



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO – DERROTA
DEMANDANTE	GUSTAVO ALFONSO RODRIGUEZ GARCIA
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
PROCEDENCIA	JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 003 2017 00028-01
INSTANCIA	SEGUNDA INSTANCIA
PROVIDENCIA	Sentencia No. 218 del 30 de julio del 2021
TEMAS	Pensión de invalidez, se estudia con el test de procedencia de la sentencia SU 556 de 2019, para aplicación del principio de la condición beneficiosa con tesis Corte Constitucional aplicando el Decreto 758/90 por contar con 300 semanas cotizadas antes de 1994
DECISIÓN	CONFIRMAR

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver en grado jurisdiccional de consulta la Sentencia No.46 del 8 de marzo de 2017, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el señor **GUSTAVO ALFONSO RODRIGUEZ GARCIA**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-** bajo la radicación **76001 31 05 003 2017 00028-00**.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **GUSTAVO ALFONSO RODRIGUEZ GARCIA** acudió a la jurisdicción ordinaria solicitando se ordené a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES el reconocimiento y pago de la **pensión de invalidez** a partir de la fecha de estructuración, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y costas del proceso.

Como sustento de sus pretensiones señaló que cotizó al sistema pensional administrado hoy por COLPENSIONES un total de 1.261 semanas en toda su vida laboral.



Que su pérdida de capacidad laboral fue calificada por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca en un 51.89% de PCL, con fecha de estructuración 15 de diciembre de 2015.

Que contra dicho dictamen no presentó inconformidad alguna, por lo tanto quedó en firme.

Que el 9 de septiembre de 2016, solicitó a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, resuelta en forma negativa mediante la resolución No. GNR 379713 de fecha 14 de diciembre de 2016, por no cumplir con el requisito de semanas exigidas en la ley 860 de 2003.

Que, dada sus condiciones de salud, no cuenta con los medios económicos para subsistir, dado que no puede trabajar.

Que a la fecha de la presentación de la demanda se encuentra registrado en el SISBEN con calificación del 63.41%, dada su situación económica y su delicado estado de salud.

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**- dio contestación de la demanda aceptando parte de los hechos, frente a los demás refirió no constarle. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y como excepciones formuló las de innominada, inexistencia de la obligación, buena fe, legalidad del acto administrativo, cobro de lo no debido y prescripción.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali decidió el litigio en Sentencia No. 46 del 8 de marzo de 2017, en la que **Condenó** a Colpensiones al pago de la pensión de invalidez en favor del señor Gustavo Alfonso Rodríguez García, a partir del 15 de diciembre de 2015, en cuantía inicial de \$847.675, cuyo retroactivo liquidado hasta el 28 de febrero de 2017 ascendió a la suma de \$14.132.114.00. la mesada a partir del 1 de marzo de 2017 es de \$975.104. **Ordenó** también la indexación del retroactivo, a partir de la ejecutoria de la sentencia; finalmente autorizó los descuentos a salud.



Para arribar a esta decisión la juez de primera instancia tuvo en cuenta la densidad de semanas exigidas por el Acuerdo 049/90 para pensión de invalidez, en virtud del principio de la Condición más Beneficiosa desarrollado por la Corte Constitucional en la sentencia SU 442 de 2016.

APELACIÓN

Apelación interpuesta por **Colpensiones**:

"Solicito de la manera más respetuosa al Honorable Tribunal que se revoque la sentencia No.46 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito por cuanto que, realmente al demandante no le asiste derecho para el reconocimiento de la pensión de invalidez, pues como indica las consideraciones del fallo realmente no cumple con lo estipulado en la ley 860 del 2003, y teniendo en cuenta que la fecha de estructuración fue el 15 de diciembre de 2015, esta es la ley que se debe aplicar. Ahora dado el caso que, se llegue a considerar la parte de la condición más beneficiosa, la norma que se debe tener en cuenta es la ley 100 de 1993 que es la ley anterior, desde el momento que se dio la fecha de estructuración, tanto así que, los parámetros de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que no se trata de hacer un salto normativo dentro de la norma que realmente le convenga al afiliado, sino realmente la norma inmediatamente anterior; por lo tanto, solicito que se revoque la sentencia No.46 de la prestación principal y todas las demás subsiguientes como: los intereses moratorios y la indexación a la cual fue en este caso condenado Colpensiones, y también las costas del proceso"

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos en el art. 15 del Decreto 806 de 2020 los Alegatos de Conclusión se presentaron por las siguientes partes así:

COLPENSIONES solicitó la revocatoria de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, y como consecuencia la absolución conforme a los fundamentos de derecho y lo sustentando en la contestación de la demanda y en el recurso presentando.

SENTENCIA No. 218

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: GUSTAVO ALFONSO ROSRIGUEZ GARCIA

DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI

RADICADO: 76001 31 05 003 2017 00028 01



En el presente proceso no se encuentra en discusión: **1)** que el señor **GUSTAVO ALFONSO RODRIGUEZ GARCIA** en la actualidad cuenta con 64 años de edad pues nació el 26 de enero de 1957 (fl37); **2)** que se encuentra afiliado al sistema pensional en el régimen de prima medida administrado hoy en día por Colpensiones, y ha cotizado un total de **1261,86** semanas entre el 11 de marzo de 1985 y 30 de abril de 2010, de las cuales **474** se encuentran cotizadas al 1 de abril de 1994 (fls73-76); **3)** Que en la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca mediante dictamen del 12 de abril de 2016 calificó las enfermedades de "*estrechez uretral, no especificada e hipoacusia neurosensorial, no especificada*" que padece el demandante, como de origen común, con un 51.89% de pérdida de capacidad laboral y fecha de estructuración del **15 de diciembre de 2015** (fls39-45); **4)** Que elevó solicitud pensional por pensión de invalidez el 9 de septiembre de 2016, resuelta en forma negativa en resolución GNR 379713 del 14 de diciembre de 2016, por no cumplir con la densidad de semanas exigidas en la Ley 860/2003 (fls48-53).

PROBLEMA JURÍDICO

Atendiendo al recurso de apelación el problema jurídico que deberá resolver esta Sala, gira en torno a establecer si el señor **GUSTAVO ALFONSO RODRIGUEZ GARCIA** tiene derecho a que se le reconozca la pensión de invalidez con el cumplimiento de los requisitos previstos en el art. 6 del Decreto 758/90 en virtud de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, bajo la tesis desarrollada por la Corte Constitucional, en especial en la sentencia SU 556 de 2019.

La Sala defenderá las siguientes tesis principal de: el señor GUSTAVO ALFONSO RODRIGUEZ GARCIA cumple con la totalidad de las condiciones del test de procedencia establecido en la SU 556 de 2019, para considerarlo como un sujeto vulnerable a quien se le permite la aplicación ultractiva de las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, para el reconocimiento de la pensión de invalidez, requisitos que también cumple a cabalidad.

Para decidir, bastan las siguientes



CONSIDERACIONES

En virtud del principio del efecto general inmediato de la ley laboral, aplicable a asuntos de la seguridad social, el derecho a la pensión de invalidez se dirime a la luz de la normatividad vigente en el momento de la estructuración de la pérdida de la capacidad laboral.

En este caso conforme a la fecha de estructuración el derecho estaría gobernado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003 que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993 y, que exige como requisito: que el afiliado acredite 50 semanas de cotización dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

En el caso en estudio, no existe discusión respecto de la calidad de inválido del señor GUSTAVO ALFONSO RODRIGUEZ GARCIA, pues su pérdida de capacidad laboral supera el 50%. Asimismo, de acuerdo con la historia laboral, cotizó desde el **11 de marzo de 1985 y 30 de abril de 2010**, un total de **1261,86 semanas**, de las cuales "0" fueron cotizadas dentro de los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez, esto es, entre el **15 de diciembre de 2012 y el 15 de diciembre de 2015**. Lo que quiere decir que en este caso NO se cumple el requisito de la Ley 860 de 2003, ni tampoco el de la Ley 100 de 1993.

No obstante, como bien indicó la A-quo, en el presente caso es procedente acudir al **principio de la condición más beneficiosa**.

Este principio fue creado con el ánimo de mitigar las consecuencias que producen los cambios normativos en los afiliados que tenían la expectativa legítima de pensionarse con el régimen derogado, y frente a los cuales el legislador no previó ningún tipo de régimen de transición. Por medio de él, se permite inaplicar la norma vigente a la fecha de estructuración de la invalidez, para en su lugar aplicar la norma inmediatamente anterior por ser más beneficiosa.

Ha sido acogido por la Corte Suprema de Justicia de manera reiterada, excepto en aquellos casos en que la pensión de invalidez se causa en vigencia de la Ley 860 de 2003, pero se reclama con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990.



Sin embargo, frente a la posición de la Corte Suprema de Justicia, ha surgido una posición diametralmente opuesta en la Corte Constitucional, quien ha sostenido que el principio de la condición más beneficiosa también permite confrontar sistemas jurídicos que no son inmediatamente sucesivos, habida cuenta que ni en el artículo 53 de la C.P., ni en la jurisprudencia constitucional, el concepto desarrollado en torno al principio es restringido. Al respecto se pueden consultar las Sentencias **T-832A de 2013**, **T-566 de 2014**, **SU-442 de 2016** y **SU 005 de 2018** esta última aplicada exclusivamente a las pensiones de sobrevivientes.

No obstante, recientemente en sentencia de unificación **SU-556 de 2019** la Corte modificó y unificó el alcance del principio de la condición más beneficiosa **para los casos de pensiones de invalidez** fijada en la SU 442 de 2016, precisando que, **solo respecto de las personas vulnerables** resulta proporcionado interpretar el principio en sentido amplio, aplicando de manera ultractiva, las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990 a aquellos afiliados cuya invalidez se hubiese estructurado en vigencia de la Ley 860 de 2003, en cuanto al requisito de las semanas de cotización, **esto es, aquellos que superen el test de procedencia establecido en dicha providencia**, pus solo respecto de estas personas es evidente una afectación intensa a sus derechos fundamentales.

Para la Corte Constitucional, aun cuando se debe mantener el criterio de la condición más beneficiosa, de no restringir su aplicación a la norma inmediatamente anterior a la vigente, con el fin de lograrse un tratamiento jurisprudencial uniforme, resulta necesario compatibilizar dicho criterio con las reglas unificadas en la Sentencia SU-005 de 2018, relativas a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa para el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

Ello por cuanto dicha sentencia considera elementos importantes relativos a: (i) los fines del Acto Legislativo 01 de 2005 –viabilidad financiera del Sistema de Seguridad Social en Pensiones, en condiciones de universalidad e igualdad respecto de todos los afiliados–, (ii) la competencia *prima facie* prevalente del juez ordinario para resolver controversias que suponen la aplicación del principio de la condición más beneficiosa y (iii) la prioridad de las personas en situación de vulnerabilidad para que sus pretensiones de protección de derechos fundamentales –en particular,



a la seguridad social, mínimo vital y vida digna, y no aquellos de orden legal– sean atendidas por el juez constitucional y no por el juez ordinario laboral.

Las condiciones del **test son 4:**

Test de procedencia	
Primera condición	Debe acreditarse que el accionante, además de ser una persona en situación de invalidez, pertenece a un grupo de especial protección constitucional o se encuentra en una situación de riesgo derivada de, entre otras, alguna de las siguientes condiciones: <i>(i)</i> analfabetismo, <i>(ii)</i> vejez, <i>(iii)</i> pobreza extrema, <i>(iv)</i> cabeza de familia, <i>(v)</i> desplazamiento o <i>(vi)</i> padecimiento de una enfermedad crónica, catastrófica, congénita o degenerativa.
Segunda condición	Debe poder inferirse razonablemente que la carencia del reconocimiento de la pensión de invalidez afecta directamente la satisfacción de las necesidades básicas del accionante, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.
Tercera condición	Deben valorarse como razonables los argumentos que proponga el accionante para justificar su imposibilidad de haber cotizado las semanas previstas por las disposiciones vigente al momento de la estructuración de la invalidez.
Cuarta condición	Debe comprobarse una actuación diligente del accionante para solicitar el reconocimiento de la pensión de invalidez.

Así las cosas, siendo éste un precedente vinculante para todos los operadores jurídicos, ésta Sala mayoritaria de decisión adoptará esta postura frente al alcance del principio de la condición más beneficiosa, en materia de pensión de invalidez, para aplicar solo a quienes superen el test de procedencia establecido en la sentencia SU 556/2019, de manera ultractiva, las disposiciones del Acuerdo 049 de 1990 a aquellos afiliados cuya invalidez se hubiese estructurado en vigencia de la Ley 860 de 2003.

Verificación del cumplimiento de condiciones del test de procedencia:



- 1) El primer requisito se cumple a cabalidad, pues el señor GUSTAVO ALFONSO RODRIGUEZ GARCIA cuenta con la edad de 64 años de edad, por lo tanto acredita su situación de riesgo derivada de su estado de vejez, en los términos del artículo 46 de la Constitución y de conformidad con la interpretación de la normativa vigente -artículo 7 de la Ley 1276 de 2009, artículo 3 de la Ley 1251 de 2008 y artículo 5 de la Ley 1850 de 2017-, en el que se predica que tal condición la tienen quienes cumplen la edad de 60 años.

Pero además conforme a la consulta de grupo del Sisbén se logró constatar que el demandante en septiembre de 2019 le fue realizada la última encuesta del Sisbén IV y se encuentra clasificado en el grupo de población C6, considerado como un grupo constituido por población vulnerable o en riesgo de caer en condición de pobreza, ante la incapacidad de generar ingresos. (consulta que se agrega como parte integrante de esta providencia

- 2) La carencia del reconocimiento de la pensión de invalidez, afecta directamente la satisfacción de sus necesidades básicas, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas, pues dado el grado de discapacidad que padece resulta razonable inferir que a sus 64 años de edad, la pensión del demandante sería la única fuente de satisfacción de sus derechos básicos, ya que no está en condiciones físicas de proporcionárselos por sus propios medios, por lo que se cumple con la segunda exigencia.
- 3) Resulta razonable que el señor Gustavo Alfonso Rodríguez García cesara sus cotizaciones al Sistema Pensional, luego de haber completado 1.261.89 semanas suficientes para financiar una pensión de invalidez, incluso una de vejez o de sobrevivientes.



- 4) Este último requisito también se cumple, en tanto que, el dictamen pericial fue notificado el 12 de abril de 2016 y el actor elevó su solicitud de pensión de invalidez el 9 de septiembre 2016 (fl38).

De conformidad con las consideraciones expuestas, la sala mayoritaria considera procedente el estudio de la pensión de invalidez más allá del marco de las Leyes 860 de 2003 y 100 de 1993, pues por virtud del principio de la condición más beneficiosa, la prestación también puede ser analizada a la luz del Acuerdo 049 de 1990.

El artículo 6° de esta última norma, exige como requisitos para acceder a la pensión de invalidez: (i) haber cotizado 150 semanas dentro de los 6 años anteriores a la fecha de la invalidez, o (ii) 300 semanas en cualquier época.

Valga aclarar, que el cumplimiento de las semanas se debe verificar durante el tiempo en que estuvo vigente el Acuerdo 049 de 1990 es decir, antes del 1° de abril de 1994, por tratarse de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa.

En el presente caso, el señor GUSTAVO ALFONSO RODRIGUEZ GARCIA cotizó **1.261,86 semanas de las cuales 474 se encuentran reportadas al 1 de abril de 1994**, en consecuencia, reúne los requisitos exigidos en el Acuerdo 049 de 1990 para acceder a la pensión de invalidez, conforme el precedente de la Corte Constitucional, el cual -se reitera- comparte esta sala de decisión.

Las anteriores razones son suficientes para despachar desfavorablemente el recurso de apelación de Colpensiones.

El *disfrute* de la pensión, de conformidad con el artículo 40 de la Ley 100 de 1993 en concordancia con el artículo 10 del Acuerdo 049 de 1990, es a partir de la fecha de estructuración de la invalidez el **15 de diciembre de 2015**, por no haberse acreditado pago de incapacidades con posterioridad a esa fecha.

En cuanto al monto de la pensión, debe acudirse a lo dispuesto en el art. 21 de la Ley 100/93 en concordancia con el art. 40 ídem. Efectuados los cálculos de



instancia se obtuvo como IBL más favorable el obtenido en los últimos 10 años por valor de \$1.256.892,63 al que al aplicarle una tasa de reemplazo del 67.5 % dada la densidad de semanas que ostenta el actor la primera mesada asciende a la suma de \$848.402; no obstante. la juez la otorgó en la suma de \$847,675.00. monto que no fue objeto de inconformidad, y como este punto se conoce en grado jurisdiccional de consulta deberá mantenerse la decisión de primera instancia.

Previo a definir el **MONTO DEL RETROACTIVO PENSIONAL**, se hace menester estudiar la excepción de **prescripción**.

Bien, los artículos 151 del C.P.T y 488 del C.S.T prevén una prescripción de 3 años, que se cuenta desde que el derecho se hace exigible. Este término se puede interrumpir por una sola vez con el simple reclamo escrito del trabajador y se entenderá suspendido hasta tanto la administración resuelva la solicitud (artículo 6 C.P.T y sentencia C-792/06). Sin embargo, en los casos en que la prestación tiene una causación periódica -como las mesadas pensionales- el fenómeno prescriptivo se contabilizada periódicamente, es decir, frente a cada mesada en la medida de su exigibilidad.

Cabe resaltar que la jurisprudencia ha establecido que, **tratándose de pensiones de invalidez, el termino trienal de prescripción empieza a contabilizarse a partir de la calificación del estado de invalidez**, y no a partir de la fecha de estructuración. Ello por cuanto solo con el dictamen pericial se determina o se define el estado de invalidez, de suerte que, solo a partir de la firmeza de la calificación es cuando resulta dable, jurídicamente, reprochar su inactividad como acreedor de las mentadas prestaciones del sistema. Ver Sentencia SL5703-2015 del 6 de mayo de 2015.

En el particular el dictamen de pérdida de capacidad laboral fue notificado el **12 de abril de 2016 (f138)**. La solicitud pensional se elevó el **9 de septiembre de 2016**, y la demanda se presentó el **23 de enero de 2017**, esto es, dentro del término trienal prescriptivo en los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y de la S.S., por lo que en este caso **no operó** la figura de la prescripción.



En este caso es procedente reconocer 13 mesadas al año, pues no resulta aplicable la excepción prevista en el Acto Legislativo 01 de 2005, pues la pensión se causó con posterioridad al 31 de julio de 2011.

En ese orden, el valor del retroactivo liquidado por la juez de primera instancia se encuentra correctamente calculado, el cual se extiende **hasta el 30 de abril de 2021** (Art. 283 C.G.P.), y asciende a la suma de **\$69.182.150,83.**

La mesada a partir del **1 de mayo de 2021** es de **\$1.084.169,86.** monto que será actualizado conforme lo determine el Gobierno Nacional.

Se advierte que si bien es cierto la juez al definir la mesada del año 2017 refirió que sería de \$975.104, ello obedeció a un lapsus de inversión de los números al momento de proceder con su lectura, pues en realidad era **\$957.107**, como se observa en la tabla de liquidación anexada a la providencia y corroborada en esta instancia, lo que en nada modifica el monto del retroactivo aquí liquidado.

Sobre el retroactivo pensional, salvo mesadas adicionales, proceden los descuentos a salud, en atención a lo dispuesto en el artículo 143 inciso 2 de la Ley 100/93, en concordancia con el artículo 42 inciso 3, Decreto 692/94.

Se precisa que sobre el presente retroactivo procede la indexación mes a mes como mecanismo resarcitorio de la moneda, ante el fenómeno inflacionario que permea la economía nacional, no obstante, la juez los condenó a partir de la ejecutoria de la sentencia, sin que la parte interesada presentará inconformidad, por lo que este punto de la decisión será confirmado.

En virtud de las consideraciones anteriores, se confirmara la Sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali.

Las **costas** en esta instancia están a cargo de Colpensiones por no salir avante en su recurso de apelación.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,



RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR por las razones expuestas la sentencia No. 046 del 8 de marzo de 2017 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali dentro del proceso de la referencia, precisando que el monto del retroactivo pensional calculado entre el 15 de diciembre de 2015 y el 30 de abril de 2021 asciende a la suma de **\$69.182.150,83**. La mesada a partir del 1 de mayo 2021 \$1.084.169,86. monto que será actualizado conforme lo determine el Gobierno Nacional.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES por no salir avante en el recurso de apelación, como agencias en derecho fíjese la suma de un (1) smlmv.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia se firma.

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica

ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Magistrado Ponente

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Salvamento voto



Firmado Por:

ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

Despacho 007 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

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:

**c01dbc27325317ca1eebd07ad06d980263cd7115d80cfa297aa82a10e1b9a
9f1**

Documento generado en 29/07/2021 03:22:23 PM

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