

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

REF. ORDINARIO DE **JOSÉ TOMÁS PEREA HURTADO**
VS. **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**
RADICACIÓN: **760013105 014 2020 00065 01**

Hoy **28 de enero de 2022**, 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 social por mandato del D. 1614 del 30 de noviembre de 2021, resuelve el **recurso de apelación formulado por la parte demandada y el grado jurisdiccional de consulta en su favor**, respecto de la sentencia dictada por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **JOSÉ TOMÁS PEREA HURTADO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, de radicación No. **760013105 014 2020 00065 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el **09 de diciembre de 2021**, celebrada, como consta en el **Acta No 88**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996 y el artículo 11 del Acuerdo PCSJA21-11840 del 26-08-2021, en ambiente preferente virtual.

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

SENTENCIA NÚMERO 05

SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

Las pretensiones del demandante en esta causa, están orientadas a obtener de esta jurisdicción una declaración de condena contra la entidad convocada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, por lo siguiente:

- 2.1. Como pretensión principal se ordene a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES), reconocer al señor JOSE TOMAS PEREA HURTADO el derecho a gozar de su pensión de invalidez por acreditar los requisitos necesarios para acceder a la misma toda vez que presenta una pérdida de capacidad laboral superior al 50%. Además de acreditar más de 300 semanas cotizadas conforme lo establecido en el acuerdo 049 de 1990 y producto de ello se cancelen las mesadas retroactivas desde el día 30 de Marzo de 2017 fecha de estructuración de la enfermedad.
- 2.2. se cobre el valor positivo resultante de los intereses moratorios causados desde el momento en que debió reconocer la prestación.
- 2.3. Las demás que dentro de las facultades ultra y extra *petita* que resultaren probadas dentro del proceso.
- 2.4. Que se condene en costas al demandado.

Los antecedentes fácticos de este proceso referidos a la demanda (fls. 28-29), giran en torno a que, al actor inicialmente le fue calificada por Colpensiones una PCL del 41,65%, con fecha de estructuración 30 de marzo de 2017 de origen común, porcentaje que fue incrementado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez a 52,52%, conservando la fecha de estructuración y el origen.

Que el 11 de enero de 2019 solicitó a la demandada la pensión de invalidez, prestación negada por Resolución SUB 106724 del 04 de mayo de 2019, bajo el argumento de no contar con 50 semanas en los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez, ni con las 26 en el último año a la entrada en vigencia de la Ley 860 de 2003, decisión recurrida el 28 de junio de 2019, sin que a la fecha se haya desatado el mismo.

Agrega que, conforme a su historia laboral, tiene más de 300 semanas cotizadas al 01 de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo que, debe aplicarse la condición más beneficiosa.

COLPENSIONES da respuesta a la demanda (fls. 48-52), oponiéndose a las pretensiones, bajo el argumento que el actor no logra demostrar el cumplimiento de los presupuestos contemplados en la Ley 860 de 2003, aplicable en razón a la fecha de la estructuración de la invalidez.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutive dispuso:

PRIMERO. – DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la entidad demandada.

SEGUNDO.- DECLARAR que el señor **Jose Tomas Perea Hurtado, con C. C. No. 10.556.483**, tiene derecho a la pensión de invalidez a partir del 30 de marzo de 2017 prestación a cargo de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones.

TERCERO.- CONDENAR al Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, a pagar al señor **Jose Tomas Perea Hurtado, con c. c. No. 10.556.483** a la ejecutoria de esta providencia, la suma de **\$43.393.549** por concepto de mesadas pensionales por invalidez causadas desde el 30 de marzo del 2017 al 30 de Abril del 2021, incluyendo la mesada adicional.

CUARTO.- ORDENAR al Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, a incluir a la ejecutoria de esta providencia, en nómina de pensionados al señor **Jose Tomas Perea Hurtado**, para efectos de que reciba oportunamente su prestación económica.

QUINTO. DECLARAR que el valor de la mesada pensional del señor **Jose Tomas Perea Hurtado**, es el salario mínimo de cada anualidad, la cual recibirá los reajustes de ley.

SEXTO.- CONDENAR a Colpensiones, a liquidar en favor del señor **Jose Tomas Perea Hurtado**, los intereses moratorios sobre las mesadas pensionales, causados desde el 12 de mayo del 2019, conforme lo manda el art. 141 de la ley 100 de 1993 y hasta cuando se verifique el pago total de la obligación.

SÉPTIMO- SE AUTORIZA los descuentos al sistema general de salud tal como lo ordena la ley sobre el retroactivo reconocido en esta providencia.

OCTAVO. CONSÚLTESE la presente providencia, en el caso de no ser apelada, ante la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

Lo anterior, tras considerar el *A quo* que, si bien el actor no reunía las exigencias de la Ley 860 de 2003, ni las de la Ley 100 de 1993, lo cierto es que, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, sí cumple con las 300 semanas requeridas por el artículo 6° del Decreto 758 de 1990 para acceder a la prestación y, en consecuencia, concluye que se causa el derecho desde la estructuración de tal estado, otorgando el disfrute desde el 30 de marzo de 2017, en cuantía mínima legal y por 13 mesadas anuales. En cuanto a los intereses moratorios, los reconoce vencidos los 4 meses de efectuada la reclamación pensional.

APELACIÓN

El apoderado de la demandada apela la decisión, señalando que, el Juzgado no aplica el precedente jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, haciendo caso omiso a lo debatido por esta Corporación frente a la aplicación de la condición más beneficiosa, esto es, hace un salto normativo más allá de lo permitido. Agrega que, tampoco se aplica de manera correcta el precedente de la Corte Constitucional, ya que, no se acreditan los 4 requisitos de la condición más beneficiosa, pues no solo basta con la acreditación de la invalidez y la gestión realizada, sino que también tiene que haber una carga probatoria donde se visualice porque el demandante no logró acreditar las semanas necesarias, no basta solo esgrimir la condición de invalidez. Así las cosas, considera que no hay lugar a aplicar la condición más beneficiosa, porque no se acreditan los requisitos de la sentencia SU 559 de 2019 y, en tal sentido, solicita se absuelva a Colpensiones de todos y cada uno de los cargos.

CONSULTA

Igualmente, 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 23 de septiembre de 2021, 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, la apoderada judicial 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, ratificándose en todo lo manifestado en la primera instancia, solicitando se reconsidere la decisión proferida, teniendo en cuenta que el actuar de su representada estuvo ajustado a la normatividad vigente y aplicable al caso concreto, no

asistiéndole derecho al demandante reconocimiento de la pensión de invalidez dando aplicación al principio de la condición más beneficiosa a la luz de lo preceptuado por la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral.

La parte actora alegó igualmente de conclusión, reiterando los argumentos expuestos en la demanda, señalando que su representado cumple con los requisitos para acceder a la pensión de invalidez con el Acuerdo 049 de 1990, por contar con más de 300 semanas al 01 de abril de 1994, en aplicación de la condición más beneficiosa, agregando que, hay lugar al reconocimiento de intereses moratorios.

CONSIDERACIONES:

El punto a resolver en esta sede, se circunscribe a establecer si se demostraron las exigencias legales para otorgar al actor la pensión de invalidez de origen común, de acuerdo con las normas vigentes a la fecha de estructuración de su invalidez o mediante la aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa, 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 JOSÉ TOMÁS PEREA HURTADO nació el 29 de diciembre de 1964 (fl. 22) y mediante **dictamen del 26 de octubre de 2018**, notificado ese mismo día, le fue determinada por parte la Junta regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca una pérdida de capacidad laboral del **52,52%**, por enfermedad de origen **común**, con **fecha de estructuración 30 de marzo de 2017** (fls. 8-11);

ii) que en la historia laboral arrimada al informativo (fls. 22-25), se reflejan cotizadas al régimen de pensiones un total **766,14 semanas**, de las cuales **324,43** corresponden a los aportes efectuados al 1º de abril de 1994;

iii) y que, el actor solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez el 11 de enero de 2019, negada por Colpensiones a través de la Resolución SUB

106724 del 04 de mayo de 2019 (fls. 14-16), bajo el argumento de no reunir las exigencias de la Ley 860 de 2003, por no contar con 50 semanas en los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez, ni con las 26 exigidas por la Ley 100 de 1993.

El punto controversial se concreta en determinar, en primer lugar, cuál es la norma que debe regular la situación fáctica planteada y si, el demandante ostenta la calidad de beneficiario de la prestación deprecada. Dicho de modo más preciso, si para el reconocimiento de la prestación deben atenderse las prescripciones del artículo 39 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1º de la ley 860 de 2003, por ser la vigente al momento de la estructuración del estado de invalidez, o si es posible acudir a la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 en aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

Conforme a la norma vigente a la calenda de la estructuración -30 de marzo de 2017-, esto es la Ley 860 de 2003, tal y como lo dedujo el juez de primera instancia, no quedan satisfechos los requisitos para que el afiliado causara el derecho a la pensión de invalidez, pues de la historia laboral arrimada al informativo, se deduce que no cotizó 50 semanas en los tres años anteriores a la estructuración de tal estado, ya que en dicho lapso (*entre el 30/03/2014 y el 29/03/2017*) solo tiene 16,14 semanas.

Sin embargo, en materia laboral y de seguridad social, el principio del efecto general inmediato de las leyes no es siempre el que debe prevalecer para resolver las controversias que suscitan por ocasión del contrato de trabajo o de las relaciones derivadas del servicio de la seguridad social. Ello es así, por cuanto la naturaleza de los derechos que en estas se discuten y la prevalencia de otros principios sustanciales propios y exclusivos de la disciplina jurídico-social, imponen la aplicación ultractiva de disposiciones derogadas.

En efecto, conforme al principio de la condición más beneficiosa es posible que algunas situaciones ocurridas durante la vigencia de la Ley 860 de 2003 continúen siendo reguladas por normas anteriores, como tempranamente lo advirtió la Sala Laboral de la Corte por ocasión de la vigencia de ésta y particularmente frente a las pensiones de invalidez y sobrevivientes. Sin

embargo, en la línea jurisprudencial de ésta la aplicación de este principio tiene un carácter temporal y reducido, pues aplica solo frente a las sucesiones normativas inmediatas. En síntesis, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, en lo laboral, estima que este principio no puede dar lugar a una especie de búsqueda normativa intensa hacia el pasado para encontrar la norma que se avenga a las circunstancias personales en que se encuentre el reclamante de la pensión. Esta posición se ha mantenido incluso en sentencias como la SL5591 de 2018¹, SL-137 de 2018, SL028 de 2018, SL 1922 de 2018, SL2020 de 2020 y SL2547 de 2020, donde se agregaron argumentos para disentir de la jurisprudencia constitucional que la contradice.

En efecto, el citado principio en la jurisprudencia constitucional lo edifica como un verdadero derecho y, por lo tanto, su aplicación se proyecta sobre los cambios normativos inmediatos o mediatos. Esa ha sido la línea jurisprudencial contenida en las sentencias T-435/2018, SU 442 de 2016 y T-086 de 2018, en la que, se resolvió un caso similar y que son los pronunciamientos que conforman la línea de decisiones proferidas en casos análogos.

Para la Corte Constitucional en sentencia T-026 de 2019, la regla de aplicación del principio de la condición más beneficiosa para el reconocimiento y pago de pensión de invalidez que deviene de la sentencia SU-442 de 2016, implica:

*“1. El principio de la condición más beneficiosa se extiende **a todo el esquema normativo anterior** bajo cuyo amparo el afiliado o beneficiario haya contraído una expectativa legítima.*

2. El afiliado debe haber reunido las semanas de cotización exigidas por la norma que pretende le sea aplicada, antes de la entrada en vigencia de la nueva disposición que modificó los requisitos para acceder el derecho pensional.

Y como subregla para el reconocimiento de la pensión de invalidez en aplicación del acuerdo 049 de 1990, indicó que:

“Ahora bien, con relación a la aplicación de normas anteriores a aquella bajo la cual se estructuró el riesgo a ser amparado por la prestación solicitada, la jurisprudencia constitucional fijó la siguiente subregla:

¹ Reitera sentencias SL17768-2016, SL1090-2017, SL2147 SL3481-2017-2017 y M.P. Dr. MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO

Subregla para el reconocimiento de la pensión de invalidez en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, por virtud del principio de la condición más beneficiosa (Sentencia SU-442 de 2016)

El afiliado debe acreditar 300 semanas de cotización en cualquier tiempo, antes del 1° de abril de 1994, fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Ahora, las razones por las cuales se estima que la condición más beneficiosa, diferente al principio de favorabilidad, en casos como el presente, resulta aplicable, lo constituye *i)* el límite que representa este principio frente al legislador, pese a que, en materia de seguridad social goza de amplia configuración, convirtiéndose en un desarrollo del mandato internacional de no regresividad y del principio de favorabilidad, pues frente al intérprete, dicho principio morigera el efecto de cambios legislativos (sin que sea un solo puente o zona de paso, para quien en un momento dado era su meta o zona de llegada) y *ii)* el carácter regresivo que en materia de pensión de invalidez y sobrevivientes tuvo su regulación en el nuevo sistema pensional de ley 100 de 1993 al eliminar la posibilidad de su consolidación bajo la concurrencia de un requisito intemporal que la norma anterior había establecido al posibilitar su disfrute para quienes se les declarara un estado de invalidez, cuando hubiese cotizado al régimen de invalidez, vejez y muerte del Seguro Social un número de 300 semanas antes del 1° de abril de 1994.

Es decir, no se trata de “imponer reglas diferentes a las legales”, ni de “afectar la eficacia de las reformas introducidas al sistema pensional”, ni el “principio de seguridad jurídica” (CSJ SL1683-2019, CSJ SL1685-2019, CSJ SL2526-2019 y CSJ SL2829-2019), ni una vena rota a su financiación, puesto que, la delineación conceptual del principio a la luz del “*modelo constitucional de prevalencia del interés general sobre el particular, la solidaridad y la garantía de efectividad de los derechos fundamentales sociales*” (SL-2547 de 2020) justamente excluye a quienes no tienen la densidad de semanas propias del Sistema Pensional originario de antes de 1993.

Sin duda, con la vigencia de la Ley 100 de 1993, si bien se redujeron las exigencias de la normativa anterior en materia de cotizaciones, ello solo aplicó para los cotizantes, pues para quienes no lo eran o no lo estaban para

el momento del tránsito legislativo, la nueva normativa les eliminó de tajo la posibilidad de su estructuración con las 300 semanas, haciendo prevalecer en todo caso un criterio que privilegió solo la situación de los cotizantes o por lo menos, la cercanía de las cotizaciones al evento estructurante del derecho, situación que fue luego intensificada por las previsiones de las leyes 797 y 860 de 2003 que, en todos los casos, es decir, para cotizantes y no cotizantes exigieron el requisito de las 50 semanas dentro de los 3 años anteriores al evento estructurante del derecho. Aspecto que, si bien no será relevante en posteriores reformas, si amerita protección.

Por esta razón, las condiciones del derecho en materia de pensiones de invalidez o sobrevivientes, definidas en vigencia del Acuerdo 049 de 1990 son merecedoras de protección legal frente al tránsito legislativo inmediato o mediato, pues por otro lado, todas las leyes posteriores a la Ley 100 de 1993 pertenecen al mismo sistema y, no pueden considerarse en rigor saltos normativos, pues su objetivo no ha sido otro que el de ajustar los componentes fundamentales del sistema atendiendo circunstancias de coyuntura.

Sumado a lo anterior, hay que decir que, desde una óptica del análisis económico del derecho, resulta más costoso para el erario público la denegación de un derecho pensional que trasladará al ciudadano desamparado a depender del asistencialismo social o a perseguir el “*piso mínimo de protección social*”, que concederle el mismo conforme la aplicabilidad del principio de la condición más beneficiosa, retornándole la calidad de miembro económicamente activo de la sociedad, reflexión que en momento alguno sustituye al Legislador sino que verifica el respeto al principio bajo estudio y sobre todo, el de dignidad humana. Para la Sala, resulta necesario resaltar en el caso *sub examine* que el demandante se encuentra por fuera del mercado laboral dado su porcentaje de pérdida de capacidad laboral, circunstancias que le otorgan la calidad de sujeto de especial protección constitucional.

Ahora bien, en el caso bajo estudio, no es cuestión discutible que el señor PEREA HURTADO, al momento de la estructuración de la invalidez conforme el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación del Valle

del Cauca, tiene una pérdida de la capacidad laboral del 52,52%, con fecha de estructuración el 30 de marzo de 2017, documento cuyo contenido fue aceptado por las partes y frente al que no se ha generado discusión alguna.

Así las cosas, verificada la documental arrimada al informativo, se tiene que el actor para el 30 de marzo de 2017 tenía la condición de cotizante activo -ver *historia laboral*, fl. 24v.-, sumando en toda su vida laboral un total de 766,14 semanas, de las cuales solo 2,14 corresponden a aportes efectuados dentro del año inmediatamente anterior a la vigencia de la ley 860 de 2003, es decir entre el 26 de diciembre de 2002 y el mismo día y mes de 2003, motivo por el cual no logra alcanzar el umbral de 26 semanas necesario para causar en su favor la prestación reclamada bajo los lineamientos de la Ley 100 de 1993.

No obstante, se advierte que afiliado acumuló un total de **324,43 semanas** antes del 1º de abril de 1994, esto es, en vigencia del régimen anterior, en consecuencia, el señor JOSÉ TOMÁS PEREA HURTADO sí logra alcanzar el umbral necesario para causar en su favor la cobertura indefinida de los riesgos de invalidez y muerte, bajo los lineamientos de los artículos 6º y 25 del Acuerdo 049 de 1990, por lo que, el tránsito de sistemas pensionales que le modificó desfavorablemente las condiciones de acceso al derecho, se muestra claramente contrario a la esencia misma del principio de la condición más beneficiosa.

Con fundamento en lo anterior, encuentra esta Sala procedente reconocer la pensión deprecada, que se causó desde el **30 de marzo de 2017**, fecha de estructuración de la invalidez, como lo determinó el juez de instancia, en la cuantía mínima legal y por 13 mesadas anuales (aspectos no controvertidos), resultando imprósperos los argumentos de alzada de la demandada.

Abundando en razones, verificada la historia laboral del demandante, se observa que éste efectuó aportes al Sistema General de Pensiones hasta el 30 de noviembre de 2018 -fecha en la que se registra su última cotización realizada-, lo que quiere decir que, con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez, contaba con capacidad laboral, pues de lo

contrario hubiese sido imposible que laborase y consecuentemente se registraran aportes a pensiones. Sobre el particular, establece el artículo 3º del Decreto 917 de 1999 respecto de la fecha de estructuración de la invalidez que *“puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación”*.

Sumado a lo anterior, debe considerarse la aplicación de principios y valores constitucionales como el principio pro operario consagrado en el artículo 53 y los valores fundantes del Estado Social como el de la solidaridad e igualdad, protección especial a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, asociados, además, al carácter irrenunciable que tiene la Seguridad Social y sus postulados específicos de universalidad, solidaridad, progresividad, cobertura, etc., los cuales 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.

Sobre el particular, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en **Sentencia SL727 del 22 de febrero de 2021** señaló:

“Al tenor de lo dicho, desde la sentencia analizada, la Corte determinó como criterios para calcular la densidad requerida para acceder a la prestación, la fecha de calificación de la invalidez, la fecha de solicitud del reconocimiento pensional o, incluso, la data de la última cotización efectuada.

Lo anterior, «porque se presume que fue allí cuando el padecimiento se manifestó de tal forma que le impidió continuar siendo laboralmente productivo y proveerse por sí mismo del sustento económico, decisión que, en todo caso, debe fundamentarse en criterios razonables, previo análisis de la situación en particular y en garantía de los derechos del peticionario».

El referido criterio ha sido reiterado, entre otras, en las sentencias, CSJ SL1002-2020, CSJ SL4346-2020, CSJ SL5123-2020 y CSJ SL5157-2020, a los que se remite la Sala como soporte de su decisión.

Ahora, importa precisar, que en la sentencia CSJ SL4178-2020, rememorada en la última de las mencionadas, la Corte extendió la regla estudiada a situaciones de «secuelas tardías», enfatizando en el deber del funcionario judicial de encontrar «la verdad real a efecto de determinar con la mayor precisión posible, si se trata o no de una enfermedad que va generando paulatinamente la pérdida de la capacidad laboral, para entonces predicar, verbigracia, que es la fecha del dictamen, aquella en la que realmente se consolidó la invalidez, mas no la del comienzo de la dolencia».

En concordancia con ello, en la sentencia CSJ SL346-2020, se señaló que sólo es admisible la contabilización de cotizaciones realizadas por los afiliados con posterioridad a la estructuración de la invalidez calificada en el dictamen de PCL, si se demuestra «que aquellos se hicieron en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral remanente».

Lo expuesto, en razón a que «no se trata de computar los aportes realizados en cualquier período, sino de que el fallador verifique el momento real en que se estructura la pérdida de la fuerza laboral y corrobore si perduró una capacidad laboral que los justifique [...]».

(Subraya y negrilla por la sala)

Por todo lo anterior, concluye la Sala que en casos como el presente, se puede tener como fecha de estructuración de la invalidez, la fecha del dictamen pericial o bien aquella donde se acredite que el afiliado dejó de tener la capacidad de laborar, la que para el presente caso corresponde al 01 de diciembre de 2018, pues aun cuando la estructuración se determinó desde el 30 de marzo de 2017, lo cierto es que el afiliado prestó su fuerza laboral hasta el 30 de noviembre de 2018, calenda en que se registró su última cotización, dada la una enfermedad permanente que padece **“EPISODIO DEPRESIVO GRAVE CON SINTOMAS PSICOTICOS, LUMBAGO NO ESPECIFICADO, GASTRITIS CRÓNICA NO ESPECIFICADA”**.

Así las cosas, para la Sala es evidente que el demandante cumpliría igualmente con el requisito de semanas mínimas cotizadas exigido por el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, pues dentro de los tres (3) años anteriores a la fecha del dictamen pericial emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez (fl. 9) -del 26 de octubre de 2015 al 26 de octubre de 2018-, reúne un total de 67,71 semanas de cotización, y dentro de los tres (3) años anteriores a su última cotización –30 de noviembre de 2015 al 30 de noviembre de 2018– acredita 72 semanas, en ambos casos, suficientes para acceder al pretendido derecho pensional, con base en la jurisprudencia anteriormente anotada.

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, no opera, en tanto que, la prestación se

otorga desde el **30 de marzo de 2017**; el dictamen de pérdida de capacidad laboral que definió la invalidez del actor fue notificado el **26 de octubre de 2018** (fl. 8); el derecho se solicitó el día **11 de enero de 2019** (fl. 14), negado por acto administrativo notificado el **06 de junio de 2019** (fls. 13-16); y la demanda se instauró el **11 de febrero de 2020** (fl. 35), esto es, dentro de los tres (3) años de ley, ajustándose a derecho la decisión de instancia.

Efectuadas las operaciones aritméticas correspondientes, se tiene que el retroactivo generado entre el **30 de marzo de 2017 y el 30 de abril de 2021** –*extremos de la sentencia revisada*–, por 13 mesadas, asciende a la suma de **\$43.393.548**, similar a la establecida por el juez de instancia -\$43.393.549-, el que, **actualizado al 31 de diciembre de 2021**, arroja un total de **\$51.570.282**, debiéndose **modificar** la decisión de instancia por actualización de la condena.

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, y el artículo 69 del Decreto 2353 de 2015, avala esta Sala la decisión, concerniente a que sobre el retroactivo causado en favor del demandante se autorice a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES para que efectúe los descuentos por concepto de aportes al régimen de salud que correspondan.

De otro lado, en lo que tiene que ver con los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, debe recordar la Sala que los aludidos intereses detentan una teleología resarcitoria y no sancionatoria, esto es, que su fin es el de compensar objetivamente el reconocimiento y pago tardío del derecho, y no el de castigar el proceder negligente o culposo de la entidad obligada. En consecuencia, indiferentes resultan las razones de orden subjetivo que conllevaron a la tardanza.

Para esta Sala de decisión, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 proceden sobre el valor de las mesadas retroactivas adeudadas, a partir del **12 de mayo de 2019**, considerando el periodo de gracia de 4 meses previsto por el parágrafo 1º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, contados

desde la reclamación pensional que data del 11 de enero de ese año (f. 14), mismos que se liquidarán a la fecha efectiva del pago de la obligación, como lo dispuso el juez de instancia, imponiéndose la confirmación de la sentencia en tal sentido.

Tampoco opera el exceptivo de prescripción respecto de los intereses moratorios, en tanto que, los mismos se causan desde el **12 de mayo de 2019** y la demanda se instauró el **11 de febrero de 2020** (fl. 35).

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,

R E S U E L V E:

PRIMERO: MODIFICAR por actualización de la condena, el resolutivo **TERCERO** de la sentencia **APELADA y CONSULTADA**, en el sentido de ESTABLECER que, lo adeudado por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** al demandante **JOSÉ TOMÁS PEREA HURTADO**, por concepto de retroactivo pensional causado entre el **30 de marzo de 2017 actualizado al 31 de diciembre de 2021**, por 13 mesadas, asciende a la suma de **\$51.570.282**. SE CONFIRMA en lo demás el numeral.

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

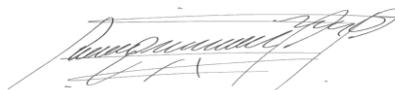
TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, apelante infructuosa y, en favor del actor. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.000.000. **SIN COSTAS** por el grado jurisdiccional de consulta.

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.

(firma electrónica)

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado

ANEXOS

SEMANAS

PERIODO		DÍAS	SEMANAS	OBSERV
DESDE	HASTA			
13/11/1982	21/04/1983	160	22,86	
14/02/1983	1/03/1983	16	0,00	Simultáneas
25/06/1983	1/08/1983	38	5,43	
10/10/1983	1/04/1984	175	25,00	
19/02/1985	1/06/1985	103	14,71	
7/11/1985	1/12/1985	25	3,57	
18/05/1988	1/06/1988	15	2,14	
13/01/1989	22/12/1989	344	49,14	
12/01/1990	1/02/1990	21	3,00	
8/02/1990	9/04/1990	61	8,71	
4/07/1990	1/04/1991	272	38,86	
8/02/1991	31/03/1993	783	104,00	
20/04/1993	1/08/1993	104	14,86	
18/08/1993	30/03/1994	225	32,14	
7/04/1994	31/07/1994	116	16,57	
25/04/1994	31/08/1994	129	4,43	Simultáneas
1/08/1994	30/11/1994	122	13,00	Simultáneas
1/10/1994	31/12/1994	92	4,43	Simultáneas
1/01/1995	28/02/1995	60	8,57	
1/02/1995	28/02/1995	30	0,00	Simultáneas
1/03/1995	31/03/1995	30	4,29	
1/04/1995	31/05/1995	60	8,57	
1/06/1995	30/06/1995	30	0,00	Simultáneas
1/06/1995	31/08/1995	90	12,86	
1/09/1995	30/09/1995	30	4,29	
1/10/1995	31/10/1995	24	3,43	
1/08/1996	31/08/1996	26	3,71	
1/09/1996	30/09/1996	28	4,00	

PERIODO		DÍAS	SEMANAS	OBSERV
DESDE	HASTA			
1/01/1991	31/01/1997	8	1,14	
1/07/1997	31/07/1997	17	2,43	
1/08/1997	30/11/1997	120	17,14	
1/12/1997	31/12/1997	24	3,43	
1/01/1998	31/01/1998	18	2,57	
1/02/1998	31/05/1998	119	17,00	
1/06/1998	30/06/1998	30	4,29	
1/07/1998	31/07/1998	30	4,29	
1/08/1998	30/09/1998	60	8,57	
1/10/1998	31/10/1998	30	4,29	
1/11/1998	30/11/1998	30	4,29	
1/12/1998	31/12/1998	30	4,29	
1/01/1999	30/04/1999	120	17,14	
1/05/1999	31/05/1999	30	4,29	
1/06/1999	30/06/1999	30	4,29	
1/07/1999	31/07/1999	30	4,29	
1/08/1999	31/08/1999	30	4,29	
1/09/1999	30/09/1999	20	2,86	
1/10/1999	31/12/1999	89	12,71	
1/01/2000	31/01/2000	30	4,29	
1/02/2000	31/12/2000	296	42,29	
1/01/2001	31/12/2001	341	48,71	
1/01/2002	31/01/2002	30	4,29	
1/02/2002	30/04/2002	80	11,43	
1/05/2002	31/05/2002	28	4,00	
1/06/2002	31/08/2002	88	12,57	
1/09/2002	30/09/2002	30	4,29	
1/10/2002	31/12/2002	90	12,86	
1/01/2003	10/01/2003	10	1,43	
1/10/2006	30/11/2006	26	3,71	
1/12/2006	31/01/2007	55	7,86	
1/02/2007	31/03/2007	2	0,29	
1/07/2016	31/07/2016	23	3,29	
1/08/2016	1/08/2016	1	0,14	
1/09/2016	30/11/2016	60	8,57	
1/03/2017	31/01/2018	300	42,86	
1/03/2018	31/03/2018	30	4,29	
1/07/2018	31/07/2018	30	4,29	
1/09/2018	30/09/2018	30	4,29	
1/11/2018	30/11/2018	30	4,29	
SEMANAS COTIZADAS A LA VIGENCIA DE LA LEY 100/93 (01 DE ABRIL DE 1994)			324,43	
SEMANAS COTIZADAS EN LOS 3 AÑOS ANTERIORES A LA ÚLTIMA COTIZACIÓN (30/11/2015-30/11/2018)			72,00	
SEMANAS COTIZADAS EN LOS 3 AÑOS ANTERIORES AL DICTAMEN(26/10/2015-26/10/2018)			67,71	
SEMANAS COTIZADAS EN LOS 3 AÑOS ANTERIORES A LA INVALIDEZ (30/03/2014-29/03/2017)			16,14	
SEMANAS COTIZADAS EN EL AÑO ANTERIOR A LA VIGENCIA LEY 860/03 (26/12/2002-26/12/2003)			2,14	
GRAN TOTAL SEMANAS COTIZADAS			766,14	

RETROACTIVO

PERIODO		VALOR MESADA	No. MESES	TOTAL ANUAL
DESDE	HASTA			
<u>30/03/2017</u>	31/12/2017	\$737.717	10,0667	\$7.426.351
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	31/10/2020	\$877.803	13	\$11.411.439
1/01/2021	30/04/2021	\$908.526	4	\$3.634.104
RETROACTIVO AL 30/4/2021				\$43.393.548
1/05/2021	<u>31/12/2021</u>	\$908.526	9	\$8.176.734
RETROACTIVO ENTRE EL 30/03/2017 Y EL 31/12/2021				\$51.570.282

Firmado Por:

Monica Teresa Hidalgo Oviedo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 008 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: **485ef6a904404855c0e8d668b79afe82de87f482517ef5fa9155f1330c095015**

Documento generado en 28/01/2022 11:54:58 AM

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