

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL
MAGISTRADA PONENTE: MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	MOISES LADINO LADINO
DEMANDADOS	COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO ONCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001-31-05-003-2020-00260-01
SEGUNDA INSTANCIA	Apelación y consulta COLPENSIONES
TEMAS Y SUBTEMAS	Pensión de Invalidez. Enfermedad degenerativa, crónica o congénita
DECISIÓN	MODIFICA

SENTENCIA No. 158

Santiago de Cali, cuatro (04) de junio de dos mil veintiuno (2021)

En atención a lo previsto en el artículo 15 del decreto 806 del 4 de junio de 2020, una vez discutido y aprobado en la SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL el presente asunto, según consta en Acta N° 012 de 2021, se procede a dictar SENTENCIA en orden a resolver el RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por COLPENSIONES y el GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA respecto de los puntos no apelados frente a la sentencia No. 238 del 28 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali.

ANTECEDENTES

Como ANTECEDENTES FÁCTICOS RELEVANTES y procesales se tiene los contenidos en la demanda visible a folios 4 a 11 del expediente, su subsanación a folio 54 y en la contestación de COLPENSIONES. militante de folios 81 a 88, los cuales en gracia de la brevedad y el principio de economía procesal en consonancia con los artículos 279 y 280 de la ley 1564 de 2012 Código General del Proceso, no se estima necesario reproducir.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Surtido el trámite de primera instancia, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia No. 238 del 28 de septiembre de 2020, declaró no probadas las excepciones propuestas por la demandada, en consecuencia, declaró que el demandante tiene derecho a que COLPENSIONES le reconozca pensión de invalidez desde el 20 de enero de 2015, en cuantía equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, a razón de 13 mesadas anuales, de conformidad con lo establecido en el acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, en aplicación del principio constitucional de la condición más beneficiosa.

A la par, condenó a COLPENSIONES a pagar por concepto de retroactivo al actor la suma de \$53.821.413 por las mesadas causadas del 20 de enero de 2015 a 31 de agosto de 2020, debidamente indexada a partir de su causación y hasta que efectúe el pago.

Autoriza a la Administradora descontar del retroactivo los respectivos aportes en salud y la condena en costas, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$2.000.000.

Como argumento de su decisión, indicó el *A quo* que si bien en principio la norma aplicable al caso lo es la Ley 860 de 2003, vigente a la fecha de estructuración de la invalidez del demandante, atendiendo que este en los tres (3) años anteriores a la invalidez no cuenta con las 50 semanas que exige la disposición en mención, ni tampoco con las 26 semanas en el año anterior a la estructuración que exigía la Ley 100 de 1993 en su versión original, da aplicación al decreto 758 de 1990 en virtud del principio de la condición más beneficiosa, conforme el criterio sentado por la Corte Constitucional en sentencia SU 442 de 2016, por contar el actor con 593 semanas al 1 de abril de 1994.

Frente a los intereses moratorios indica que no son procedentes, toda vez que no puede imponerse una consecuencia sancionatoria cuando la negativa del reconocimiento se dio en estricto cumplimiento de la Ley, habiéndose dado aplicación en el asunto a un antecedente jurisprudencial de carácter constitucional.

En cuanto a la prescripción señala que el derecho pensional se causó a partir de la estructuración de la invalidez que se fijó para el 20 de enero de 2015, no obstante, su declaratoria lo fue el 9 de agosto de 2019, cuando se emitió el dictamen, habiendo elevado la reclamación y la demanda dentro de los tres años siguientes, esto es, el 23 de enero de 2020 y el 9 de julio de 2020, respectivamente.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de COLPENSIONES interpone recurso de apelación solicitando se revoque la sentencia de primera instancia y se despachen desfavorablemente las pretensiones de la demanda, indicando que el demandante no cumple requisitos para obtener la pensión que pretende, ya que no acredita los supuestos del artículo 1 de la Ley 860 de 2003, dado que no contaba con 50 semanas en los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 69 del CPT y SS, también se estudiará el presente asunto en virtud del grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES.

ALEGATOS DE CONCLUSION SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto del 7 de mayo de 2021, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión. Dentro de la oportunidad procesal, la parte DEMANDADA presento alegatos, los cuales fueron considerados en esta instancia y pueden ser consultados en el expediente digital.

PROBLEMA JURÍDICO

De lo anterior surge para la Sala como problema jurídico determinar si le asiste derecho al señor FABIO RODRIGO ORTIZ RODRIGUEZ al reconocimiento de la pensión de invalidez, que fuere negada por la entidad por no acreditar las semanas en los términos de la ley 860 de 2003, para lo que se evaluará si le asiste derecho en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, como lo reconoció el *a-quo*, o con base en los supuestos fijados por la jurisprudencia para la enfermedad crónica, progresiva o congénita, dadas las particularidades del caso.

De ser procedente, se validará la fecha desde la cual ha de reconocerse la prestación y si en el presente asunto operó el fenómeno de la prescripción.

CONSIDERACIONES

En primer término, habrá de indicarse que no es materia de debate en el presente asunto que:

- (i) El señor MOISES LADINO LADINO fue calificado el 9 de agosto de 2019 por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, la cual determinó mediante dictamen No3094481-1696 (Fls. 15 a 22), una PCL de 69,60%, estructurada al **20 de enero de 2015**;
- (ii) Con ocasión de ello, el actor requirió a la Administradora accionada el reconocimiento de pensión de invalidez el 23 de enero de 2020 (fl 35), la cual le fue negada, según resolución SUB 58615 del 28 de febrero de 2020 (fls. 43 a 48), por no cumplir con el requisito del artículo 1 de la ley 860 de 1993, norma vigente al momento de la estructuración de la invalidez.

Ahora bien, para resolver el problema jurídico planteado se tiene que la norma que rige el derecho del accionante lo es la Ley 860 de 2003, por encontrarse vigente al **20 de enero de 2015**, fecha en que se estructuró la invalidez del actor según dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca (Fls. 15 a 22); disposición que exige para acceder al derecho acreditar la condición de invalidez, y 50 semanas cotizadas en los tres (3) años anteriores a la estructuración de la PCL.

No admite discusión en esta instancia, que el demandante cumple con el primero de los requisitos señalados en la norma en cita, pues se extrae sin hesitación alguna del dictamen, que tiene configurada una PCL del 69.6% estructurada el 20 de enero de 2015 (fls.15 a 22); sin embargo, al observar la historia laboral aportada por COLPENSIONES actualizada al 2 de septiembre de 2020 (f. 684 a 694), se tiene la siguiente relación de semanas:

RAZON SOCIAL	DESDE	HASTA	DÍAS	SEMANAS	OBSERVACIONES	FECHAS IMPORTANTES
PLANTAS ORNAMEN.COLO	13/03/1978	10/02/1979	335	47,8571429	HL fl. 684 yss)	
PRODUCTORA DE ABRASIVOS	17/05/1979	31/08/1982	1203	171,857143	HL fl. 684 yss)	
PRODUCTORA DE ABRASIVOS	1/09/1982	30/11/1986	1552	221,714286	HL fl. 684 yss)	
PRODUCTORA DE ABRASIVOS	1/02/1987	31/10/1987	273	39	HL fl. 684 yss)	
PRODUCTORA DE ABRASIVOS	1/01/1988	30/09/1988	274	39,1428571	HL fl. 684 yss)	
PRODUCTORA DE ABRASIVOS	1/10/1988	31/10/1988	31	4,42857143	HL fl. 684 yss)	
PRODUCTORA DE ABRASIVOS	1/11/1988	17/11/1988	17	2,42857143	HL fl. 684 yss)	
FLOREZ TOKAI H I S A	21/11/1991	24/12/1991	34	4,85714286	HL fl. 684 yss)	
FLORES ALBORADA S.A.	26/02/1992	8/03/1992	12	1,71428571	HL fl. 684 yss)	
PINILLA RINCON LTDA	28/04/1992	15/05/1992	18	2,57142857	HL fl. 684 yss)	
CIA CELADURIA COL-C	16/02/1993	1/01/1994	320	45,7142857	HL fl. 684 yss)	
FLORES DEL SALITRE	26/04/1993	1/04/1994	341	48,7142857	HL fl. 684 yss)	
EQUINOX LTDA	1/05/1994	31/12/1994	245	35	HL fl. 684 yss)	
BIENES Y RECREACION SA	1/03/1995	31/05/1995	92	13,1428571	HL fl. 684 yss)	
BIENES Y RECREACION SA	1/09/1995	18/12/1995	109	15,5714286	HL fl. 684 yss)	
PRODUCTORA DE ABROSIVOS LTDA	1/04/1998	3/08/1998	125	17,8571429	HL fl. 684 yss)	
GALVIS FRACASSI Y CIA S EN C	26/06/2002	15/12/2002	173	24,7142857	HL fl. 684 yss)	

PRINCEX C I DE COLOMBIA LTDA	13/01/2003	31/01/2003	19	2,71428571	HL fl. 684 yss)	
INOXIDABLES DE COLOMBIA LTDA	14/09/2003	30/10/2003	47	6,71428571	HL fl. 684 yss)	
APOLO LOGISTICO	1/09/2004	28/02/2005	181	25,8571429	HL fl. 684 yss)	
APOLO LOGISTICO	7/03/2005	28/05/2005	83	11,8571429	HL fl. 684 yss)	
SELECTIVA LTDA	8/08/2005	12/10/2005	66	9,42857143	HL fl. 684 yss)	
AYUDA TEMPORAL Y ASISTENCIA LABORAL	16/10/2005	28/02/2006	136	19,4285714	HL fl. 684 yss)	
CI MAXIFLORES LTDA	1/03/2006	30/09/2006	214	30,5714286	HL fl. 684 yss)	
CONTRATISTA TECNICOS EN FLORES	15/01/2007	8/09/2007	237	33,8571429	HL fl. 684 yss)	
CONTRATISTA TECNICOS EN FLORES	28/10/2007	4/11/2007	8	1,14285714	HL fl. 684 yss)	
PROMOCIONES TEMPORALES PROTEMPO	1/12/2007	18/12/2007	18	2,57142857	HL fl. 684 yss)	
ACTIVOS SA	16/12/2007	28/02/2008	75	10,7142857	HL fl. 684 yss)	
ACTIVOS SA	11/09/2008	4/01/2009	116	16,5714286	HL fl. 684 yss)	
INTERCONTINENTAL DE SEGURIDAD LTDA	21/01/2009	28/02/2009	39	5,57142857	HL fl. 684 yss)	
CONTRATISTA TECNICOS EN FLORES	30/04/2009	1/05/2009	2	0,28571429	HL fl. 684 yss)	
SERVITEMCO LTDA	4/05/2009	15/08/2009	104	14,8571429	HL fl. 684 yss)	
TANQUES Y TAPAS INDUSTRIALES LTDA	13/10/2009	3/09/2010	326	46,5714286	HL fl. 684 yss)	
LADINO LADINO MOISES	1/12/2015	30/12/2019	1491	213	HL fl. 684 yss)	SEMANAS ULTIMOS 3 AÑOS: DEL 01/01/2017 a 30/12/2019= 156,28 semanas
			8316	1188		

Se extrae de lo expuesto que, en el interregno comprendido entre el 20 de enero de 2012 al mismo día y mes de 2015, que corresponden a los tres años anteriores a la estructuración de la invalidez, el demandante no realizó cotizaciones, pues solo reporta aportes hasta el 30 de septiembre de 2010, retomando nuevamente sus cotizaciones a partir del 1 de diciembre de 2015, por lo que no cumple con el segundo supuesto dispuesto en la ley.

Como se extrae de la historia laboral reseñada, con posterioridad a la estructuración de su estado de invalidez, el accionante continuó laborando y cotizando durante un periodo de aproximadamente cinco (5) años, por lo que se recuerda por la Sala que habida consideración que el Estado tiene la obligación de poner a disposición todos los recursos necesarios para la protección del grupo poblacional compuesto por las personas en situación de discapacidad, conforme al mandato constitucional que propugna por lograr la igualdad real entre este grupo poblacional y el resto de personas, se debe atender que habiéndose factibilizado su integración laboral, nada debe impedir que en el momento que les resulte imposible continuar en el empleo con ocasión del agotamiento de su capacidad laboral residual, accedan a la prestación que permite enfrentar la contingencia derivada de la invalidez.

En consonancia con lo antelado, se remite la Sala al criterio de la Corte Constitucional, plasmado en sentencias T-057 de 2017, T-040 de 2015, T- 789 de 2014, T-561 de 2010, T-699A de 2007, y más recientemente en la T 046-2019, en la que concluyó a este respecto: “las administradoras de pensiones no pueden desconocer la capacidad laboral residual que conservó una persona afectada por una enfermedad congénita, degenerativa o

crónica, durante el tiempo posterior a la fecha de estructuración, con la cual continuó trabajando y realizó las cotizaciones al sistema en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual hasta el momento en el que de forma definitiva le fue imposible continuar desempeñándose laboralmente. Por consiguiente, las semanas cotizadas con posterioridad a la fecha de estructuración en ejercicio de una efectiva y probada capacidad laboral residual sobre las cuales no se constate un ánimo defraudatorio al sistema de seguridad social deben ser tenidas en cuenta para verificar si se cumplen los requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión de invalidez y para el efecto se pueden tomar como hitos temporales la fecha de calificación de la invalidez, la fecha de la última cotización efectuada o la fecha de solicitud del reconocimiento pensional”.

Así entonces, frente las enfermedades padecidas por el demandante, a saber, *cardiomiopatía isquémica, enfermedad del reflujo gastroesofágico con esofagitis, glaucoma primario de Angulo abierto, hipertensión esencial (primaria), secuelas de infarto cerebral y visión subnormal de ambos ojos*, se tiene que las mismas presentan características propias de enfermedad crónica, pues tienen larga duración y progresión lenta, de ahí que quepa admitir que el asegurado pese a habérsele estructurado su invalidez desde el 20 de enero de 2015 (fl. 15 a 22), pudiese continuar desarrollando sus actividades laborales por lo menos hasta la fecha de la última cotización realizada para el ciclo de diciembre de 2019.

Por lo anterior, ha de tenerse en cuenta, tal como lo dispuso la Corte Constitucional, hasta la última semana cotizada, realizada el 30 de diciembre de 2019, a fin de evaluar el beneficio de la pensión de invalidez deprecado por la accionante, estableciéndose que acredita en todo el tiempo un total de 1.188 semanas, de las cuales 156.28 semanas lo fueron en el periodo de tres (3) años anteriores a la última cotización *-del 30 de diciembre de 2016 al 30 de diciembre de 2019-*, sin que se denote que la actividad posterior tuvo como fin defraudar el sistema; de lo que se concluye que supera la semanas exigidas para la prestación, acorde con la jurisprudencia reseñada para el evento de enfermedades crónicas.

Ahora bien, validada la historia laboral se concluye que la prestación deberá reconocerse a partir del 1 de enero de 2020, en atención a que la última cotización se realizó en diciembre de 2019, lo que deja entrever que fue en este momento en que la enfermedad que padece le impidió continuar proveyéndose su sustento económico, tal como lo refirió la Corte Constitucional en sentencia T-255 de 2017, por lo que se modificará en este sentido la decisión del *A quo*.

Dado que el monto de la mesada pensional no fue objeto de inconformidad y el mismo corresponde al mínimo que puede otorgarse, esto es, el equivalente al salario mínimo legal mensual vigente se mantendrá en dicha cuantía la misma.

En este orden de ideas, se modificará el retroactivo pensional reconocido por el *a quo* pues sólo se reconocerá a partir del 1 de enero de 2020, el cual al 31 de marzo de 2021 asciende a **\$\$14.137.017**.

DESDE	HASTA	MESADAS ADEUDADAS	VALOS MESADA	TOTAL, MESADAS ADEUDADAS
01/01/2020	31/12/2020	13	\$ 877.803,00	\$11.411.439
01/01/2021	31/03/2021	3	\$908.526,00	\$2.725.578
TOTAL, MESADAS ADEUDADAS				\$14.137.017

Corolario, se MODIFICA el numeral primero y segundo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia en el sentido de reconocer la pensión de invalidez a partir del 1 de enero de 2020, por los motivos expuestos en el presente proveído y, en consecuencia, se

fija el retroactivo de las mesadas causadas hasta el 31 de marzo de 2021 en la suma de **\$14.137.017**. Sin costas en esta instancia por no encontrarse causadas.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR los numerales primero y segundo de la parte resolutive de la sentencia No. 238 del 28 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de:

- **NUMERAL PRIMERO:** Reconocer la pensión de invalidez a partir del 01 de enero de 2020.
- **NUMERAL SEGUNDO:** El valor del retroactivo pensional causado del 1 de enero de 2020 al 31 de marzo de 2021 asciende a la suma de **\$14.137.017**

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia recurrida.

TERCERO: Sin COSTAS en esta instancia por no aparecer causadas.

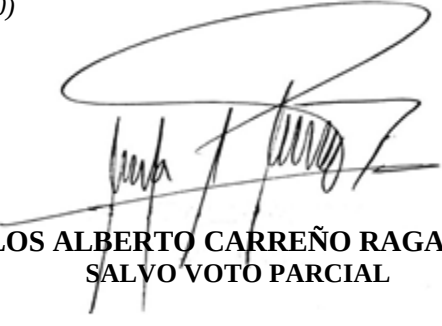
No siendo otro el objeto de la presente audiencia se termina y firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados,


MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

*Se suscribe con firma esdaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)*


FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
03


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO PARCIAL