

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	MARÍA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
RADICADO	05001-31-05-006-2019-00140-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Pensión de invalidez – controversia entre dictámenes, prescripción.
DECISIÓN	Modifica y confirma.

Medellín, veintiocho (28) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los magistrados ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA, MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA y como ponente MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 que dispuso adoptar como legislación permanente las normas contenidas en el Decreto Ley 806 de 2020, y surtido el traslado correspondiente, procede la Sala a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por la señora **MARÍA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**.

Después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 009**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. – ANTECEDENTES

Es materia de la Litis, decidir los recursos de apelación invocados por los apoderados judiciales de ambas partes, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES, contra la sentencia que profirió el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín - Antioquia, en la audiencia pública celebrada el día 21 de octubre de 2021, dentro del proceso referenciado.

II. – HECHOS DE LA DEMANDA

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que la señora MARÍA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO, se encuentra afiliada al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES, entidad que calificó su pérdida de capacidad laboral mediante dictamen del 4 de agosto de 2014, donde se asignó un 58,68% de pérdida de capacidad laboral y una fecha de estructuración del estado de invalidez del 14 de mayo de 2014.

Al no estar de acuerdo con esta calificación, la actora decidió calificarse nuevamente y de manera particular ante la IPS UNIVERSITARIA de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA, ente calificador que le determinó una pérdida de capacidad laboral del 57,29%, y una fecha de estructuración del 11 de junio de 2009; que, toda vez que la demandante acredita más de 50 semanas cotizadas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración acogida en el dictamen particular, logró causar el derecho a una pensión de invalidez de origen común en los términos del art. 1° de la Ley 860 de 2003.

Que al creer reunidos los requisitos pensionales, la actora elevó solicitud pensional ante COLPENSIONES el día 11 de noviembre de 2014, pero la entidad negó la prestación económica de invalidez a través de los actos administrativos GNR-369234 de 2015 y GNR-39445 de 2016.

III. – PRETENSIONES

La acción judicial está dirigida a que se deje sin efectos el dictamen de pérdida de capacidad laboral proferido por medicina laboral de COLPENSIONES, y, en su lugar, se declare que la señora MARÍA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO reúne los requisitos legales para acceder a una pensión de invalidez de origen común a cargo de COLPENSIONES; que, en consecuencia, se CONDENE a esta última entidad, al reconocimiento y pago de esta prestación económica, en forma retroactiva a partir del 11 de junio de 2009, junto con las mesadas adicionales, los intereses moratorios del art. 141 de la ley 100 de 1993, la indexación de las condenas, lo que ultra y extra petita resulte acreditado en la litis, y las costas del proceso.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

Admitida la demanda y corrido el traslado correspondiente, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, dio respuesta oportuna según se aprecia a folios 61 al 64 del archivo PDF 01, manifestando a través de su apoderada judicial que son ciertos los hechos que aluden a la afiliación de la demandante al régimen de prima media administrado por la entidad, la calificación de pérdida de capacidad laboral realizada a la demandante, la solicitud pensional por esta presentada, y la respuesta negativa que le fue suministrada a través de los actos administrativos anunciados en la demanda, sin que le consten los restantes supuestos fácticos, los cuales deberán ser objeto de debate probatorio en la litis; se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas, proponiendo en su defensa las excepciones de mérito que denominó: *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE RECONOCER LA PENSIÓN DE INVALIDEZ A LA ACTORA; PETICIÓN DE LO NO DEBIDO; IMPROCEDENCIA DE INTERESES MORATORIOS; IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN DE LAS CONDENAS; PRESCRIPCIÓN; COMPENSACIÓN INDEXADA; IMPOSIBILIDAD DE CONDENAS EN COSTAS; y la EXCEPCIÓN INNOMINADA”*.

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En el fallo objeto de apelación y consulta, la jueza *A Quo* en audiencia pública de juzgamiento, celebrada el 21 de octubre de 2021, DECLARÓ que a la señora MARÍA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO le asiste derecho a una pensión de invalidez de origen común a partir del 23 marzo de 2011, no obstante, declaró probada de manera parcial la excepción de prescripción respecto a mesadas pensionales causadas con anterioridad al 14 de junio de 2013.

En consecuencia, CONDENÓ a COLPENSIONES a pagar la pensión de invalidez a la señora MONTAÑO DE RESTREPO desde el 15 de junio de 2013 en cuantía mínima y sobre 14 mesadas anuales, en forma indexada y previa deducción del porcentaje de ley con destino al sistema de salud.

Finalmente impuso las costas del proceso en la primera instancia a cargo de COLPENSIONES y favor de la demandante MARÍA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO, fijando como agencias en derecho la suma de \$3.200.000.

Como fundamento de su decisión, estimó la jueza de primer grado que, en el presente asunto, no existe fundamento jurídico para declarar la nulidad del dictamen emitido por COLPENSIONES, por el contrario, este dictamen debe controvertirse ante las juntas regional y nacional de calificación de invalidez para saber si fue o no desacertado el dictamen emitido por la administradora de pensiones.

Para la funcionaria judicial de primer grado, el único dictamen que carece de validez es el de la IPS UNIVERSITARIA, aportado con demanda proveniente, al ser emitido por quien no tiene competencia para ello en los términos del art. 41 de la Ley 100 de 1993.

También expuso en su análisis probatorio y jurídico, que la fecha de estructuración acogida por COLPENSIONES en su dictamen (14 de mayo de 2014 – evaluación por la clínica del dolor), no se corresponde con la realidad de

la demandante pues el deterioro en su estado de salud se produjo entre los años 2009 y 2013 según lo evidencia su historia clínica.

Que el error de Colpensiones fue advertido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, en cumplimiento a la prueba oficiosa declarada en el sub lite, según la cual la fecha de estructuración fue el 23 de marzo de 2011, la cual corresponde a una consulta especializada donde había diagnósticos de osteoporosis y osteoartrosis, y sumado a ello, fue en el mismo mes de marzo de 2011, cuando la actora cesó sus cotizaciones al sistema general de pensiones, y culminó su vida productiva.

Refiere que, en esta misma historia laboral, la actora registra entre el 23 de marzo de 2008 y el 23 de marzo de 2011 más de 100 semanas cotizadas, logrando así causar el derecho a la pensión de invalidez de origen común, con derecho a 14 mesadas anuales, al haber causado su derecho con anterioridad al 31 de julio de 2011 (acto legislativo 01 de 2005).

En cuanto a la excepción de prescripción, coligió la *A Quo* que al haber la actora solicitado su pensión en 11 de noviembre de 2014, se interrumpió la prescripción por una sola vez, y como la demanda se presentó el 15 de junio de 2016, alcanzaron a prescribir las mesadas causadas hasta el 14 de junio de 2013.

Finalmente estimó que en el presente asunto no resulta procedente el reconocimiento de los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, toda vez que la solicitud pensional no estuvo acompañada de los documentos que acreditaran el derecho a la pensión de invalidez, concretamente la densidad mínima de cotizaciones, teniendo como punto de partida la fecha de estructuración contenida en el dictamen realizado por COLPENSIONES, en su lugar se accedió a la indexación de las condenas.

VI. RECURSOS DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Inconformes con la decisión de adoptada en primera instancia, los apoderados judiciales de ambas partes interpusieron su recurso de alzada, el cual sustentaron en los siguientes términos:

APELACIÓN PARTE DEMANDANTE: su apoderado judicial dice no estar de acuerdo con la declaratoria parcial de la excepción de prescripción, al considerar que la correcta interpretación que debe dársele a los arts. 151 del CPTSS y 488 del CST, es la de tener como fecha de exigibilidad el momento a partir del cual el afiliado se notificó del dictamen de PCL, pues a partir de ese momento adquirió conciencia de su invalidez y debe reclamar la pensión en forma oportuna.

Y el dictamen de PCL emitido por la junta médica de COLPENSIONES, le fue apenas notificado a la demandante el día 10 de septiembre de 2015, y por ello no alcanzó a prescribir ninguna de las mesadas pensionales causadas desde la fecha de estructuración del estado de invalidez; para respaldar su argumentación cito algunas providencias de la Corte Suprema de justicia, entre ellas la SL5703-2015.

De otro lado también expuso el recurrente, que la *A Quo* incurrió en un error, pues la reclamación pensional en realidad se efectuó el día 11 de noviembre de 2014, y no en el mes de mayo de 2014 como se indicó en la sentencia, y tampoco tuvo en cuenta que desde la fecha de notificación de la última de las resoluciones proferidas durante el trámite administrativo y la fecha de presentación de la demanda, no transcurrieron más de 3 años, por lo que tampoco estaría llamada a operar en forma parcial la excepción de prescripción.

APELACIÓN COLPENSIONES: su apoderada judicial solicita se revoque el reconocimiento pensional a favor de la demandante, al considerar que el único dictamen que debe acogerse para resolver la problemática en el presente asunto es el emitido por la junta médica de COLPENSIONES, pues este

cumplió con todos los parámetros técnicos, está debidamente ejecutoriado, y no fue objeto de recurso por los interesados, fue realizado teniendo en cuenta la normatividad vigente y la historia clínica de la demandante, y como en este dictamen la fecha de estructuración de la invalidez fue el día 14 de mayo de 2014, es evidente que la actora no registra cotizaciones en los 3 años inmediatamente anteriores según su historia laboral.

También solicita que, en el hipotético caso de confirmarse el derecho pensional a favor de la demandante, se ordene su disfrute desde la fecha de la sentencia de primera instancia, con la que apenas de esta declarando el derecho pensional, y que no se impongan costas procesales a cargo de COLPENSIONES, en atención a la conducta asumida y la buena fe que ha desplegado la entidad durante todo el trámite administrativo y judicial.

Alegatos de conclusión.

Observa la Sala que, si bien la apoderada judicial de COLPENSIONES presentó escrito de alegaciones en segunda instancia, reiterando la postura de la entidad frente a la problemática jurídica suscitada, este no se acompañó del memorial de sustitución poder correspondiente.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal, pasa la Sala a resolver previas las siguientes,

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Naturaleza jurídica de la pretensión. – Pensión de invalidez de origen común – controversia entre dictámenes de calificación de pérdida de capacidad laboral.

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da

mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

Planteados los recursos de apelación tal y como se encuentran, y que se conoce el asunto en consulta a favor de Colpensiones, los problemas jurídicos estriban en dilucidar: si la señora MARÍA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO logró o no, acreditar el cumplimiento de los requisitos legales para acceder al reconocimiento y pago de una pensión de invalidez de origen común a cargo de COLPENSIONES, en caso afirmativo, establecer la fecha de disfrute pensional en atención a la excepción de prescripción propuesta, a cuánto asciende el retroactivo adeudado, y si estas mesadas pueden objeto de la indexación de las condenas.

Pensión por invalidez.

El artículo 38 de la ley 100 de 1993 señala que se considera inválida la persona que, por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

El estado de invalidez es una condición física o mental que impide a la persona desarrollar una actividad laboral remunerada, debido a la considerable disminución de sus capacidades físicas y/o psíquicas e intelectuales, de manera tal que no le es dable suplir por sí mismo una vida digna, en resumen es la pérdida de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social que le permiten desempeñarse en una actividad u oficio habitual, según lo establecido en el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional.

De la calificación de la pérdida de capacidad laboral.

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2002 y adicionado por el artículo 18 de la Ley 1562 de 2012, el estado de invalidez de un afiliado al Sistema General de Pensiones debe establecerse mediante la valoración científica que efectúan entre otras, las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL; y las Compañías de Seguros que asumen el riesgo de invalidez y muerte, las EPS,

con base en el Manual Único para la Calificación de Invalidez, calificaciones que pueden ser objeto de discusión ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, apelable ante la Junta de Calificación Nacional.

En síntesis, conforme el art. 142 del Decreto 019 de 2012 adicionado por el art 18 de la Ley 1562 de 2012, el dictamen de calificación de la PCL debe ser realizado en primera oportunidad, por la AFP, ARL ó EPS a la que se encuentre afiliado el interesado y, de existir alguna controversia con la calificación, puede interponer los respectivos recursos en los plazos señalados en la norma transcrita ante las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez.

Esta norma, a su vez, debe leerse concordada con los arts. 44 y 45 del Decreto 1352 de 2013 por cuanto son las disposiciones que regulan cómo proceder cuando surtidas o agotadas las instancias de calificación previstas en la ley persisten controversias con los dictámenes emitidos por las referidas juntas de calificación de invalidez, el art 44 del Decreto 1352/13, a la letra reza:

“Artículo 44. Controversias sobre los dictámenes de las Juntas de Calificación de Invalidez. Las controversias que se susciten en relación con los dictámenes emitidos en firme por las Juntas de Calificación de Invalidez, serán dirimidas por la justicia laboral ordinaria de conformidad con lo previsto en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, mediante demanda promovida contra el dictamen de la junta correspondiente. (...)”

Significa lo anterior, que aquellas valoraciones que se emitan durante el trámite administrativo, son controvertibles ante la Jurisdicción del Trabajo y la Seguridad social, por lo que los dictámenes que profieren las entidades del sistema de seguridad social no son medios probatorios solemnes, y por ende el Juzgador en su valoración no está sometido a la tarifa legal de pruebas y puede formar libremente su convencimiento con aquellos elementos que le den mayor credibilidad, conforme a lo dispuesto en el artículo 61 del CPT y la SS, en la medida en que la pérdida de la capacidad laboral y su origen pueden ser demostradas a través de los demás medios de prueba, que no exclusivamente con dicha probanza, así lo ha establecido la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, como puede apreciarse en las sentencias con radicación 26591 de 4 de abril de 2006, SL500-2013

SL9184-2016, SL3992-2019,SL4571-2019, y más recientemente la sentencia SL727-2021 del 22 de febrero de 2021, con radicación 77.899, en esta ultima se indicó lo siguiente:

“Lo anterior significó, dentro de la evolución de la jurisprudencia, que a pesar de la importancia y tecnicidad de la evaluación que realizan las autoridades médico laborales y las juntas de calificación de invalidez, tanto regionales como nacionales, estas pueden ser objeto de discusión en el proceso de seguridad social, al existir otros medios probatorios que ofrezcan un mayor grado de persuasión al juzgador, en punto del grado o porcentaje de pérdida de capacidad laboral, la fecha de estructuración de la invalidez y su origen, lo cual debe estar enmarcado en las reglas de apreciación probatoria del artículo 61 del CPTSS.”

CASO CONCRETO

En el presente asunto, debe recordarse que la pérdida de capacidad laboral de la demandante MARÍA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO ha sido calificada en tres (3) oportunidades así:

PRIMERA CALIFICACIÓN (fls. 27 al 31 del archivo PDF 01)

Estuvo a cargo de la junta médica de COLPENSIONES de fecha 4 de agosto de 2014, en esta primigenia oportunidad, la administradora de pensiones le dictaminó a la actora, una PCL del 58.68%, calificando su origen como una enfermedad común, estructurada el día 14 de mayo de 2014 (fecha de consulta médica en la clínica del dolor), para su calificación se tuvo en cuenta el manual único de calificación de Invalidez - Decreto 917 de 1999, y como diagnostico o motivo de calificación, se consignaron las siguientes patologías: “(OSTEO) ARTROSIS EROSIVA; TRASTORNO DE DOLOR PERSISTENTE SOMATOMORFO; OTRAS OSTEOPOROSIS SIN FRACTURA PATOLÓGICA; HIPERTENSIÓN ARTERIAL (PRIMARIA)”.

SEGUNDA CALIFICACIÓN (fls. 32 al 36 del archivo PDF 001)

Corresponde a un dictamen particular de fecha 11 de mayo de 2016 realizado por la IPS UNVERSITARIA de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA, quien concluyó que la demandante presenta una pérdida de capacidad laboral

del **57,29%** estructurada el 11 de junio de 2009 (fecha en que supero el umbral del 50% de PCL según la historia clínica analizada por el medico evaluador), derivada de una enfermedad de origen común, esta evaluación también tuvo en cuenta, el MANUAL ÚNICO DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ - Decreto 917 de 1999, y los diagnósticos motivos de calificación fueron los de: “(OSTEO) *ARTROSIS PRIMARIA GENERALIZADA; VARICES EN HOMBROS SITIOS ESPECIFICADOS*”.

TERCERA CALIFICACIÓN (fls. 173 al 178 del archivo PDF 01):

Correspondió a una prueba oficiosa decretada en la primera instancia, y estuvo a cargo de la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA, quien mediante dictamen del 7 de febrero de 2020 coligió que la actora presenta una pérdida de capacidad laboral del **59,94%** estructurada el 23 de marzo de 2011, con fundamento en el manual único de calificación de invalidez contenido en el Decreto 917 de 1999, y como diagnostico o motivo de calificación, se consignaron las siguientes patologías: “(OSTEO) *ARTROSIS EROSIVA; HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA); INSUFICIENCIA VENOSA (CRÓNICA) (PERIFÉRICA); OSTEOPOROSIS POSTMENOPAUSICA, SIN FRACTURA PATOLOGÍA; POLIMIALGIA REUMÁTICA*”.

Advirtiendo la Sala que esta prueba oficiosa fue puesta en traslado a las partes mediante auto del 11 de marzo de 2020 (fls.179), y ninguna de ellas hizo manifestación al respecto.

Como sustentación de la fecha de estructuración acogida, se consignó lo siguiente:

Sustentación fecha estructuración y otras observaciones:

De acuerdo con los fundamentos de Hecho y Derecho expuestos , la sala dos de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia , encuentra que la fecha de estructuración de la invalidez que presenta la Señora MARIA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO es el 23 de marzo de 2011, fecha de consulta medica en que se registra la presencia de dolor osteoarticular persistente con compromiso de múltiples articulaciones , registran diagnostico de osteoartrosis , osteoporosis , sin respuesta a los tratamientos ordenados , patologías de características degenerativas, progresivas , que la limitan en forma permanente y definitiva para desempeñar la actividad laboral, Es de anotar igualmente que para esta fecha ya se encontraban presentes las patologías: Hipertension arterial e insuficiencia venosa- varices de miembros inferiores , fecha definida con establecido en el artículo 3 del decreto 917/99 ,baremo con el que le fue calificado el estado de invalidez.

Analizados los dictámenes de pérdida de capacidad laboral practicados a la demandante, estima la Sala que el único de ellos que le genera el convencimiento necesario para dilucidar la problemática planteada es aquel realizado por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA, pues este se encuentra debidamente sustentado en la historia clínica de la demandante, también supo diferenciar el momento a partir del cual la actora alcanzó del umbral de la invalidez, es decir, el momento en que superó ese 50% de PCL, necesario para acceder a la pensión de invalidez deprecada; y si bien es cierto en los dictámenes anteriores la actora siempre obtuvo una calificación igual o superior al 50% de PCL, fue con este último dictamen donde se logró clarificar la real fecha de estructuración del estado de invalidez, misma que según el art. 3° del Decreto 917 de 1999: “..Es la fecha en que se genera en el individuo una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva...”, es decir, sin posibilidad de recuperación, debido a la evolución de las secuelas provocadas por sus patologías.

Por lo tanto, esa consulta médica a la que asistió la actora en la clínica del dolor el día 14 de mayo de 2014, acogida por COPENSIONES como la fecha de estructuración del estado de invalidez, no resulto ser cierta, pues su historia clínica daba entender que, desde el mes de marzo de 2011, la demandante ya tenía estructurado su estado de invalidez, con las patologías de osteoartritis y osteoporosis sin respuesta a los tratamientos ordenados, así se aprecia a folios 82 del archivo PDF 001.

HISTORIA CLINICA (Hoja de Evolución)		
Paciente: MARIA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO	Identificación: CC 32418137	
Ocupación: OCUPACION NO ESPECIFICADA	Sexo: Femenino	Edad: 64 Años
Afiliación: COTIZANTE	Teléfono (1): 4722170	Teléfono (2):
Raza: No Disponible	Condición: No Disponible	Nivel Socioeconómico: No Disponible
Servicio: CONSULTA MEDICO GENERAL	Orden: 20-260358700	Tipo Consulta: No Disponible
IPS Atiende: IPS SURA CORDOBA	Fecha: 2011/03/23 17:18	Estado: SIN IMPRIMIR (EN LINEA)
Responsable: GLADIS RESTREPO Teléfono: 2377466 Parentesco: Hijos		
Acompañante: No disponible		
Motivo Que Origina la Consulta: ENFERMEDAD GENERAL Consentimiento Informado: SI		
MC: OSTEOARTROSIS Y DOLOR EN TODO EL CUERPO EA: PACIENTE CON MULTIPLES DOLORES ARTICULARES SECUNDARIA A OSTEOARTROSIS . SIN FIEBRE . CON DX DE ARTRITIS . SIN TRATAMIENTO ANALGESICO . SIN FIEBRE . NO TIENE DENSITOMETRIA OSEA . ADEMAS REFIERE SENSACION DE CANSANCIO GENERALIZADO . SECUNDARIO A INSOMNIO . SIN TRATAMIENTO		
Revisión Sistemas : Generalidades : Cabeza Cuello OS : Gastrointestinal : Cardiorespiratorio : Genitourinario : Osteomuscular : Articulaciones : Dolor : Refiere. OSTEOARTROSIS . DOLOR EN TODO EL CUERPO Neuroológico : Hematopoyetico : Piel y Faneras :		
Signos Vitales: Descripción: BUEN ESTADO GENERAL AFEBRIL . ALERTA . ORIENTADA Peso: 61.0Kgs Talla: 155.0 cms P.Sentado: 120/80. Temperatura Axilar: 37.0 °C Respiracion: 16 /min Pulso: 82/min Ritmico Examen Fisico : Cabeza Cuello OS : normal Cardiorespiratorio : normal Gastrointestinal : normal GenitoUrinario : normal Osteomuscular : Columna : Dolor : Presenta. CIFOSIS DORSAL . Articulaciones : normal Extremidades : normal Extremidades Superiores : Dedos : Alterado. DEFORMIDAD EN INTERFALANGICAS DISTALES . POR OSTEOARTROSIS Tronco : normal Extremidades Inferiores : normal Neuroológico : normal Hematopoyetico Fisico : normal Piel y Faneras : normal		
M199 ARTRITIS, NO ESPECIFICADA. Impresión diagnóstica Dx: M819 OSTEOPOROSIS NO ESPECIFICADA. SIN FRACTURA PATOLÓGICA. Impresión diagnóstica F510 INSOMNIO NO ORGÁNICO. Impresión diagnóstica		

Motivos por los cuales, se confirmará lo resuelto en el sentido de acoger el dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado por la junta regional de calificación de invalidez de Antioquia obrante a folios 173 al 178 del expediente digital – archivo PDF 001, mismo con el cual se acredita la real fecha de estructuración del estado de invalidez.

Dejando en claro la Sala que el simple hecho que la demandante no hubiese controvertido el dictamen realizado por la Junta Médica de Colpensiones, no significa necesariamente que lo allí consignado sea un reflejo exacto de sus condiciones de salud, y más concretamente lo relacionado con la fecha de estructuración del estado de invalidez, y que, por ende, dicha prueba sea constitutiva de un hecho cierto o una verdad incuestionable como lo sugiere la apoderada judicial de COLPENSIONES en su recurso de alzada, pues con el dictamen emitido por la Junta Regional, quien hubiese conocido en primera instancia la inconformidad que no quiso proponer en su momento la señora MONTAÑO DE RESTREPO, quedó zanjada toda la controversia.

En cuanto al requisito de semanas cotizadas, observa la Sala que en la HISTORIA LABORAL de la demandante aportada con la contestación a la demanda (fls. 65 al 70 del archivo PDF 01), esta registra un total de 634,57 semanas cotizadas en toda la vida laboral, de las cuales 150, se encuentran cotizadas entre el 23 de marzo de 2008 y el 23 de marzo de 2011, esto es, en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, resultando evidente la causación del derecho pensional en los términos de la Ley 860 de 2003.

890935487	AGENCIA DE ABARROTES	01/01/2008	31/12/2008	\$	\$461.500	51,43	0,00	0,00	51,43
890935487	AGENCIA DE ABARROTES	01/01/2009	31/12/2009	\$	\$497.000	51,29	0,00	0,00	51,29
890935487	AGENCIA DE ABARROTES	01/01/2010	31/12/2010	\$	\$515.000	51,43	0,00	0,00	51,43
890935487	AGENCIA DE ABARROTES	01/01/2011	31/03/2011	\$	\$537.000	12,86	0,00	0,00	12,86
[10] TOTAL SEMANAS COTIZADAS:									634,57

En este sentido se confirmará lo decidido en primera instancia.

Prescripción, retroactivo pensional, e indexación

Esta Sala no comparte declaratoria parcial de prescripción efectuada en la primera instancia, pues como bien lo argumental el apoderado judicial de la demandante en su recurso de alzada, el término de prescripción de materia laboral y seguridad social es trienal, conforme lo reglado en los arts. 488 del CST y 151 del CPTSS, y se debe contar desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Y según la jurisprudencia del órgano de cierre (SL2026-2020), la exigibilidad para reclamar el derecho a una pensión de invalidez, solo surge una vez quede ejecutoriado el dictamen de pérdida de capacidad laboral donde se otorgue al afiliado una PCL igual o superior al 50%, pues es en ese momento que se adquiere conciencia del estado de invalidez, pues no de otra manera podría hablarse de una actuación poco diligente, que genere el efecto liberatorio de la obligación, que trae consigo la prescripción extintiva de la acción, veamos:

“...De ahí que, en síntesis, como la prescripción de las mesadas pensionales, en casos como el presente, no puede contarse a partir del momento de la reclamación administrativa; como tampoco de la fecha de estructuración de la invalidez, en la forma que procedió el Colegiado, sino, se insiste, desde cuando el dictamen de pérdida de capacidad laboral queda ejecutoriado, halla la Sala configurado el sub motivo de aplicación indebida del artículo 151 del CPTSS, como se explicó en la sentencia CSJ SL, 6 jul. 2011, rad- 39867 y, de contera, el de infracción directa del artículo 488 CST, al que no se remitió...”

Y según se advierte a folios 26 del archivo PDF 01 con la constancia de ejecutoria expedida por ASALUD LTDA, el dictamen proferido por la Junta Médica de Colpensiones de fecha 4 de agosto de 2014, le fue notificado a la demandante el día 30 de octubre de 2014, y por ello tenía 10 días hábiles para presentar su inconformidad, tal y como lo señala el art. 41 de la Ley 100 e 1993, los cuales vencían el día 14 de noviembre de 2014, lo que significa que el referido dictamen quedó ejecutoriado el día 18 de noviembre de 2014, veamos:

Bogotá 10 de septiembre de 2015

Señores

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES

Bogotá D.C.

ASUNTO: Constancia firmeza Dictamen de Calificación de Invalidez Sr(a). MARIA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO CC - 32418137

Mediante el presente oficio se informa que al Sr(a) MARIA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO con CC 32418137 le fue calificada su Pérdida de la Capacidad Laboral por Asalud Ltda, con fecha de dictamen de **4 de agosto de 2014**. De acuerdo con lo anterior, al paciente le fue asignado un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 58.68% Origen Común con Fecha de Estructuración de **14 de mayo de 2014**.

Se certifica que transcurridos los 10 días indicados en el Artículo 142 del Decreto 019 de 2012, Asalud Ltda no ha recibido ninguna notificación de inconformidad frente al dictamen notificado el día **30 de octubre de 2014** Por lo tanto, conforme lo establece el Artículo 45 del Decreto 1352 de 2013, informamos que:

El dictamen No. 201469569EE se encuentra en **FIRME** y contra el mismo sólo procede la jurisdicción ordinaria.

Así las cosas, la demandante tenía hasta el 18 de noviembre de 2017, para reclamar su derecho pensional sin preocuparse de una eventual prescripción parcial de mesadas pensionales, y dado que la reclamación administrativa se agotó el 11 de noviembre de 2014, según lo reconoce COLPENSIONES en la resolución N° GNR-369234 del 20 de noviembre de 2015, y que la demanda ordinaria laboral se presentó en la oficina de apoyo judicial de Medellín el 15 de junio de 2016 (fls. 12 del archivo PDF 001), resulta claro para la Sala que la actora no dejó transcurrir más de 3 años desde que el derecho se hizo exigible, y la fecha de la reclamación administrativa, y entre esta última y la fecha de la presentación de la demanda.

Al parecer el error de la A Quo frente al cómputo de la prescripción, se dio básicamente al estimar que la demanda ordinaria laboral se había presentado en el año 2019, pues la radicación actual del proceso es 05001-31-05-**006-2019-00140**-00; sin embargo, esta demanda ordinaria laboral, había sido repartida inicialmente al Juzgado 23 Laboral del Circuito de Medellín, quien le asignó en su momento la radicación 05001-31-05-**023-2016-00735**-00, pero en virtud de un impedimento presentado por el titular de ese despacho judicial,

debió ser repartida al Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín, donde se acabó de surtir la primera instancia.

Así las cosas, se accederá a liquidar el retroactivo pensional desde el 23 de marzo de 2011, conforme lo reglado en el art. 40 de la Ley 100 de 1993, declarando la improsperidad total de la excepción de prescripción propuesta por la entidad accionada.

Esta Sala procedió a recalcular el retroactivo pensional actualizando su valor hasta el 31 de enero de 2023, en razón de 14 mesadas anuales, y sobre cuantía mínima, hallándose la suma de: **CIENTO VEINTIÚN MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y UN MIL SEISCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS M/L (\$121.471.368)**

AÑO	MESADA	# DE MESADAS	SUBTOTAL
2011	\$ 535.600,00	9,26	\$ 4.959.656,00
2012	\$ 566.700,00	14	\$ 7.933.800,00
2013	\$ 589.500,00	14	\$ 8.253.000,00
2014	\$ 616.000,00	14	\$ 8.624.000,00
2015	\$ 644.350,00	14	\$ 9.020.900,00
2016	\$ 689.454,00	14	\$ 9.652.356,00
2017	\$ 737.717,00	14	\$ 10.328.038,00
2018	\$ 781.242,00	14	\$ 10.937.388,00
2019	\$ 828.116,00	14	\$ 11.593.624,00
2020	\$ 877.803,00	14	\$ 12.289.242,00
2021	\$ 908.526,00	14	\$ 12.719.364,00
2022	\$ 1.000.000,00	14	\$ 14.000.000,00
2023	\$ 1.160.000,00	1	\$ 1.160.000,00
			\$ 121.471.368,00

A partir del 1° de febrero de 2023, COLPENSIONES deberá continuar pagando a la aquí demandante MARÍA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO, una mesada pensional en cuantía mínima que para la presente anualidad 2023 asciende a la suma mensual de \$1.160.000, y en razón de 14 mesadas anuales, por haberse causado el derecho pensional con anterioridad al 31 de julio de 2011, y ser su cuantía inferior a 3 SMLMV conforme lo previsto en el acto legislativo 01 de 2005, como bien lo coligió la juez e primer grado, quien también atinó a autorizar a la entidad accionada a descontar del retroactivo pensional adeudado el aporte obligatorio al subsistema de salud.

Indexación de las condenas

Finamente en relación a esta pretensión subsidiaria, estima esta corporación que ante la improsperidad de los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, era necesario disponer de un mecanismo de actualización monetaria, para, además de mantener el poder adquisitivo constante de las mesadas pensionales, subsanar el retardo de la entidad demandada en pagar la pensión, indexación que debe ser calculada por COLPENSIONES a partir del 23 de marzo de 2011, mes a mes y sobre cada una de las mesadas que componen el retroactivo pensional adeudado hasta el momento en que se produzca su pago efectivo, Para liquidar la indexación la pasiva tendrá en cuenta la siguiente formula:

$$\frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}} \times \text{VALOR A INDEXAR} - \text{VALOR A INDEXAR}$$

Así lo ha entendido la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en reciente sentencia SL359-2021, donde conceptuó la procedencia de la indexación de las condenas sobre las cuales no se impusiera una sanción moratoria, veamos:

“...la indexación se erige como una garantía constitucional (art. 53 CP), que se materializa en el mantenimiento del poder adquisitivo constante de las pensiones, en relación con el índice de precios al consumidor certificado por el DANE. A su vez, el artículo 1626 del Código Civil preceptúa que «el pago efectivo es la prestación de lo que se debe», esto es, que la deuda debe cancelarse de manera total e íntegra a la luz de lo previsto en el artículo 1646 ibidem. De ahí que, si la AFP no paga oportunamente la prestación causada en favor del afiliado, pensionado o beneficiario, tiene la obligación de indexarla como único conducto para cumplir con los mencionados estándares de totalidad e integralidad del pago. Por tal motivo, es incompleto el pago realizado sin el referido ajuste cuando el transcurso del tiempo devaluó el valor del crédito.

Ahora, la indexación no implica el incremento del valor de los créditos pensionales, ya que su función consiste únicamente en evitar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y la consecuente reducción del patrimonio de quien accede a la administración de justicia, causada por el transcurso del tiempo. Tampoco puede verse como parte de la mesada, puesto que no satisface necesidades sociales del pensionado, y menos como una sanción, ya que lejos de castigar al deudor, garantiza que los créditos pensionales no pierdan su valor real...”

Costas Procesales de segunda instancia:

Teniendo en cuenta la naturaleza de la decisión proferida y la improsperidad del recurso de apelación formulado por la apoderada judicial de COLPENSIONES, las costas procesales en esta instancia estarán a cargo de

dicha entidad y a favor de la demandante MARÍA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO, según lo dispuesto en el art. 365 del Código General del Proceso, dentro de las cuales se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.160.000, equivalente a un (1) SMLMV para la anualidad 2023.

Lo anterior, al no existir causal que permita exonerar a COLPENSIONES de tal condena en ambas instancias, pues dicha entidad presentó férrea oposición a la pensión de invalidez reclamada por la demandante, recurriendo inclusive la sentencia, a sabiendas de la contundencia probatoria irradiada por el dictamen de pérdida de capacidad laboral proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia.

VIII. – DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **SALA TERCERA DE DECISION LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia de primera instancia objeto de apelación y consulta de origen y fecha conocidos, en cuanto al valor del retroactivo pensional adeudado a la señora MARÍA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO, el cual quedará en la suma de CIENTO VEINTIÚN MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y UN MIL SEISCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS M/L (\$121.471.368), que comprende las mesadas causadas entre el 23 de marzo de 2011 y el 31 de enero de 2023, en razón de 14 mesadas anuales, mesadas pensionales que deberán indexarse a partir 23 de enero de 2011, y hasta el momento en que se produzca el pago total de la obligación.

A partir del 1º de febrero de 2023, la entidad accionada deberá continuar pagando a la señora MARÍA DEL CARMEN MONTAÑO DE RESTREPO, una pensión de invalidez en cuantía mínima que para la anualidad 2023 asciende a la suma de \$1.160.000, y sobre 14 mesadas anuales, la cual deberá incrementarse anualmente conforme lo decreta el Gobierno Nacional, según lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: REVOCAR la sentencia de primera instancia objeto de apelación y consulta de origen y fecha conocidos, en cuanto declaró parcialmente probada la excepción de prescripción, para en su lugar declarar la improsperidad total de esta excepción.

TERCERO: CONFIRMAR en todo lo demás, la sentencia objeto de apelación y consulta de origen y fecha conocidos.

CUARTO: COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y en favor de la parte demandante, dentro de las cuales se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.160.000, equivalente a un (1) SMLMV para la anualidad 2023.

QUINTO: En su oportunidad procesal, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

SEXTO: SE ORDENA la notificación por **EDICTO** de esta providencia, que se fijará por secretaría por el término de un día, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

Los magistrados



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA