocida por EMSIRVA, compartida con la compañera permanente del jubilado fallecido.

Que sólo hasta el año 2014 conoció que podía percibir la prestación por su capacidad laboral residual.

Que hasta la fecha de la última cotización en 01 de abril de 1989, su capacidad laboral residual estaba muy reducida por las frecuentes caídas y pérdida de fuerza que limitó el desplazamiento en silla de ruedas y es a partir de ésta diada que pierde de manera definitiva y permanente su capacidad laboral.

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** contestó la demanda aceptando algunos hechos de la demanda y refiriéndole no constarle los demás. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y como excepciones formuló las de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, innominada, buena fe.



DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El **JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI** profirió la Sentencia No.80 del 06 de mayo de 2021 en la que RESOLVIÓ:

"PRIMERO: DECLARAR parcialmente para la excepción de prescripción. **SEGUNDO: CONDENAR** a Colpensiones al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez en favor de **HERNANDO OROZCO CASTAÑO**, en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, desde el 11 de marzo de 2011 en forma vitalicia. **TERCERO: CONDENAR** a Colpensiones al pago de las mesadas retroactivas ordinarias y adicionales en la forma establecida en la parte considerativa, generándose un retroactivo de \$50.591.870,60. **CUARTO: CONDENAR** a la Administradora Colombiana de Pensiones al reconocimiento y pago de intereses moratorios a partir de la presentación de la demanda por mora en el pago de mesadas pensionales, a la tasa máxima de interés vigente al momento que se efectúe el pago a favor de **HERNANDO OROZCO CASTAÑO**. **QUINTO: AUTORIZAR** a Colpensiones para que del retroactivo a pagar descuenta lo correspondiente a salud. **SEXTO: CONDENAR** en costas a la parte vencida en juicio Colpensiones, para lo cual se tasa como agencias en derecho la suma de \$5.000.000. **SÉPTIMO: se concede la Consulta** en favor de Colpensiones".

Para arribar a esta decisión la juez de primera instancia tuvo en cuenta que el dictamen pericial fue realizado al demandante el 18 de febrero de 2014 y que de conformidad con los arts. 38 y 39 Ley 100 del 93 y los precedentes jurisprudenciales de la Sentencia SL 73468 de 2021, en caso de enfermedades crónicas catastróficas se da un tratamiento diferente y se tiene en cuenta las cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración y a la fecha en que se emitió el dictamen, pues se tienen en cuenta semanas cotizadas aún después del diagnóstico (SU588 de 2016) dado que es un proceso donde la capacidad laboral se va disminuyendo de manera paulatina la densidad y la regla aplicable no es la general hasta la estructuración sino aquellos que se efectuaron con posterioridad.



Con base en lo anterior dispuso que la fecha de la última cotización en abril de 1989 fue la fecha de la pérdida de la capacidad laboral.

APELACIÓN

Inconformes con la decisión los apoderados presentaron recursos así:

La **parte demandante** expresó: *"me permito interponer apelación en cuanto al resolutive número tres, teniendo en cuenta de que se está reconociendo el retroactivo desde el 7 de noviembre de 2016, para que los Honorables Magistrados del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali consideren lo siguiente: la fecha del dictamen médico laboral de mi poderdante en primera oportunidad expedido por Colpensiones tiene fecha del 18 de febrero del 2014 y fue notificado el 11 de marzo del 2014, dicha pensión se negó mediante resolución GNR 284901 del 13 agosto 2014 y no interpuso ningún recurso, quedando un recurso por vía legal y administrativa como derecho a mi poderdante como es el de revocatoria directa y se radica el 17 de febrero de 2017, esta fecha se encuentran en la Resolución número SUB-21714 del 29 marzo del 2017 la cual fue aportada al plenario; se radicó la revocatoria directa en el 17 de febrero de 2017, es decir que con esta declamación se interrumpe el fenómeno de la prescripción precepto de nuestra normatividad laboral, por lo tanto el término de la prescripción se amplió hasta el 17 de febrero del 2020, el cual este término hasta el 17 de febrero de 2020 fue aprovechado por la suscrita apoderada judicial radicando la presente demanda del 8 de noviembre del 2019, por lo tanto no se configuró el fenómeno de la prescripción, debiendo pagar el retroactivo de las mesadas pensionales desde la fecha del dictamen médico laboral esto es desde el 18 de febrero del 2014. Es mi recurso solamente contra este resuelve para que lo tengan en cuenta los Honorables Magistrados del Tribunal Superior de la Judicatura del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, muchísimas gracias.*

La **parte demandada** manifestó *"gracias señora juez, me permito presentar recurso de apelación y en consecuencia de ello la petición al Honorable Tribunal de Cali, se sirva revocar la sentencia emitida en primera instancia, teniendo en cuenta que el actor alcanzó cotizar 420 semanas entre el 11 de marzo de 1981 y el 01 de abril de*



1989, su pérdida de capacidad laboral se estructura el 17 de marzo de 1978 y el dictamen se emitió con fecha del 18 de febrero del 2014; ahora establecido ello el accionante no cumplió con los requisitos que traía el Decreto 3041 de 1966 y aunado a ello las garantías que mi representada en todo momento cumple a cabalidad de los derechos de los afiliados, el concepto BZ2014_ 10721634 2014 ajustado ello a derecho y al precedente jurisprudencial, se le contabilizo las semanas requeridas desde la fecha de emisión del dictamen, esto es el 18 febrero 2014 y de conformidad con la Ley 860 del 2003, por lo que se logró establecer que el demandante no logra acreditar la 50 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la fecha en que se emite el dictamen, fecha que ya se mencionó anteriormente, por lo que debe absolverse a mi representada de las condenas impuestas. Por lo tanto, reitero, se revoque la sentencia que hoy la honorable juez emite, es todo muchísimas.”

El proceso también se conoce en **CONSULTA** en favor de Colpensiones.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos en el art. 15 del Decreto 806 de 2020 los Alegatos de Conclusión se presentaron por la parte actora manifestando ratificarse en los argumentos del recurso de apelación.

Encontrándose surtidos los términos previstos en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se profiere la

SENTENCIA No. 309

En el presente proceso no se encuentra en discusión que: **1)** el señor HERNANDO OROZCO CASTAÑO, nació el 17 de marzo de 1962 (fl.3 pdf). **2)** Que el 18 de febrero de 2014, Colpensiones profirió dictamen N°201443527HH de pérdida de capacidad laboral del 76.15%, por DISTRONIA MUSCULAR SEVERA, MIOPATÍA DIFUSA DE LAS CUATRO EXTREMIDADES, enfermedad de origen común, con fecha de estructuración el 17 de marzo de 1978, la cual fue notificada el 11 de marzo de 2014



(fl.6-9 pdf). **3)** Que el 12 de marzo de 2014 solicita la prestación ante la pasiva (citado en Resolución GNR 284901 de 2014 – fl. 12 pdf). **4)** Que mediante Resolución GNR 284901 del 13 de agosto de 2014, notificada el 21 de octubre de 2014, le fue negada la prestación con 420 semanas cotizadas desde el 11 de marzo de 1981 hasta el 01 de abril de 1989 y 52 años, por no acreditar la densidad de 150 semanas cotizadas en los seis años anteriores a la fecha de estructuración, ni 75 semanas en los tres años anteriores, de conformidad con el Decreto 3041 de 1966 (fl.10-13 pdf). **5)** Que con Resolución GNR252184 del 20 de agosto de 2015, se reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión de invalidez, en cuantía de \$3.242.976, incluida en nómina de septiembre de 2015 (citado en Resolución SUB-21714 de 2017 – fl. 16). **6)** Que el 17 de febrero de 2017 se solicita la revocatoria directa del actor de negación (fl. 20-23 pdf). **7)** Que mediante con Resolución SUB-21714 del 29 de marzo de 2017, confirma la negativa por densidad de semanas cotizadas (fl. 15-19 pdf). **8)** Presenta la demanda el 08 de noviembre de 2019 (fl.46 pdf)

Atendiendo al recurso de apelación el **Problema jurídico** que se plantea la Sala, consiste en determinar si el demandante tiene derecho a que se le reconozca la pensión de invalidez, teniendo en cuenta la densidad de semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la enfermedad, con fundamento su capacidad laboral residual.

Superado este punto y de ser viable se resolverá si el retroactivo se causa o no desde el desde el 11 de marzo de 2011.

La Sala defiende la tesis de que: En el presente asunto nos encontramos frente a una enfermedad crónica y progresiva, que pese a haberse estructurado en vigencia del Decreto 3041 de 1966, es posible contabilizar la densidad de semanas con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, toda vez que se demostró que las cotizaciones fueron realizadas en el ejercicio de una verdadera capacidad residual.

Para decidir, bastan las siguientes

CONSIDERACIONES

En virtud del principio del efecto general inmediato de la ley laboral, aplicable a asuntos de la seguridad social, el derecho a la pensión de invalidez se dirime a la luz de la normatividad vigente en el momento de la estructuración de la pérdida de la capacidad laboral.

En este caso conforme a la fecha de estructuración – 17 de marzo de 1978 - el derecho estaría gobernado por el artículo 5º, Decreto 3041 de 1966 original, que exigía contar con 150 semanas cotizadas en los 6 años anteriores o 75 semanas en los 3 años anteriores.

No existe discusión respecto de la condición de invalidez del señor HERNANDO OROZCO CASTAÑO con pérdida de capacidad laboral por DISTROFIA MUSCULAR SEVERA, MIOPATÍA DIFUSA DE LAS CUATRO EXTREMIDADES, que supera el porcentaje exigido y que ha cotizó un total de 420 semanas entre el 11 de marzo de 1981 hasta el 01 de abril de 1989, por tanto, ninguna semana fue cotizada antes de la fecha de estructuración, significando que en principio no cumple el requisito.

No obstante, como bien indicó la a quo, en el presente caso es procedente acudir a los principios de favorabilidad y de la capacidad laboral residual que le permitió al demandante ejercer unas actividades económicas a través de las cuales efectuó el esfuerzo de aportar al Sistema General de Seguridad Social en aplicación de la tesis de la Corte Constitucional, en la Sentencia SU-588 de 2016 y T-080-2016.

Pensión de invalidez frente a enfermedades Crónicas Degenerativas y congénitas

Ahora bien, como quiera que la decisión del juez a quo fue otorgar la pensión de invalidez al señor **HERNANDO OROZCO CASTAÑO**, bajo el criterio de las **enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas, según el cual, es posible**



contabilizar las semanas con posterioridad a la fecha de estructuración de la enfermedad, encuentra la Sala pertinente hacer un estudio al respecto.

La justificación de esta medida, está dada en la necesidad de garantizar el derecho a la seguridad social y los principios en que se funda éste servicio público, como también el respeto a la protección de aquellos sujetos en estado de debilidad manifiesta, que pese a padecer de alguna enfermedad catalogada como degenerativa, crónica o congénita, su estado de salud les permite desarrollar actividades productivas con relativa normalidad, y en esa medida seguir cotizando al sistema pensional, las cuales se asumen efectuadas en ejercicio de una *capacidad laboral residual* que, le permite seguir trabajando y haciendo sus aportes hasta perder toda capacidad productiva y funcional, de forma permanente y definitiva. Evento que tiene ocurrencia en el momento que **cesan sus cotizaciones y/o es calificada su pérdida de capacidad laboral y, por tanto, deberá entenderse que es allí cuando ocurrió de manera definitiva el hecho causante de la invalidez.** Al respecto pueden consultarse las sentencias T – 043 y T – 549 ambas de 2014 y T -128 del 2015, T-028 de 2016 y recientemente la T-228 y 557 de 2017, en la que se reiteró lo dicho en la SU-588 de 2016.

Ahora bien, para determinar la procedencia de la pensión de invalidez y la fecha a partir de la cual se aplicará el supuesto del requisitos de semanas mínimas requeridas cuando se está frente a una enfermedad catalogada como degenerativa, crónica o congénita, la **Corte Constitucional en sentencia SU-588 de 2016** fijó como reglas las siguientes: **i) valga decir, verificar que la solicitud provenga de una persona que padece una enfermedad congénita, crónica y/o degenerativa; (ii) que con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, la persona cuente con un número importante de semanas cotizadas, que permitan establecer que el fin no es defraudar el sistema; (iii) que los aportes se hayan realizados en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual, esto es, que haya desempeñado una labor u oficio; y **iv) superado este análisis, el momento desde el cual se contabilizarán hacia atrás las semanas cotizadas podrá corresponder a: la fecha en la que se realizó la última cotización; la de **la solicitud pensional;** o la****



de la **calificación**, decisión que deberá fundamentarse en criterios razonables, según cada caso.

Esta postura ha sido aceptada también por la **Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia** en sentencias como la **SL3275 de 2019, SL4567 de 2019, SL5603 de 2019** y recientemente en la **SL 1002 de 2020**, entre otras, en las que ha precisado que dicha interpretación es razonable y obedece a principios y mandatos constitucionales, pero también 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, fundamentalmente el de vida en condiciones dignas.

Empero, ha precisado también que, de todos modos, en aras de evitar fraudes al Sistema General de Pensiones y, a su vez, garantizar su sostenibilidad fiscal, es necesario, en cada caso, ponderar varias aristas del asunto a dilucidar, tales como el dictamen médico, las condiciones específicas del solicitante, la patología padecida, su historia laboral, entre otras, pues precisamente en razón a que el afiliado puede trabajar y, producto de ello, cotizar al sistema durante el tiempo que su condición residual se lo permita, **es necesario corroborar si los aportes se hicieron con la única finalidad de acreditar las semanas o si por el contrario fueron producto de una actividad laboral efectivamente ejercida.**

Atendiendo a todo lo anterior, en el **CASO CONCRETO**, lo primero a determinar es la naturaleza de las enfermedades calificadas al demandante, a efectos de definir si nos encontramos frente a patologías de carácter degenerativo, crónico o congénito.

Es importante precisar que en sentencia **SL 3275 de 2019** la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, con fundamento en conceptos de la Organización Mundial de la Salud y la Organización Panamericana de Salud (OPS), refirió que *"debido a sus características las enfermedades de tipo **crónico**, son de larga duración y progresión generalmente lenta, y se catalogan como una patología para la cual "aún no se conoce*



*una solución definitiva y el éxito terapéutico consiste en tratamientos paliativos para mantener a la persona en un **estado funcional**, mediante el consumo constante de fármacos(..); dichas enfermedades hoy por hoy, son las causantes de la mayoría de muertes y de discapacidades mundiales.*

Bien, de conformidad con el dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, al actor se le calificó la enfermedad, con aplicación del Decreto 917 de 1999, diagnosticándole *DISTROFIA MUSCULAR SEVERA, MIOPATÍA DIFUSA DE LAS CUATRO EXTREMIDADES.*

Revisada el dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido Colpensiones y los exámenes médicos que allí se relacionan, se puede evidenciar que el demandante padece esta enfermedad desde los 15 años en forma progresiva y a los 27 años presentaba caídas, pérdida marcada de fuerza, atrofia muscular severa y limitándolo a desplazarse en silla de ruedas. Teniendo en cuenta lo anterior, es evidente que la patología que el demandante padece se clasifica como de tipo **crónico y degenerativo** dada su naturaleza, la cual deteriora progresivamente su estado de salud, enfermada que a la fecha le generan una pérdida de capacidad laboral del 76.15% a sus 16 años y con ello, se cumple la primera condición establecida en la sentencia **SU 588 de 2016.**

Previo a establecer el punto de partida para realizar el conteo de semanas correspondientes que exige la Ley, como en el particular la mayoría de las cotizaciones fueron realizadas con posterioridad a la fecha del dictamen pericial, la Sala hará un análisis del material probatorio allegado al proceso, con el ánimo de determinar si dichos aportes fueron sufragados en ejercicio de una real y **probada capacidad laboral residual del demandante** o si por el contrario se realizaron con el único fin de obtener una pensión de manera irregular.

Para el efecto, es necesario definir qué se entiende por **capacidad laboral residual**. Bien en palabras de la Corte Suprema de justicia (SL 3275/2019), hace referencia a la posibilidad que tiene una persona de realizar una actividad productiva que le permita garantizar sus necesidades más básicas. Y al tratarse de enfermedades



del tipo crónico y degenerativo, son padecimientos que le generan a la persona una merma en su fuerza laboral con el paso del tiempo, lo cual hace posible que la persona calificada como invalida pueda continuar laborando hasta tanto su enfermedad no haya avanzado a tal magnitud que le impida de manera definitiva y cierta continuar llevando a cabo una labor.

Claro lo anterior, en el **CASO CONCRETO** encontramos que conforme a la historia laboral obrante en el expediente administrativo y relacionado en las Resoluciones de negación, el señor **HERNANDO OROZCO CASTAÑO** se afilió por primera vez al Régimen Pensional administrado por COLPENSIONES el **11 de marzo de 1981**, esto es, casi 3 años después de haberse estructurado su enfermedad.

De la misma historia laboral, se puede evidenciar que cotizó en toda su vida laboral **420,57** semanas hasta inclusive el 01 de abril de 1989, en calidad de trabajador dependiente, a través de la empresa pública de orden municipal **EMSIRVA**.

Esto es, todas las cotizaciones se realizaron con posterioridad a la fecha de estructuración de la enfermedad, en una densidad importante y en ejercicio de una actividad efectiva laboral ante un ente estatal.

Vale mencionar que en los hechos de la demanda y sus anexos se indica que el actor es beneficiario del 50% de la sustitución pensional de su padre, JAIME OROZCO SALAZAR, por virtud del estado de invalidez que presenta el demandante, la que fue reconocida mediante Resolución 003458 del 26 de diciembre de 1996, retroactivo al 26 de octubre de 1996; con lo cual se tiene que el demandante no ha realizado labor productiva a través de la cual genere ingresos propios, por lo menos después de la última cotización, sino que dependía de su progenitor.

Siendo así, permite inferir que las cotizaciones efectuadas con posterioridad a la fecha de estructuración de la Invalidez fueron efectuadas en el ejercicio de la capacidad residual.



Del análisis anterior se concluye que en presente caso es procedente el reconocimiento de la pensión de invalidez bajo el presupuesto de las enfermedades crónicas, degenerativas y congénitas, al acreditar los requisitos que contempla la sentencia **SU 588 de 2016, acogidos también por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.**

Para determinar el momento a partir del cual se contabilizarán hacia atrás las semanas cotizadas, el a quo tomó la última cotización efectuada y aplicando los requisitos del art.39 de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 860 de 2003 que exige 50 semanas cotizadas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración, contabilizó que las mismas logran satisfacer por el actor.

En gracia de discusión, si se sostuviera la tesis de que la norma aplicable es la vigente para el 01 de abril de 1989, debe precisarse que para tal diada se encontraba vigente el Acuerdo 3041 de 1966, con la modificación introducida por el art. 01 del Acuerdo 019 de 1983, aprobado por el Decreto 232 de 1984, el cual disponía:

“5°. Tendrán derecho a la pensión de invalidez los asegurados que reúnan las siguientes condiciones:

a) Ser inválido permanente conforme a lo preceptuado en el artículo 62 del Decreto-ley 433 de 1971.

b) Tener acreditadas 150 semanas de cotización- para los riesgos de invalidez, vejez y muerte I. V. M., dentro de los seis (6) años anteriores a la invalidez o 300 semanas de cotización en cualquier época.”

Si lo anterior no bastase, es preciso indicar que con la aplicación del principio de favorabilidad, considerando las semanas cotizadas ente el 11 de marzo de 1981 al 01 de abril de 1989, el actor acredita las 150 semanas cotizadas en los seis años anteriores y 300 semanas cotizadas en cualquier tiempo; requisitos estos que, en esencia, fueron reproducidos en las disposiciones posteriores del ISS, hasta inclusive el Decreto 758 de 1990, si se considerara que éstas son las disposiciones aplicables al caso en concreto.



Evidentemente, con la interpretación más amplia y menos exegética, en garantía de los derechos mínimos e irrenunciables y el principio de favorabilidad, el actor cumple con la densidad de semanas suficientes para acreditar para el reconocimiento pensional en los diferentes desarrollos normativos.

Las anteriores razones son suficientes para **CONFIRMAR** la sentencia y despachar desfavorablemente el recurso de apelación de Colpensiones.

Siendo así, la fecha del **disfrute** para estos eventos será la misma en que el afiliado **cesó sus cotizaciones**, pues se parte de la base que es el momento a partir del cual se causó la prestación.

Sobre el **monto** de la pensión, el valor de la primera mesada fue liquidado por el a quo en una cuantía igual a un salario mínimo, por lo que la Sala no se adentrará en su estudio pues como bien se sabe ninguna pensión puede ser inferior a dicho valor, y mejorarla implicaría hacer más gravosa la situación de la entidad demandada.

Previo a definir el valor del **retroactivo pensional**, es menester estudiar la excepción de **prescripción**, que es objeto de reparo por la parte actora.

Bien, los artículos 151 del C.P.T y 488 del C.S.T prevén una prescripción de 3 años, que se cuenta desde que el derecho se hace exigible. Este término se puede interrumpir por una sola vez con el simple reclamo escrito del trabajador y se entenderá suspendido hasta tanto la administración resuelva la solicitud (artículo 6 C.P.T y sentencia C-792/06). Sin embargo, en los casos en que la prestación tiene una causación periódica -como las mesadas pensionales- el fenómeno prescriptivo se contabiliza periódicamente, es decir, frente a cada mesada en la medida de su exigibilidad.

Cabe resaltar que la jurisprudencia ha establecido que, **tratándose de pensiones de invalidez, el término trienal de prescripción empieza a contabilizarse a partir de la calificación del estado de invalidez**, y no a partir de la fecha de estructuración. Ello por cuanto solo con el dictamen pericial se determina o



se define el estado de invalidez, de suerte que, solo a partir de la firmeza de la calificación es cuando, resulta dable, jurídicamente, reprochar su inactividad como acreedor de las mentadas prestaciones del sistema. Ver Sentencia SL5703-2015 del 6 de mayo de 2015.

En el particular el dictamen de pérdida de capacidad laboral fue declarado en firme el **18 de febrero de 2014**. La solicitud pensional se elevó el **12 de marzo de 2014**, mediante Resolución GNR 284901 del 13 de agosto de 2014, notificada el 21 de octubre de 2014, le fue negada la prestación frente a la cual no interpuso recursos; esta reclamación que tuvo la virtud de interrumpir el término trienal extintivo hasta el 12 de marzo de 2017, sin que se presentara acción ordinaria.

Posteriormente el 17 de febrero de 2017 se solicita la revocatoria directa, segunda solicitud que es resuelta Resolución SUB-21714 de 2017 y la demanda se presentó el **08 de noviembre de 2019**, por lo que en este caso **operó** la figura de la prescripción respecto de las mesadas causadas y no reclamadas con anterioridad al **17 de febrero de 2014**.

En este caso es procedente reconocer 14 mesadas al año, pues no resulta aplicable la excepción prevista en el Acto Legislativo 01 de 2005, pues la pensión se causó con anterioridad al 31 de julio de 2011.

En ese orden, el valor del retroactivo liquidado por la juez de primera instancia se modifica y se extiende desde el **17 de febrero de 2014 hasta el 30 de septiembre de 2021**, y asciende a la suma de **\$80.524.689**.

Sobre el retroactivo pensional, proceden los descuentos a salud, en atención a lo dispuesto en el artículo 143 inciso 2 de la Ley 100/93, en concordancia con el artículo 42 inciso 3, Decreto 692/94. Punto que se confirma

Así mismo sobre el retroactivo pensional procede el descuento del monto de que por indemnización sustitutiva de pensión de vejez recibió el demandante en



resolución GNR 252184 del 20 de agosto de 2015, por la suma de \$3.242.976 debidamente indexado; la cual no es incompatible con esta prestación por cuanto como lo tiene dicho la jurisprudencia especializada, al tratarse de dos riesgos diferentes, quien recibe la aludida indemnización solo queda excluido para el riesgo de vejez, pero nada impide que pueda seguir asegurado para otro tipo de contingencias, como la invalidez o la muerte, y es justamente lo que aconteció en el presente asunto. (ver sentencias SL 13645 de 2014- SL4064 de 2019). Punto que se adiciona.

Frente a los **intereses moratorios** del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, proceden por el retardo en el pago de las mesadas pensionales y se causan una vez vencido el término de gracia que tiene la entidad de seguridad social para responder la solicitud, en pensión de invalidez el término es de 4 meses, según dispone el artículo 9º Ley 797 de 2003.

En el caso particular, la primera reclamación se elevó el 12 de marzo de 2014 y una vez resuelta negativamente no interpuso la acción ordinaria en término.

La segunda reclamación se elevó el 17 de febrero de 2017 y la demanda se interpuso el 08 de noviembre de 2019, por lo que resulta es procedente la condena desde la presentación de la demanda y por los tres años anteriores, sobre el importe de mesadas adeudadas y las causadas hasta la fecha del pago, punto que será CONFIRMADO.

En virtud de las consideraciones anteriores, se MODIFICARÁ la Sentencia proferida por el JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI.

Las **costas** en esta instancia están a cargo de Colpensiones por no salir adelante en su recurso de apelación.

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



RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia No. 80 del 06 de mayo de 2021, proferida por el JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, dentro del proceso ordinario adelantado por HERNANDO OROZCO CASTAÑO en contra de LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES, precisando que el monto del retroactivo pensional calculado desde el **17 de febrero de 2014 hasta el 30 de septiembre de 2021**, asciende a la suma de **\$80.524.689,.**

SEGUNDO: ADICIONAR la sentencia para **AUTORIZAR** a **COLPENSIONES** a DESCONTAR del retroactivo el monto que por indemnización sustitutiva de pensión de vejez recibió el demandante en resolución GNR 252184 del 20 de agosto de 2015, por la suma de \$3.242.976.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia.

CUARTO: Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES por no salir avante en el recurso de apelación, como agencias en derecho fíjese la suma de un (1) SMLMV.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia se firma.

Los Magistrados,

**Se suscribe con firma electrónica
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente**



MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

**Antonio Jose Valencia Manzano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 7 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:

f449f3674d6ff4553631ede02c50ea4b1027f874a5be93949d4b77ae492074b

c

Documento generado en 29/09/2021 09:32:31 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**