

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

REF. ORDINARIO DE **EUNICE CASTAÑO CARDONA**
VS. **COLPENSIONES**
RADICACIÓN: **760013105 010 2016 00337 01**

Hoy **23 de octubre de 2020**, surtido el trámite previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en ambiente de escrituralidad virtual y distanciamiento individual responsable por mandato del D. 1168 del 25-08-2020, resuelve el **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA en favor de la demandada**, respecto de la sentencia dictada por el JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **EUNICE CASTAÑO CARDONA** contra **COLPENSIONES**, de radicación No. **760013105 010 2016 00337 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el **09 de septiembre de 2020**, celebrada, como consta en el **Acta No 41**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996, en ambiente de virtualidad, autorizados por el artículo 12 del D.L. 491 de 2020 (reuniones no presenciales por cualquier medio), la Circular PCSJC20-11 del 31 de marzo de 2020 y el Acuerdo PCSJA20-11632 del 30-09-2020.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver **la consulta** en esta que corresponde a la...

SENTENCIA NÚMERO 225 C-19

SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

La pretensión de la demandante en esta causa, está orientada a obtener de esta jurisdicción una declaración de condena contra la entidad convocada COLPENSIONES, por el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a partir de la fecha de estructuración de la invalidez, esto es 24 de marzo de

2012, con el consecuente pago del retroactivo, indexación, intereses moratorios, mesadas adicionales de junio y diciembre, costas y agencias en derecho.

Los antecedentes fácticos de este proceso referidos a la demanda (fls. 3-4), giran en torno a que, a la demandante se le calificó una PCL del 55,57% de origen común, mediante dictamen del 07 de febrero de 2014, con fecha de estructuración 24 de marzo de 2012, cuyo diagnóstico corresponde a "*Osteartrosis degenerativa generalizada, cuadro deterioro cognitivo progresivo observándose pérdida de memoria amnesia*", por lo que, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, tiene derecho a acceder a la pensión de invalidez con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990.

Por su parte, Colpensiones al contestar la demanda (fls. 77-82), se opone a las pretensiones, bajo el argumento que la actora no cumple con las exigencias legales para acceder al pretendido derecho pensional, al no contar con las 50 semanas en los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez, exigidas por la Ley 860 de 2003.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutive declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación respecto de los intereses moratorios y no probados los demás medios exceptivos y, en consecuencia, condenó a Colpensiones a pagar a la demandante la pensión de invalidez a partir del 01 de febrero de 2015 en cuantía mínima legal y por 13 mesadas anuales, liquidando un retroactivo hasta el 30 de noviembre de 2017 de \$25.547.719, con la respectiva indexación y los descuentos para salud. Así mismo, condenó en costas a la parte vencida en juicio.

Lo anterior, tras considerar el *A quo* que, si bien la demandante no reunía las 50 semanas en los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez exigidas por la Ley 860 de 2003, lo cierto es que, conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, para tal efecto se puede contabilizar hasta el último aporte efectuado en tratándose de enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas (sentencias T-070 de 2014, T-485 de

2014, T-043 de 2014 y T-627 de 2013), y en el caso estudiado, pese a que la invalidez se estructuró en el año 2012, la afiliada continuó efectuando aportes a través de la Cooperativa Multiactiva de Madres Comunitarias hasta enero de 2015, los cuales fueron aceptados por la Entidad demandada, por lo que, procede el reconocimiento del derecho a partir del día posterior a la última cotización, esto es, 01 de febrero de 2015, en cuantía mínima legal y por 13 mesadas anuales.

Consideró además que, no hay lugar al reconocimiento de intereses moratorios, por tratarse de un asunto que se define conforme a la jurisprudencia y la demandada obró bajo los parámetros legales aplicables. En su lugar, ordena la indexación de las mesadas desde su causación y hasta la fecha del pago efectivo.

CONSULTA

Por haber resultado desfavorable la sentencia a Colpensiones, se impone a su favor el grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con el artículo 69 del C.P. del T. y S.S. y las orientaciones jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto de la interpretación del citado canon legal.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Mediante providencia del 10 de septiembre de 2020, el Despacho ordenó correr traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, tal como lo dispone el decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Dentro del término, el apoderado de la parte demandada a través de memorial allegado al correo electrónico de la Secretaria de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, presentó alegatos de conclusión, solicitando que, se revoque la sentencia y, en su lugar, se absuelva a su representada de las pretensiones de la demanda, al considerar que, el demandante no acredita los requisitos de la Ley 860 de 2003 ni de la Ley 100 de 1993 (condición más beneficiosa), para acceder a la pretendida pensión de invalidez, al no contar con 50 semanas cotizadas en los 3 años anteriores a

la estructuración de tal estado, ni 26 en el año anterior. Por su parte, la parte actora guardó silencio.

CONSIDERACIONES:

El punto a resolver en esta sede, se circunscribe a establecer si se demostraron las exigencias legales para otorgar a la demandante la pensión de invalidez de origen común y, de ser así, si las condenas impuestas se ajustan a los preceptos legales.

Para resolver lo anterior, la Sala tendrá en cuenta los siguientes aspectos fácticos que no se discutieron, o bien se encuentran suficientemente acreditados:

i) Que la señora EUNICE CASTAÑO CARDONA nació el 30 de abril de 1944 (fl. 9), y mediante **dictamen del 07 de febrero de 2014** le fue determinada por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca una pérdida de capacidad laboral del **55,57%**, por enfermedad de origen **común**, con **fecha de estructuración 24 de marzo de 2012**, declarado en firme el 17 de marzo de 2014 (fls. 13-19), cuyo diagnóstico o motivo de calificación fue: *“EPISODIO DEPRESIVO -NO ESPECIFICADO, OTRAS ALTERACIONES VISUALES, HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA), (OSTEO)ARTROSIS PRIMARIA GENERALIZADA, OTROS SÍNTOMAS Y SIGNOS QUE INVOLUCRAN LA FUNCIÓN COGNOSCITIVA Y LA CONCIENCIA Y LOS NO ESPECIFICADOS...”*, con la anotación de *“Osteoartrosis Degenerativa –Pronóstico: No favorable...”*, según examen de medicina interna del 13 de febrero de 2012.

ii) que en su historia laboral actualizada al 08 de mayo de 2017, vista a folios 106 a 110 del plenario, se reflejan cotizadas al régimen de pensiones un total **663,30 semanas** entre el **01 de abril de 1996** y el **31 de enero de 2015**, fecha en la que se registra la última cotización realizada como trabajadora dependiente a través del empleador COOPERATIVA MULTIACTIVA DE MADRES COMUNITARIAS, con la respectiva novedad de retiro “R” para ese ciclo (fl. 109v.).

iii) y que solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez el **11 de junio de 2014**, negada por Colpensiones a través de la Resolución GNR 270257 del 02 de septiembre de 2015 (fls. 21-22), bajo el argumento de no reunir los requisitos de la Ley 860 de 2003 ni de la Ley 100 de 1993 con la aplicación de la condición más beneficiosa; decisión confirmada en reposición y apelación a través de las Resoluciones GNR 347897 del 04 de noviembre de 2015 y VPB 5192 del 02 de febrero de 2016 (fls. 26-30),

El punto controversial se concreta entonces en determinar, en primer lugar, cuál es la norma que debe regular la situación fáctica planteada y si la demandante ostenta la calidad de beneficiaria de la prestación deprecada.

Al estructurarse la invalidez el 24 de marzo de 2012, el derecho que se reclama, debe regirse por lo dispuesto en el artículo 1º de la ley 860 de 2003 que exige que el afiliado(a) haya cotizado cincuenta (50) semanas en los tres años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, y en cuanto al requisito de fidelidad que traía el texto original del citado artículo, se recuerda que fue excluido del ordenamiento legal por la Corte Constitucional mediante la sentencia C-428 del 1º de julio de 2009.

Así pues, las pruebas allegadas a los autos permiten concluir que la demandante, en los tres (3) años anteriores a la estructuración de su invalidez cotizó cero (0) semanas. Por ende, conforme a lo dispuesto en la ley 860 de 2003, en principio, podría pensarse que el derecho demandado no puede tener acogida.

Sin embargo, como la existencia del derecho se encuentra relacionada directamente con la fecha de estructuración de la invalidez establecida en el dictamen que la calificó, la Sala deberá establecer si, esa data fijada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca (fl. 16), es un referente necesario y obligado o, si es posible, establecer una fecha diferente, ponderando razones de orden legal, constitucional y científico, para con fundamento en ello, descartar o no un derecho social.

De la documental allegada a los autos, concretamente de la historia laboral vista a folios 106 a 110, se tiene que la demandante laboró desde el 01 de

abril de 1996, fecha en la cual aparece su afiliación al Sistema General en Pensiones, hasta el mes de enero de 2015, fecha en la que se registra su última cotización realizada con el empleador COOPERATIVA MULTIACTIVA DE MADRES COMUNITARIAS, con la respectiva novedad de retiro “R” para ese ciclo (fl. 109v.). Ello quiere decir que, con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez -24 de marzo de 2012-, la demandante contaba con capacidad o fuerza de trabajo para continuar laborando, pues de lo contrario hubiese sido imposible que laborase y consecuentemente se registraran aportes a pensiones, más aún como trabajadora dependiente.

Ahora bien, la causa que conllevó la pérdida de capacidad laboral, conforme la calificación efectuada por la citada Junta de Calificación de Invalidez, se identifica como “EPISODIO DEPRESIVO -NO ESPECIFICADO, OTRAS ALTERACIONES VISUALES, HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA), (OSTEO)ARTROSIS PRIMARIA GENERALIZADA, OTROS SÍNTOMAS Y SIGNOS QUE INVOLUCRAN LA FUNCIÓN COGNOSCITIVA Y LA CONCIENCIA Y LOS NO ESPECIFICADOS...”, con la anotación de “OSTEOARTROSIS GENERALIZADA DE ORIGEN DEGENERATIVA –PRONÓSTICO: NO FAVORABLE...”.

Pues bien, efectuada la consulta al sitio web https://sisbib.unmsm.edu.pe/bvrevistas/reuma/v04_n2/enfermedadart.htm, se define a la OSTEOARTROSIS (OA) como:

*“...Una de las enfermedades más importante de este siglo por su elevada prevalencia en proporción al incremento de la longevidad de la población. Es una enfermedad dinámica caracterizada por cambios en el metabolismo del cartílago que culmina en degradación de la matriz. Originalmente considerada como una enfermedad esencialmente no inflamatoria (**Enfermedad Articular Degenerativa**), ahora representa un proceso donde se ha alterado el balance normal entre la degradación y reparación del cartílago articular y hueso subcondral, con un componente inflamatorio (Osteoartrosis u Osteoartritis); lo que origina una abrasión del cartílago con formación de hueso nuevo en la superficie articular (osteofitos). El resultado final es daño funcional de la articulación, inestabilidad y dolor. La OA representa además, una vía final común de muchas otras enfermedades...”* y que *“La artrosis es una **enfermedad degenerativa que empeora con el tiempo y que a menudo produce dolor crónico**. El dolor y la rigidez en las articulaciones pueden llegar a ser lo suficientemente intensos como para dificultar las tareas diarias. Como consecuencia del dolor e impedimento de la artrosis, pueden aparecer depresión y trastornos del sueño...”* (<https://www.mayoclinic.org>)

De la misma manera indica la Sociedad Española de Geriatria y gerontología que, la “osteoartrosis (OA) o artrosis es un grupo heterogéneo de patologías con manifestaciones clínicas similares y cambios patológicos y radiológicos comunes.

La artrosis es el resultado de factores mecánicos y biológicos que desestabilizan el acoplamiento normal entre la degradación y la síntesis por los condrocitos de la matriz extracelular del cartílago articular y del hueso subcondral. La artrosis puede ser iniciada por múltiples factores entre los que se incluyen factores genéticos, ambientales, metabólicos y traumáticos (1)...” -consulta página WEB oficial <https://www.segg.es->

Se infiere de los anteriores conceptos médico-científicos, que esta patología es generalmente progresiva y degenerativa y, así lo dejan ver los diferentes exámenes o diagnósticos e interconsultas consideradas por la Junta Regional de Calificación de Invalidez para realizar el precitado dictamen (fl. 15).

En tal virtud, para la Sala la fecha de estructuración de invalidez que podría tenerse en cuenta de conformidad con lo normado en el artículo 3º del decreto 917 de 1999 –vigente a la fecha de calificación-, *“puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación”,* advirtiendo que *“Para cualquier contingencia, esta fecha debe documentarse con la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica, y puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación. En todo caso, mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal, no habrá lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez”.*

O bien, la que de fe del último periodo de actividad laboral validada, sea este anterior o posterior a la calenda determinada por la calificación de invalidez practicada, tal y como lo ha indicado la Corte Constitucional en diversas oportunidades¹ por vía de ejemplo, en **sentencias T-268 y 432 de**

¹ Sentencia T-381 del 24 de junio de 2015: *“(…) Sin embargo, la Sala encuentra que la accionante padece una enfermedad catastrófica, crónica y degenerativa que determina que la pérdida de su capacidad laboral sea paulatina, razón por la que en este caso es necesario analizar si el dictamen de la pérdida de capacidad laboral coincide con su situación real, al determinar una fecha de estructuración de la invalidez congruente con la pérdida definitiva de su capacidad de trabajo. Del examen del expediente, y en especial del historial clínico de la accionante[81], se encuentra que el día 5 de octubre de 2011 inició tratamiento de “cuadrantectomía”, y el día 21 de noviembre de 2011 inició radioterapia con terapia hormonal. Esta situación concuerda con los dichos de la demandante, quien manifestó[82] que a partir del año 2010 dejó de trabajar y se dedicó a cuidar su estado de salud. Adicionalmente, se encuentra que su último aporte de cotización al sistema de pensiones data del 31 de marzo de 2010. Así las cosas, la Sala encuentra que la fecha real de pérdida de la capacidad laboral de la señora Flor Marina González Hernández no se corresponde con la establecida en el dictamen de pérdida de la capacidad laboral. En consecuencia la Sala tomará como fecha real la de la última cotización realizada por la accionante, esto es el 31 de marzo de 2010, comoquiera que*

2011, T-072 de 2013, T-070 de 2014, T-194 de 2016, SU-588 de 2016, y aplicada al resolver un caso de similares connotaciones en **sentencia T-671 de 2016, donde se dijo:**

*“Para acceder a una pensión de invalidez es necesario, y común a todos los regímenes, contar con una pérdida de capacidad laboral permanente y definitiva superior al 50%, la cual puede ser producto de una enfermedad o un accidente de origen común, que afecte la capacidad productiva del afiliado. Esa afectación puede ser de manera inmediata, caso en el cual coincidiría con la fecha de estructuración de la invalidez, sin problema de relevancia constitucional alguno. **No obstante, dicha afectación puede darse de manera progresiva y paulatina, lo que implica una diferencia de tiempo entre el momento de una total incapacidad para laborar y la fecha en que comenzaron los síntomas o en el que se inició el padecimiento o en el que ocurrió el accidente.** Esto suele presentarse cuando se trata de enfermedades crónicas; de larga duración; enfermedades que su cura no se ha podido determinar; congénitas o **degenerativas**, con manifestaciones que pueden estar presentes desde el nacimiento. En tales casos la pérdida de capacidad se hace permanente en el tiempo.*

*La pérdida de capacidad laboral se establece a través de una calificación que realizan las juntas de calificación de invalidez, y es a partir de tal dictamen que se determina la condición de la persona, el porcentaje de afectación producido por la enfermedad en cuanto a deficiencia, discapacidad, y minusvalía, asignándosele un valor a cada uno de estos conceptos. De esta forma se obtiene como resultado un porcentaje general de pérdida de la capacidad laboral, su origen y la fecha en la que se estructuró la invalidez. Así, es posible que esta última (la fecha de la estructuración de la invalidez) sea fijada en un momento anterior a la fecha del dictamen, teniendo en cuenta el tipo de enfermedad que se esté tratando y a pesar de que la persona (i) haya conservado su capacidad funcional y (ii) **haya continuado cotizando al sistema de seguridad social con posterioridad a la fecha de estructuración**. Para evitar violaciones a derechos constitucionales la Corte ha sostenido que “cuando una entidad estudia la solicitud de reconocimiento de una pensión de invalidez de una persona que padece una enfermedad crónica, degenerativa o congénita deberá establecer como fecha de estructuración de la invalidez el momento en que la persona haya perdido de forma definitiva y permanente su capacidad laboral igual o superior al 50% y a partir de ésta verificar si la persona que ha solicitado la pensión de invalidez cumple con los requisitos establecidos por la normatividad aplicable para el caso concreto.” En caso de no hacerlo, se estarían poniendo en riesgo derechos fundamentales como el mínimo vital y la seguridad social de personas que se encuentran en debilidad manifiesta.*

*Por esto, la jurisprudencia ha indicado que en aquellos casos en los que se deba establecer la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral de una persona que sufra una enfermedad crónica, degenerativa o congénita, que no le impida ejercer actividades laborales remuneradas durante ciertos períodos de tiempo, **la entidad encargada de realizar el dictamen de pérdida de capacidad laboral deberá tener en cuenta que la fecha de estructuración corresponde a aquella en que el afiliado ve disminuidas sus destrezas físicas y mentales, en tal grado, que le impide desarrollar***

corresponde con la evidencia probatoria sobre el momento de pérdida de su capacidad para continuar trabajando”.

cualquier actividad económicamente productiva. Lo anterior, en consonancia con lo señalado por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la cual reconoce en su artículo 27, que las personas en situación de discapacidad tienen derecho a trabajar en igualdad de condiciones con las demás personas, a procurarse un nivel adecuado de vida y al acceso en igualdad de condiciones que los demás, a programas y beneficios de jubilación. Lo cual es una muestra más de que la discapacidad, en sí misma, no implica una invalidez permanente y definitiva, ya que quién está en esta condición muchas veces están habilitadas para trabajar, por lo tanto, se les debe garantizar ese derecho, para así, en condiciones de igualdad acceder a las prestaciones que el Sistema General de Pensiones les garantiza a los demás. Al señor Marco se le vulneraron sus derechos fundamentales a un mínimo vital en dignidad, a la vida y a la seguridad social al negarle el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez argumentando que no cumple el requisito de haber cotizado 50 semanas en los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración, a pesar de que realizó cotizaciones al sistema posteriores a esa fecha.

Abordando el problema jurídico planteado y teniendo en cuenta los criterios expuestos en las consideraciones de la presente providencia, es claro que en el caso bajo estudio se deben tener en cuenta las cotizaciones realizadas con posterioridad a la fecha en que se estableció la estructuración de la invalidez (15 de mayo de 2009), por cuanto ésta, en razón al carácter degenerativo y paulatino del Virus de Inmunodeficiencia Humana VIH/SIDA que padece el actor, no corresponde al día en que él realmente perdió su capacidad laboral de forma permanente y definitiva. No hay duda en que pudo seguir cotizando hasta febrero de 2012, pues fue el último reporte oficial de aporte al sistema de pensiones. De tal suerte que para los efectos de esta sentencia, se tomará esta última cotización (28 de febrero de 2012) como la fecha hasta la cual el afiliado pudo desarrollar cualquier actividad económicamente productiva y vio disminuidas sus destrezas físicas y mentales al punto de no poder seguir aportando. Es decir, es respecto de esta fecha que se verificarán los requisitos para reconocer o no la pensión de invalidez solicitada.”

Posteriormente sobre el tema de la pensión de invalidez cuando se trata de enfermedades degenerativas, progresivas o congénitas, en sentencia T-057 del 3 de febrero de 2017, la Corte Constitucional expresó:

“(…) No obstante, tratándose de enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas, padecimientos en los que la disminución o pérdida de la capacidad laboral ocurre lentamente y no se produce en un mismo momento sino que, por el contrario, se agrava de manera paulatina² la Corte ha evidenciado que los entes responsables de efectuar la calificación de pérdida de la capacidad laboral suelen establecer como fecha de estructuración de la invalidez el momento a partir del cual se presenta el primer síntoma de la enfermedad o se obtiene el primer diagnóstico, sin importar que, de acuerdo con la realidad objetiva, la incapacidad permanente y definitiva para desempeñarse laboralmente se produzca mucho tiempo después³”

² Consultar, entre otras, la Sentencia T-040 de 2015.

³ Sentencia T-580 de 2014.

De otro lado, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Laboral, en sentencia SL16374-2015, del 4 de noviembre de 2015, Rad. 53986, al referirse a la verdadera calenda de estructuración de la invalidez expresó:

“Realmente, la Sala no puede pasar inadvertido, igualmente, un aspecto, quizás el más relevante dentro del proceso, y es el de que el Tribunal estableció que “el demandante permanecía laborando y afiliado al sistema de seguridad social en pensiones desde enero de 1995, hasta 10 de agosto de 2004, cuando fue calificado por la junta con una pérdida de capacidad del 54,95%”. Esta realidad, que no controvierte el impugnante, no puede tomarse en forma aislada, so pretexto de que la única prueba válida para decidir el asunto es el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, porque, si ello fuera así, la definición de derechos, como el aquí reclamado, estaría única y exclusivamente en manos de las mencionadas Juntas, no siendo éste el querer de la legislación aplicable al asunto. Además, no podría perderse de vista que el demandante cotizó al ISS más de (9) años para los riesgos de IVM, a través de la empleadora, por servicios a ella prestados. (...)

Igualmente, con apoyo en la sentencia de esta Sala de la Corte, que identificó y reprodujo en lo pertinente, evaluó todos los medios probatorios recaudados, junto con el dictamen de la Junta de Calificación Regional, que lo llevaron en una forma razonada, al convencimiento de que lo procedente era revocar la sentencia del a quo, convicción que dedujo de la facultad de la libre valoración probatoria que le confería el artículo 61 del C. P. del T., que le indicó que existían otros medios reales, tangibles e irrefutables que desvirtuaban que la fecha de estructuración de la invalidez del actor hubiera sido desde la infancia (...).

Luego, si bien es cierto que para la Corte la valoración científica de las Juntas de Calificación de Invalidez, a través de los procedimientos señalados en los reglamentos dictados por el Gobierno Nacional, es en principio la fórmula probatoria propia al establecimiento de dicha condición, también lo es que ha considerado que bajo ciertas circunstancias dicha valoración es susceptible de ser desvirtuada para efectos de la pensión de invalidez a través de la multiplicidad de los medios de prueba previstos en el ordenamiento jurídico procesal y al tenor de las normas probatorias que rigen la actividad del juez del trabajo pero, en modo alguno, de la simple afiliación o cotización al Sistema de Seguridad Social Integral, como lo pretende aquí el recurrente, y cuestiones que en este caso de ninguna manera desconoció el juzgador de la alzada como desatinadamente lo asevera en el último de los cargos de su demanda, y que si bien acreditan las relaciones jurídicas de afiliación y cotización con el ente de seguridad social no constituyen plena prueba de la ejecución de la labor o actividad laboral del interesado durante el término alegado”.

Ahora, de acuerdo con el dictamen de pérdida de capacidad aportado, la experticia desemboca fijando la fecha de estructuración para el 24 de marzo de 2012 (fl 16). Empero, de la historia laboral aportada (fls. 106-110), se advierte que la demandante reporta actividad laboral hasta el mes de enero de 2015, en su calidad de trabajadora dependiente.

En este orden de ideas, en virtud del principio de libertad de valoración probatoria que contiene el art. 61 del CPTSS y aplicando de forma sistemática los precedentes jurisprudenciales de la Corte Suprema de Justicia y Corte Constitucional, es posible apartarnos de la fecha de estructuración del estado de invalidez señalada en el dictamen referenciado, por existir en conjunto otras probanzas que permiten llegar a la convicción que dicha data no fue la de la pérdida definitiva de su capacidad laboral.

Lo anterior, también en aplicación de principios y valores constitucionales como el principio *pro operario* consagrado en el artículo 53, el principio *pro personae (homine, femine, infans)*⁴ y los valores fundantes del Estado Social como el de la solidaridad e igualdad, protección especial a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, que asociados además, al carácter irrenunciable que tiene la Seguridad Social, específicamente los derechos pensionales y sus postulados específicos de universalidad, solidaridad, progresividad, cobertura, exigen de los operadores judiciales, en casos como el presente, donde la falta de previsión del legislador termina comportando una barrera para el acceso de estas personas al servicio público e irrenunciable de la Seguridad Social, un ejercicio de ponderación concreta que haga prevalecer los mandatos del Constituyente. No es posible que, por cuenta de una aplicación exegética de la ley, alejada de los principios y valores supra legales, se dejen sin efecto las cotizaciones realizadas por la demandante con posterioridad a la fecha de estructuración de su invalidez, durante un año mientras contó con fuerzas para ejercer sus actividades laborales o hizo el esfuerzo económico de aprontar las cotizaciones al Sistema.

Por todo lo expuesto, concluye la Sala que en casos como el presente imperioso resulta tener como fecha de estructuración de la invalidez, la fecha del dictamen o bien aquella donde se acredite que el afiliado dejó de tener la capacidad de laborar, la que para el presente caso corresponde al último mes donde acredita cotizaciones, enero de 2015, tal y como lo consideró el juez de instancia, pues aun cuando en el dictamen la estructuración se determinó desde calenda anterior, esto es el 24 de marzo de 2012, lo cierto es que, la afiliada cuenta con cotizaciones posteriores recibidas por la

Entidad demandada que, conforme la jurisprudencia anotada deben ser objeto de validación.

Así las cosas, para la Sala la demandante cumple a cabalidad los requisitos del artículo 1º de la Ley 860 de 2003, pues dentro de los tres (3) años anteriores a la última cotización– 31 de enero de 2015-, acumuló 51,43 semanas (fl. 106) y, por ello, habrá de confirmarse la sentencia condenatoria consultada, cuyo disfrute se estableció a partir del 01 de febrero de 2015 – día posterior a la última cotización-, en cuantía mínima legal vigente y por 13 mesadas anuales, aspectos no controvertidos y, por ende, no modificables por consulta en favor del obligado.

Adicionalmente, conforme a los principios de “*solidaridad*” y “*sostenibilidad financiera del Sistema Pensional*” plasmados en la Ley 100 de 1993 y el artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, avala esta Sala la decisión de instancia de que, sobre los valores retroactivos y sobre los que se sigan causando se autorice a COLPENSIONES para que efectúe los descuentos por aportes de salud que correspondan, ajustándose a derecho la decisión en este aspecto.

Respecto de la excepción de prescripción propuesta por COLPENSIONES al contestar la demanda, en virtud de lo dispuesto en el artículo 151 del C.P.T y de la S.S., encuentra la Sala que las mesadas pensionales que en su favor proceden no se encuentran afectadas por el fenómeno extintivo trienal teniendo en cuenta que la prestación se reconoce a partir del 01 de febrero de 2015 y la demanda fue presentada el día 12 de julio de 2016 (fl. 8).

Aclarado lo anterior, y efectuadas las operaciones aritméticas correspondientes, encuentra la Sala que las mesadas pensionales causadas desde el **01 de febrero de 2015 hasta el 30 de noviembre de 2017 – extremos de la sentencia consultada-**, ascienden a la suma de **\$25.547.719**, igual a la establecida por el *A quo* (f. 119), las que **actualizadas al 31 de agosto de 2020** arrojan un total de **\$54.229.514**, imponiéndose la modificación de la decisión consultada por actualización de la condena.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-284 de 2006.
M.P. Dr. MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO

En cuanto a la indexación ordenada por el *A quo*, es pertinente puntualizar que ella es procedente en aquellos casos para compensar el evidente impacto que la pérdida del valor adquisitivo produce en las obligaciones laborales de cumplimiento tardío, tal y como ha sido aceptado por la jurisprudencia reiterada de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, siempre que por otra parte no exista un mecanismo de actualización diferente. Así las cosas, en el presente asunto hay lugar a confirma la condena impuesta en tal sentido, al haberse absuelto por los intereses moratorios.

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

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR por actualización de la condena el resolutivo **TERCERO** de la sentencia **CONSULTADA**, en el sentido de ESTABLECER que lo adeudado por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a la demandante **EUNICE CASTAÑO CARDONA**, por concepto de retroactivo pensional causado entre el **01 de febrero de 2015 actualizado al 31 de agosto de 2020**, asciende a la suma de **\$54.229.514**.

SEGUNDO: SE CONFIRMA en lo demás la sentencia **CONSULTADA**.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia por el grado jurisdiccional de consulta.

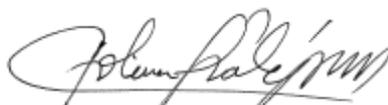
CUARTO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página *web* de la Rama Judicial en el *link* de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

Quedan resueltos todos los puntos objeto de estudio y así se suscribe por quienes integran la Sala de Decisión.

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado

ANEXOS

RETROACTIVO

PERIODO		VALOR MESADA	No. MESES	TOTAL ANUAL
DESDE	HASTA			
<u>0/02/2015</u>	31/12/2015	\$644.350	12	\$7.732.200
1/01/2016	31/12/2016	\$689.455	13	\$8.962.915
1/01/2017	<u>30/11/2017</u>	\$737.717	12	\$8.852.604
RETROACTIVO AL 30 DE NOVIEMBRE DE 2017				\$25.547.719
1/12/2017	31/12/2017	\$737.717	1	\$737.717
1/01/2018	31/12/2018	\$781.242	13	\$10.156.146
1/01/2019	30/11/2019	\$828.116	13	\$10.765.508
1/01/2020	<u>31/08/2020</u>	\$877.803	8	\$7.022.424
RETROACTIVO AL 31 DE AGOSTO DE 2020				\$54.229.514

Firmado Por:

MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:

644e031db28341e73905c586b246ed5f83751725b55047afe9673c01905886a6

Documento generado en 22/10/2020 08:21:47 p.m.

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