



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
- SALA LABORAL -

Santiago de Cali, veintiocho (28) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

SENTENCIA NÚMERO 085
Acta de Decisión N° 031

El Magistrado **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** integrantes de la Sala de Decisión, proceden a resolver la **APELACIÓN Y CONSULTA** de la sentencia No. 170 del 15 de septiembre de 2022, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **ZORAIDA DUQUE HERRERA** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**, bajo la radicación No. 76001-31-05-010-2019-00136-01, **con el fin se ordene el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez desde el 30-06-2017, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, e indexación.**

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, la actora estuvo incapacitada por más de 540 días, a raíz de sus patologías; que la EPS SOS la calificó con una PCL del 67,14%, con FE del 30-06-2017; que la EPS notificó a Colpensiones la declaración de firmeza del dictamen de calificación; que de la historia laboral se desprende que cotizó 1.425 semanas; que el 29-8-2018 radicó solicitud de la pensión de invalidez, siéndole resuelta en forma negativa, aduciendo que la EPS SOS no le notificó la constancia de ejecutoria del dictamen de la PCL; posteriormente, presentó los recursos de ley, sin que a la fecha hayan sido resueltos.



Al descorrer el traslado a la parte vinculada, **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, manifestó que la actora no acreditó el cumplimiento de los requisitos normativos para el reconocimiento prestacional de invalidez, ya que al no aportar en debida oportunidad la ejecutoria del dictamen, se hace necesario recurrir ante los organismos idóneos para que certifiquen las condiciones que enmarcan cualquier calificación aplicable al caso concreto. Se opuso a todas las pretensiones. Propuso como excepciones las de *inexistencia de la obligación, legalidad de los actos administrativos, buena fe, prescripción, innominada, compensación, imposibilidad de condena simultánea de indexación e intereses moratorios, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas (fl. 46 a 54, 01Expediente)*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de Conocimiento, Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia No. 170 del 15 de septiembre de 2022, resolver:

1. *DECLARÓ no probadas las excepciones formuladas.*
2. *DECLARÓ que a la actora le asiste el derecho a reconocimiento y pago a pensión de invalidez, en cuantía que no podrá ser inferior a SMLMV, a partir del 30/06/2017 por 13 mesadas anuales.*
3. *CONDENAR a COLPENSIONES a pagar a la actora la pensión de invalidez en cuantía que no puede ser inferior a SMLMV y por 13 mesadas anuales, a partir del 30/06/2017.*
4. *CONDENAR a COLPENSIONES a pagar a la actora los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100/1993, los que deberán liquidarse sobre las mesadas pensionales reconocidas, a partir de 29/12/2018 y hasta la fecha que efectivamente le sean pagadas las mesadas a la demandante.*
5. *ABSOLVER a COLPENSIONES de pretensión de perjuicios morales.*
6. *CONDENAR en costas a Colpensiones (...)*
7. *AUTORIZAR a COLPENSIONES a realizar descuentos en salud.*
8. *(...)*

Adujo el *quo* que, la actora cuenta con una PCL superior al 50%, por enfermedad general, con fecha de estructuración de junio de 2017,



dictamen realizado por la EPS SOS, debidamente notificado al fondo sin que éste manifestara su inconformidad; además, cuenta con 1425 semanas, de las cuales, superando las semanas exigidas en la norma, asistiéndole el derecho a la prestación solicitada desde la FE, percibiendo 13 mesadas al año. Igualmente, condenó al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993; agregó que los perjuicios morales no proceden. No operó la prescripción.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia, el apoderado judicial de Colpensiones interpuso recurso de apelación en los siguientes términos.

Indicó que, en Colpensiones realizó la calificación y arrojó un porcentaje menor del 50%; posteriormente, tanto, la Junta Regional como la Junta Nacional le determinaron una PCL inferior al 50%, sin que le asista derecho a la prestación solicitada.

Si bien la EPS SOS realizó una nueva valoración, el dictamen no fue puesto en conocimiento a la entidad accionada, sin que haya tenido la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa, en consecuencia, solicita se revoque la sentencia.

Las partes presentaron alegatos de conclusión, los cuales se circunscriben a lo debatido en primera instancia y en el contexto de esta providencia se le da respuesta a los mismos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. OBJETO DE LA APELACIÓN Y CONSULTA

En el presente caso, pasa la Sala a determinar si a la señora **ZORAIDA DUQUE HERRERA**, le asiste el derecho a la pensión de invalidez, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.



2. CASO CONCRETO

En el caso objeto de estudio no se encuentra en discusión que:

La señora **ZORAIDA DUQUE HERRERA** nació el **12 de julio de 1968** (fl.15, 01Expediente), es decir que en la actualidad cuenta con 55 años y, se encuentra afiliada como cotizante a Servicio Occidental de Salud SOS EPS.

Que la Dependencia Técnica de Medicina del Trabajo del Servicio Occidental de Salud SOS EPS, mediante dictamen del 3 de julio de 2018, le determinó a la actora una PCL del 67,41%, con fecha de estructuración del 30 de junio de 2017, de origen común (fl. 21, 01Expediente).

Del dictamen se desprende que, la actora es una paciente con incapacidad crónica prolongada, quien fue calificada por la Junta Nacional de Calificación de invalidez el 13-09-2017, con una PCL del 45,12%, con fecha de estructuración del 28-7-2017, de origen común.

Según las pruebas neurológicas *“(...) el perfil neuropsicológico obtenido evidenció déficits cognitivo moderado y conductual severo, presentando alteración de los dominios de atención, memoria, lenguaje, praxias, gnosias y función ejecutiva, evidenciándose signos severos de ansiedad y depresión (...)”*.

Con diagnóstico de *trastorno afectivo bipolar, no especificado, gonartrosis, no especificada, hipertensión esencial primaria, otros estados postquirúrgicos especificados, trastorno depresivo recurrente, episodio depresivo grave presente sin síntomas psicóticos*.

Clasificando que su condición de salud requiere de terceras personas para la toma de decisiones.



Posteriormente, la actora solicitó a Colpensiones el 29 de agosto de 2018, el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez (fl. 27, 01Expediente).

Mediante resolución SUB 31792 del 4 de diciembre de 2018, notificada el 10 de diciembre de 2018 (fl. 26, 01Expediente), Colpensiones resolvió negar la prestación aduciendo que, si bien obra concepto emitido por SOS EPS en el cual se califica una pérdida del 67,41% de su capacidad laboral estructurada el 30 de junio de 2017, también lo es que no se aportó constancia de ejecutoria del dictamen en comento.

Acto seguido, el 20 de diciembre de 2018, la actora instauró los recursos de ley contra la decisión anterior (fl. 36, 01Expediente), sin que a la fecha hayan sido resueltos.

En virtud de lo anterior, y concordante con lo dispuesto en el artículo 142 del Decreto 0019 de 2012, que modificó el artículo 41 de la Ley 100, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, en el inciso segundo señala que:

ARTÍCULO 142. Calificación del estado de invalidez. *El artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, quedará así:*

La calificación se realizará con base en el manual único para la calificación de invalidez, expedido por el Gobierno Nacional, vigente a la fecha de calificación, que deberá contener los criterios técnicos-científicos de evaluación y calificación de pérdida de capacidad laboral porcentual por sistemas ante una deficiencia, discapacidad y minusvalía que hayan generado secuelas como consecuencia de una enfermedad o accidente.

Adicionado inciso por el Artículo 18 de la Ley 1562 de 2012)

"ARTÍCULO 41. Calificación del Estado de Invalidez. *El estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez vigente a la fecha de calificación. Este manual será expedido por el Gobierno Nacional y deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral.*



Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.

(...)

De acuerdo con lo anterior, en primera oportunidad les corresponde calificar la pérdida de la capacidad laboral, origen, etc. a la Administradora de Pensiones, a las Administradoras de Riesgos Laborales, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las entidades promotoras de salud realizar, en una primera oportunidad, el dictamen de pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez.

Esto significa que, antes que nada, es competencia del primer conjunto de instituciones mencionadas la práctica del dictamen de pérdida de capacidad laboral y la calificación del grado de invalidez, en el caso particular, se aportó por parte de la EPS SOS la calificación realizada mediante dictamen del 3 de julio de 2018.

Aunado a lo anterior, el artículo 55 del Decreto 1352 de 2013, establece la “*revisión de la calificación de incapacidad*”, precisando que debe de existir previamente en firme, respecto de la calificación de la incapacidad permanente parcial o de la invalidez.

Evidenciándose en el presente asunto que, la EPS SOS el 5 de julio de 2018, según se desprende del sello de recibido que, radicó en Colpensiones la “*notificación de la calificación de la pérdida de la capacidad laboral*” de la actora (fl. 22, 01Expediente).

En dicho documento su puso de presente que:



“(…) Ajustados al artículo 30 del Decreto 1352 del 2013 subrogado por el artículo 2.2.5.1.28 del Decreto 1072 de 2015, adjuntamos a la copia dirigida a la Administradora Competente (AFP COLPENSIONES) 687 folios útiles, a saber: resumen clínico de calificación de pérdida de la capacidad laboral, número del documento de identidad, copia completa de la historia clínica de las diferentes instituciones prestadoras de servicios de salud, incluyendo la historia clínica ocupacional, entidades promotoras de salud, medicina prepagada o médicos generales o especialistas que lo hayan atendido (…).”

Igualmente, se desprende del tercer párrafo que:

“para dar cumplimiento a los mencionados Decretos (parágrafo 4 del artículo 2.2.5.1.31) y el artículo 142 del Decreto Ley 19 de 2012; en caso de no estar de acuerdo con la calificación, el interesado notificado deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, para que el caso sea remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez por o con cargo a la ARL o AFP, respectivamente, según el origen definido en primera oportunidad. En su defecto, el dictamen se considerará en firma para efectos del parágrafo 3 del artículo 5 de la Ley 1562 del 2012 y el artículo 136 de la Resolución 5592 de 2015 (fl.22, 01Expediente).

Posteriormente, el **15 de agosto de 2018**, la EPS SOS radicó ante Colpensiones el asunto *“declaración de firmeza dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral de la señora ZORAIDA DUQUE HERREA (…).”* (fl. 25, 01Expediente).

Allí manifestó que, realizó la calificación del asunto en primera oportunidad el 3-7-2018, con diferentes diagnósticos de origen común y notificó a las partes interesadas en los términos de los artículos 2 y 2.2.5.1.2 de los Decretos 1352 de 2013 y 1072 de 2015, respectivamente con carta del 4-7-2018 con CE2 78509 con acuse de recibido del 5-7-2018 con PCL del 67,41% y fecha de estructuración del 30-06-2017.



Resaltando que, ninguna de las partes interesadas manifestó desacuerdo en tiempos ley, en virtud de los artículos 85 y 87 de la Ley 1437 de 2011, se declara la firmeza del dictamen de calificación (fl. 25, 01Expediente).

Confluyéndose de lo anterior que, contrario a lo expuesto por la parte recurrente, quedó evidenciado que la entidad calificadora, EPS SOS, le comunicó a Colpensiones la “notificación de la calificación de la PCL” -5-7-2018- y la “*declaración de firmeza del dictamen de la PCL*” de la actora -15-08-2018-, en los términos indicados en la norma en comento, sin que hiciera ningún pronunciamiento de inconformidad con el mismo, ni solicitara un nuevo dictamen - 228 CGP-

Cabe resaltar que, la parte demandada en el recurso de apelación hace alusión al dictamen proferido por Colpensiones el 28-10-2016, con PCL del 38,82%, con FE del 14-10-2016; indicando que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca el 13 de enero de 2017 le determinó una PCL del 41.02% con FE del 14-10-2016 y, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez con una PCL del 45.12% con fecha de estructuración del 13/09/2017.

Sin embargo, en el presente asunto la discusión se centró el estudio en la negativa por parte de la entidad en el reconocimiento de la prestación, en atención al dictamen proferido por la EPS SOS el 3 de julio de 2018.

Debe advertirse que al incorporarse el dictamen con la demanda y al darse la libertad probatoria en materia procesal laboral y de seguridad social (art. 51 CPTSS), sumado al hecho de que la demandada tuvo la oportunidad para controvertirlo, limitándose simplemente a decir que con anterioridad se le había calificado con un % inferior, sin aportar un nuevo dictamen, ora, controvertir el presentado, de donde deviene que se le dio la garantía procesal del debido proceso – derecho de defensa, por ende, el dictamen se acoge por esta sala.

En consecuencia, se confirma esta decisión.



Por otra parte, de la resolución antes referenciada se desprende que, la actora realizó cotizaciones a pensión desde el 11-08-1987 hasta el 30-06-2018, un total de 1.425 semanas (fl. 31, 01Expediente).

La estructuración de la P.C.L. se configuró el 30 de junio de 2017, siéndole aplicable el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1° de la Ley 860 de 2003.

El artículo en cita señala que tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado que haya sido declarado inválido, es decir, contar con una pérdida superior al 50% de P.C.L. y, que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma.

Del conteo de semanas realizado por la Sala, se desprende que la actora cotizó **1.021 días, equivalentes a 145,86 semanas** en los últimos tres (3) años anteriores a la F.E., esto es, **30-06-2014 al 30-06-2017**, lo que significa que acreditó los presupuestos exigidos en la norma aplicable.

HISTORIA LABORAL (f.)	DESDE	HASTA	DIAS	SEMANAS
COMPENSACIÓN FAMILIAR	30/06/2014	30/06/2014	1	0,14
COMPENSACIÓN FAMILIAR	1/09/2014	31/12/2014	120	17,14
COMPENSACIÓN FAMILIAR	1/01/2015	31/12/2015	360	51,43
COMPENSACIÓN FAMILIAR	1/01/2016	31/12/2016	360	51,43
COMPENSACIÓN FAMILIAR	1/01/2017	30/06/2017	180	25,71
TOTAL DIAS EN HISTORIA LABORAL			1.021	145,86

En virtud de lo expuesto, se concluye que se configuraron los requisitos para acceder a la pensión de invalidez a partir de la fecha de estructuración, esto es, 30-06-2017.

De acuerdo con la Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, sentencia de SL 5703, radicación 53600 de 6 de mayo de 2015 M.P. LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS, reiterada en la sentencia de 6 de junio de 2011,



radicación No 39867, se cuenta el término desde que se tiene conocimiento del estado de invalidez que normalmente se da cuando se le notifica el dictamen de PCL.

Al estudiarse la excepción de prescripción formulada oportunamente por la parte accionada (fl.52), se observa que, la situación de la afiliada se definió mediante el dictamen proferido por EPS SOS, proferido el 03-07-2018, *significa que*, le asiste el derecho a la prestación desde la fecha de la estructuración, 30-06-2017 sin que opere dicha figura.

Cabe resalta que no se aportó la historia laboral, por ende, la entidad accionada debe reconocer la prestación, según lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, en un monto que no puede ser inferior al salario mínimo legal mensual de cada anualidad, percibiendo 13 mesadas al año.

Se autoriza a la entidad a realizar del retroactivo pensional, el respectivo descuento a salud.

En consecuencia, se confirma esta condena.

2.1. INTERESES MORATORIOS

Con relación al pago de intereses moratorios, consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, se han construido entre otras las siguientes subreglas jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional:

- a. El referido artículo no reclama exigencia de buena fe o semejante, pues, basta la mora en el pago de las mesadas pensionales*

- b. Los intereses se generan desde que vence el término de cuatro (4) meses que tienen las administradoras de pensiones para resolver las peticiones de pensión de vejez e invalidez y, dos (2) meses para resolver las peticiones de sobrevivientes.*



b. *Proceden respecto de reajustes pensionales.*

Cabe resaltar que, la actora solicitó la prestación el 29 de agosto de 2018 (fl. 27, 01Expediente), causándose a partir del 29 de diciembre de 2018, sobre las mesadas adeudadas y, hasta que se genere el pago efectivo de la obligación.

Así las cosas, se confirma la decisión proferida por la a quo, en relación a dicha pretensión.

Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada y consultada No. 170 del 15 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali.

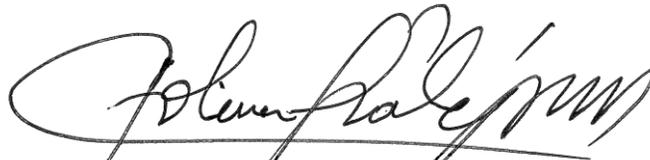
SEGUNDO: COSTAS a cargo de la parte demandada, COLPENSIONES. Agencias en derecho en la suma de \$1.500.000,00 a favor de la demandante, ZORAIDA DUQUE HERRERA.

TERCERO: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al Juzgado de Origen. A partir del día siguiente a la desfijación del edicto 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.

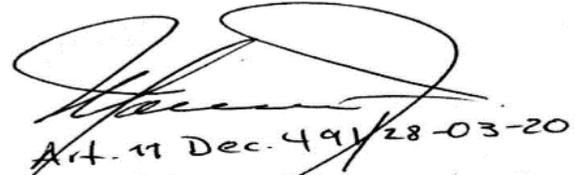


NOTIFÍQUESE POR EDICTO VIRTUAL

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:


CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente


LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado Sala


MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 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: **f9926546939b95ebced192f4792cd7b527a8be3d04aa0e700a4b4bfce6068319**

Documento generado en 28/03/2023 10:39:33 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>