

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA DE DECISIÓN LABORAL  
DESCONGESTIÓN**

**MAGISTRADA PONENTE: MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO**

**SANTIAGO DE CALI, DIEZ (10) DE DICIEMBRE DE DOS MIL  
VEINTIUNO (2021).**

**RADICADO: 76001310500720170072201.  
DEMANDANTE: ARMANDO ORTEGA.  
DEMANDADA: POSITIVA S.A.**

Conforme lo previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala de Descongestión de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por las Magistradas MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO, quien la preside, EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES y CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA, se reunió con el **OBJETO** de resolver el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia que profirió el 22 de febrero del 2019, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca. Previa deliberación los Magistrados acordaron la siguiente:

**SENTENCIA No. 232.**

**1) ANTECEDENTES.**

**a) PRETENSIONES.**

Depreca el demandante que se condene a Positiva S.A. a reliquidar y pagar las indemnizaciones por incapacidad permanente parcial de conformidad con las calificaciones efectuadas por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, el 4 de mayo del 2017, el 6 de junio del 2017 y el 31 de agosto de 2017, y, en consecuencia, cancelarle las siguientes sumas de dinero por la diferencia adeudada, \$8.806.091,66, \$9.464.954,69 y \$25.949.439,17.

## **b) HECHOS.**

Como fundamentos fácticos relevantes de su demanda afirmó que fue calificado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, a través de dictamen del 4 de mayo del 2017, con una pérdida de capacidad laboral del 42%, estructurada el 25 de julio del 2016, como consecuencia de las patologías de *"otras degeneraciones del disco cervical, otras degeneraciones especificadas de disco intervertebral, otras dificultades de la micción, otras disfunciones sexuales, no ocasionadas por trastorno ni enfermedad orgánicos y otros trastornos de los órganos genitales masculinos en enfermedades clasificadas en otra parte"*, por lo que solicitó a Positiva S.A. la indemnización por incapacidad permanente parcial, la cual le reconoció la suma de \$30.374.384. Que inconforme con el monto reconocido solicitó la reliquidación de la prestación, por cuanto esta debió ascender a la suma de \$39.179.515,65. Que la entidad realizó la reliquidación de la prestación, por lo que le pagó la suma de \$7.535.713, pero que aún le adeuda \$1.270.378,99. Que posteriormente fue calificado nuevamente por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, por las patologías de *"hipoacusia neurosensorial, sin otra especificación (leve derecha), lesión del nervio cubial (izquierdo), síndrome del túnel carpiano (izquierdo)*, con un porcentaje del 16,80%, estructurado el 15 de junio del 2016. Que en esta ocasión la demandada le reconoció la suma de \$3.073.955, por concepto de indemnización permanente parcial, ante lo que solicitó la reliquidación, por cuanto esta ascendía a la suma de \$12.538.602,35. Pero que la entidad negó su pedimento, alegando que el IBL correspondía a la suma de \$409.861, cuando en su historia laboral se ven reflejados pagos con un IBL de \$1.592.242,50. Que fue calificado una vez más por las patologías de *"epicondilitis lateral bilateral, epicondilitis media bilateral, síndrome de manguito rotatorio izquierdo"*, con una pérdida de capacidad laboral del 23,80%, estructurada el 4 de julio del 2017. Que en esta oportunidad Positiva S.A. le pagó \$4.508.467, como indemnización por incapacidad permanente parcial, pero que inconforme con ese valor solicitó la reliquidación a la suma de \$30.457.906,17, ante lo que la entidad le indicó nuevamente que el IBL correspondía a la suma de \$409.861, pese a que el IBL del año anterior a la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral corresponde a \$2.676.441,67.

### **c) RESPUESTA DE POSITIVA S.A.**

La ARL se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en su contra, indicando que para liquidar las indemnizaciones en favor del señor Ortega, tuvo en cuenta el ingreso base de cotización reportado por el empleador en los 12 meses anteriores a la fecha del siniestro, con lo cual obtuvo un IBL de \$1.637.840, el cual indexó a la fecha del pago, por lo que quedó en la suma de \$1.849.273. Que, conforme a la tabla única de indemnización por incapacidad permanente parcial, el trabajador tenía derecho a 20.5 ingresos base de liquidación como indemnización por el porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 42,62%. Que, al momento de efectuar la liquidación del siniestro del 19 de mayo del 2016, encontró acreditado un IBL de \$409.861, pero que la variación que se tiene en la liquidación efectuada por la parte activa, se deriva de la confusión de los conceptos de IBL e IBC, lo cual se repite en la solicitud de reliquidación del siniestro fechado el 4 de julio del 2017. En su defensa propuso las excepciones de *"inexistencia del derecho e inexistencia de la obligación"*, *"falta de legitimación material en la causa por pasiva"*, *"prescripción"*, *"buena fe de la entidad demandada"* e *"innominada o genérica"*.

### **2) SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.**

El Juez de primera instancia en sentencia del 22 de febrero del 2019 consideró que el literal b del artículo 20 del Decreto Ley 1295 de 1994 y el literal b del Decreto 1771 de 1994, determinan que el promedio para liquidar la indemnización por incapacidad permanente parcial es el del último año o fracción, si el tiempo laborado fuere inferior, de la base de cotización aportada por la empresa donde se diagnosticó la enfermedad. Que el artículo 3 del Decreto 917 de 1999, establece que la fecha de estructuración de la invalidez es aquella en que se genera en la persona una pérdida de capacidad laboral contundente o definitiva. Que el ingreso base de liquidación que se debe tener en cuenta para efectos de liquidar la indemnización por incapacidad permanente parcial se obtiene con los IBC reales pagados por el empleador al Sistema de Riesgos Laborales durante el último año o fracción de año en que se genere la pérdida de capacidad laboral. Al realizar las operaciones aritméticas de rigor encontró que por la pérdida de capacidad laboral del 42,62%, estructurada el 25 de julio del 2016, al demandante se le adeudaba la suma de \$1.358.087,70. Para la

calificación del 16.80%, estructurada el 15 de junio del 2016, estimó que el valor liquidado por el Despacho resultaba inferior al reconocido por la demandada, lo que también ocurrió con la calificación del 23,80%, estructurado el 4 de julio del 2017. En consecuencia, condenó a Positiva S.A. a pagar en favor del señor Armando Ortega la suma de \$1.358.087,70, por concepto de reliquidación de la indemnización por incapacidad permanente parcial del 42.62% estructurada el 25 de julio del 2016.

### **3) APELACIÓN.**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada judicial de la parte pasiva la recurrió, indicando que Positiva Compañía de Seguros tuvo en cuenta la Ley 1562 de 2015 y realizó la liquidación de acuerdo con el IBC reportado por el empleador, teniendo en cuenta el ultimo año, con lo cual obtuvo un IBL indexado a la fecha de pago de la indemnización por la suma de \$1.849.273. Que conforme a la tabla única el valor a reconocer por la indemnización es de 20.5 veces el IBL. Que al realizar la operación aritmética correspondiente se obtiene la suma de \$37.910.096, que fue lo que pagó al accionante, por lo que considera que nada adeuda a este.

### **4) SEGUNDA INSTANCIA.**

En auto del 20 de abril de 2021, se admitió la alzada, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión en aplicación a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y en atención a que el Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo PCSJA21-11766 del 11 de marzo de 2021, creó el Despacho de Descongestión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, se remitió este asunto para que fuera objeto de la medida.

Por auto del 30 de septiembre de 2021, se avocó el conocimiento del proceso y se clausuró la etapa de alegatos.

### **5) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

POSITIVA S.A. hizo uso de la facultad de alegar.

## **6) CONSIDERACIONES.**

### **a) PROBLEMAS JURÍDICOS.**

De conformidad con los reparos enrostrados en la alzada, corresponde a la Sala determinar si la indemnización por incapacidad permanente parcial del 42.62%, con fecha de estructuración del 25 de julio del 2016, fue reconocida por Positiva S.A. conforme a la normatividad que regula el tema o si resultaba procedente la reliquidación de esa prestación.

Así las cosas, se procede a resolver de la siguiente manera.

### **b) DE LA INDEMNIZACIÓN POR INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL**

El artículo 1 del Decreto Ley 1295 de 1994 definió el Subsistema de Seguridad Social en Riesgos Laborales como el conjunto de entidades, normas y procedimientos destinados a proteger a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan sufrir como consecuencia del trabajo que realizan.

Por su parte, el artículo 2 de la disposición en comento se encargó de definir los objetivos del Subsistema de Seguridad Social en Riesgos Laborales, así:

**"OBJETIVOS DEL SISTEMA GENERAL DE RIESGOS PROFESIONALES.** *El Sistema General de Riesgos Profesionales tiene los siguientes objetivos:*

*a. Establecer las actividades de promoción y prevención tendientes a mejorar las condiciones de trabajo y salud de la población trabajadora, protegiéndola contra los riesgos derivados de la organización del trabajo que puedan afectar la salud individual o colectiva en los lugares de trabajo tales como los físicos, químicos, biológicos, ergonómicos, psicosociales, de saneamiento y de seguridad.*

*b. Fijar las prestaciones de atención de la salud de los trabajadores y las prestaciones económicas por incapacidad temporal a que haya lugar frente a las contingencias de accidente de trabajo y enfermedad profesional.*

*c. Reconocer y pagar a los afiliados las prestaciones económicas por incapacidad permanente parcial o invalidez, que se deriven de las contingencias de accidente de trabajo o enfermedad profesional y muerte de origen profesional.*

*d. Fortalecer las actividades tendientes a establecer el origen de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales y el control de los agentes de riesgos ocupacionales.”*

Entre las medidas de protección establecidas por ese sistema, encontramos la indemnización por incapacidad permanente parcial, como una de las prestaciones económicas dirigidas a indemnizar la merma en la capacidad laboral del trabajador, la cual vino a ser regulada en principio por los artículos 40 a 45 del Decreto Ley 1295 de 1994.

Sin embargo, las anteriores disposiciones fueron declaradas inexecutable, a través de la sentencia C - 452 del 2002, por cuanto la Corte Constitucional encontró que el ejecutivo había extralimitado las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso de la República, al tocar temas relacionados con las prestaciones a cargo del sistema, cuando su autorización se limitaba a la administración del mismo, por lo tanto, debemos remitirnos a las Leyes 776 del 2002 y 1562 del 2012 para dirimir el presente asunto.

El artículo 5 de la Ley 776 del 2002, se encargó de definir la incapacidad permanente parcial, como puede verse a continuación:

***"INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL.*** *Se considera como incapacitado permanente parcial, al afiliado que, como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, presenta una disminución definitiva, igual o superior al cinco por ciento 5%, pero inferior al cincuenta por ciento 50% de su capacidad laboral, para lo cual ha sido contratado o capacitado.*

*La incapacidad permanente parcial se presenta cuando el afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales, como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, sufre una disminución parcial, pero definitiva en alguna o algunas de sus facultades para realizar su trabajo habitual, en los porcentajes establecidos en el inciso anterior.”*

En cuanto al monto que se reconoce por esta contingencia, el artículo 7 ibidem remitió a la reglamentación que sobre el particular expidiera el Gobierno Nacional, lo cual encontramos en el Decreto 2694 de 1994, en el cual se estableció una indemnización en ingresos base de liquidación por porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

De conformidad con lo anterior, es menester analizar como se calcula el ingreso base de liquidación, en aras de determinar el monto de indemnización que corresponde al actor en el presente caso, así, nos remitimos al literal b del artículo 5 de la Ley 1562 del 2012, el cual establece que el ingreso base de cotización, para los casos de enfermedades de origen laboral, corresponde al promedio de lo cotizado en el año inmediatamente anterior a la fecha en que se calificó en primera oportunidad el origen de la patología o la fracción de este si el tiempo cotizado resulta inferior.

En ese escenario, tenemos el histórico de cotizaciones efectuadas en favor del demandante con destino al Sistema Integral de Seguridad Social entre folios 158 a 167, con base en el cual efectuamos el promedio de los ingresos base de cotización del año inmediatamente anterior o en otras palabras, calculamos el IBL, como puede verse a continuación:

Año	Periodo	IBC
2014	6	\$ 1.906.000,00
2014	7	\$ 2.191.000,00
2014	8	\$ 1.611.000,00
2014	9	\$ 1.552.000,00
2014	11	\$ 716.000,00
2015	2	\$ 504.000,00
<b>Promedio o IBL</b>		<b>\$ 1.413.333,33</b>

De entrada advierte la Corporación que el IBL devengado por el actor en el año anterior a la calificación del origen de su enfermedad, resulta inferior al reconocido por Positiva S.A., en la documental de folios 38

a 41, por medio de la cual reliquidó la indemnización por incapacidad permanente parcial, por lo que al actualizarlo al año 2017, continuamos obteniendo una suma inferior a la liquidada por la entidad, como es \$ 1.595.676,81, continuando con el ejercicio aritmético, encontramos que este último valor multiplicado por 20.5, que es el monto establecido en el Decreto 2644 de 1994, para indemnizar una pérdida de capacidad laboral del 42%, nos arroja una suma de \$ 32.711.374,64.

Así las cosas, como quiera que la liquidación efectuada por la Sala resulta inferior al monto de la indemnización por incapacidad permanente parcial reconocido por Positiva S.A., la sentencia de primera instancia será revocada en cuanto ordenó a esta última pagar al señor Armando Ortega la suma de \$1.358.087,70, por concepto de reliquidación de esta prestación, pues como quedó visto el total de la indemnización que reconoció la entidad al demandante resulta superior al valor obtenido en la liquidación que se acaba de efectuar.

En consecuencia, se revocará la sentencia proferida el 22 de febrero del 2019, por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, para en su lugar declarar probada la excepción de inexistencia del derecho e inexistencia de la obligación formulada por la demandada.

### **c) COSTAS.**

Conforme lo dispone el artículo 365 del C.G. del P., al cual se acude en virtud a la integración normativa autorizada por el artículo 145 del C. de P.L. y de la S.S., se condena en costas de ambas instancias a la parte activa en favor de la demandada, por cuanto la decisión de primera instancia fue revocada. Se fijan como agencias en derecho la suma de 1 smlmv.

### **7) DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, la **SALA DE DESCONGESTIÓN 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,

### **FALLA**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida el 22 de febrero del 2019, por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, en el proceso instaurado por el señor **ARMANDO ORTEGA** contra **POSITIVA S.A.**, por las razones expuestas en precedencia.

**SEGUNDO: DECLARAR PROBADA** la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido formulada por **POSITIVA S.A.**, de conformidad con lo expuesto en este proveído.

**TERCERO: ABSOLVER** a **POSITIVA S.A.** de todas las pretensiones incoadas en su contra por el señor **MARCO TULIO GIRÓN RAMÍREZ**.

**CUARTO:** Costas de ambas instancias a cargo de la parte activa y en favor de la demandada, por cuanto la decisión de primera instancia fue revocada. Se fijan como agencias en derecho la suma de 1 smlmv.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO**  
**Magistrada Ponente**



**EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES**  
**Magistrada**



**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**  
**Salvo Voto**  
**Magistrado**

La presente providencia debe ser notificada por edicto, con sujeción a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la providencia AL2550-2021.