

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y OTROS.
RADICADO	05001-31-05-015-2019-00268-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Pensión de invalidez
DECISIÓN	Revoca y condena a pensión especial de vejez por invalidez.

*Medellín, treinta y uno (31) de octubre de dos mil veintidós (2022)*

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los magistrados ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA, LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL 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 el señor **ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA**, contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA**, y la **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ**.

Después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 048**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

## **I. – ANTECEDENTES**

Es materia de la Litis, decidir el recurso de apelación invocado por el apoderado judicial de la parte demandante, contra la sentencia que profirió el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín - Antioquia, en la audiencia pública celebrada el día 20 de enero de 2022, dentro del proceso referenciado.

## **II. – HECHOS DE LA DEMANDA**

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que el señor ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA, se encuentra afiliado al régimen de prima media con prestación definida administrado por COLPENSIONES, entidad que mediante dictamen del 5 de septiembre de 2017 le calificó la pérdida de capacidad laboral en un 32,39% derivada de una enfermedad de origen común, y con fecha de estructuración del 24 de agosto de 2017.

Al no estar de acuerdo con la calificación, el actor interpuso recurso de reposición, dando lugar a la expedición de un nuevo dictamen a cargo de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, que data del 25 de enero de 2018, donde se dictaminó una PCL del 41,37% derivada de enfermedad común y con fecha de estructuración del 16 de septiembre de 2017.

Luego se controvertió esta última calificación ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez quien, mediante dictamen del 8 de febrero de 2019, le dictaminó al actor una PCL del 44.82% con fecha de estructuración del 24 de octubre de 2017 de origen común.

Que al no estar conforme con las anteriores calificaciones de PCL, el señor OSORIO CORREA se hizo calificar por la IPS Universitaria de la Universidad de Antioquia quien, mediante dictamen del 22 de febrero de 2019 determinó una pérdida de la capacidad laboral del 55,45%, catalogada como enfermedad común, y con fecha de estructuración del 9 de octubre de 2017.

Señala el escrito introductorio que, al contar el demandante con el porcentaje mínimo de pérdida de capacidad laboral, y tener en su haber más de 50 semanas cotizadas en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración del estado de invalidez, elevó solicitud pensional ante COLPENSIONES el día 13 de marzo de 2019, sin haber obtenido respuesta a la fecha de presentación de la demanda.

### **III. – PRETENSIONES**

La acción judicial está dirigida a que se deje sin efectos los dictámenes de pérdida de capacidad laboral proferidos por medicina laboral de Colpensiones y las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez, y en su lugar se acoja el dictamen elaborado por la IPS UNIVERSITARIA, en consecuencia, se CONDENE a COLPENSIONES a reconocer y pagar al señor ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA una pensión de invalidez de origen común, en forma retroactiva a partir del 9 de octubre de 2017, 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 el proceso, y las costas.

### **IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA**

Admitida la demanda y corrido el traslado correspondiente, las codemandadas la contestaron oportunamente en los siguientes términos:

**COLPENSIONES** (fls. 124 al 131 del expediente digital – archivo PDF 01 parte 1) a través de su apoderada judicial manifestó que son ciertas las calificaciones de pérdida de capacidad laboral realizadas al demandante incluida aquella proveniente de la IPS Universitaria, y el agotamiento de la reclamación administrativa, no obstante señala que el dictamen particular no obliga ni vincula a la administradora pública de pensiones, conforme lo establecido en el art. 41 de la Ley 100 de 1993, 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 Y PAGAR LA PENSIÓN DE INVALIDEZ O LA PENSIÓN ANTICIPADA DE VEJEZ POR INVALIDEZ; INEXISTENCIA DE RECONOCER Y PAGAR RETROACTIVO PENSIONAL; INEXISTENCIA DE INTERESES MORATORIOS; IMPROCEDENCIA DE LA INDEXACIÓN; BUENA FE DE COLPENSIONES, PRESCRIPCIÓN; EXCEPCIÓN INNOMINADA; COMPENSACIÓN; E IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS”*.

A su turno, la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA** (fls. 11 al 25 del expediente digital – archivo PDF 01 parte 2): a través de su apoderado judicial manifestó que son ciertos los hechos relativos a la afiliación del demandante al régimen de prima media administrado por COLPENSIONES, y las calificaciones de pérdida de capacidad laboral realizadas al actor, sin que le consten los restantes supuestos fácticos, siendo algunos de ellos simples apreciaciones e interpretaciones jurídicas que realiza la parte activa; se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas, proponiendo en su defensa las excepciones de mérito que denominó: *“EL DICTAMEN DE LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ ES PLENAMENTE VALIDO; LA DETERMINACIÓN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL Y LA FECHA DE ESTRUCTURACIÓN ESTÁN AJUSTADAS A DERECHO, ESPECÍFICAMENTE AL MANUAL ÚNICO DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ; INEXISTENCIA DE OBLIGACIONES DE RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PENSIONES DE INVALIDEZ; BUENA FE POR PARTE DE LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN INVALIDEZ DE ANTIOQUIA Y DE ELLO SE DERIVA LA IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS; INEXISTENCIA DE FUNDAMENTOS TÉCNICOS Y JURÍDICOS PARA DEMANDAR, AUSENCIA DE CAUSA PARA PEDIR; EL ESTADO CLÍNICO DEL PACIENTE PUDO VARIAR DESPUÉS QUE LA JUNTA REGIONAL EMITIÓ EL DICTAMEN DE CALIFICACIÓN Y ELLO LA EXIME DE RESPONSABILIDAD”*.

Finalmente, la **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ** dio respuesta (fls. 3 al 25 del expediente digital – archivo PDF 04): indicando a través de su apoderado judicial que son ciertos los hechos relacionados con la afiliación del demandante a COLPENSIONES, y calificaciones de pérdida de

capacidad laboral que le fueron realizadas por parte de medicina laboral de COLPENSIONES y las juntas regional y nacional de calificación de invalidez, sin que le consten los restantes supuestos fácticos, siendo algunos de ellos simples apreciaciones personales que realiza la parte activa, advirtiéndole frente al dictamen particular allegado con la demanda, que la IPS Universitaria no es un organismo competente para calificar la pérdida de capacidad laboral de una persona; se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas, proponiendo en su defensa las excepciones de mérito que denominó: *“REVISIÓN DE LA CALIFICACIÓN; LEGALIDAD DE LA CALIFICACIÓN EMITIDA POR LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ; IMPROCEDENCIA DEL PETITUM: INEXISTENCIA DE PRUEBA IDÓNEA PARA CONTROVERTIR EL DICTAMEN – CARGA DE LA PRUEBA A CARGO DEL CONTRADICTOR; IMPROCEDENCIA DE LAS PRETENSIONES RESPECTO A LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ: COMPETENCIA DEL JUEZ LABORAL; BUENA FE DE LA PARTE DEMANDADA; y la EXCEPCIÓN GENÉRICA”*.

## **V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

En el fallo objeto de apelación, la jueza A Quo en audiencia pública de juzgamiento, celebrada el 20 de enero de 2022, DECLARÓ que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral que tiene en su haber el señor ELKIN DE JESUS OSORIO CORREA, es del 44,82%, con fecha de estructuración del 24 de octubre de 2017, derivado de una enfermedad de origen común, en los términos del dictamen emitido por la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, en consecuencia, DECLARÓ próspera la excepción de *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PENSIÓN DE INVALIDEZ”*, absolviendo a COLPENSIONES y a las JUNTAS REGIONAL y NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, de todas las pretensiones incoadas en su contra por el demandante.

Finalmente impuso las costas del proceso a cargo del demandante y a favor de las codemandadas, fijándole como agencias en derecho la suma de ½ SMLMV para cada una de las codemandadas.

Como fundamento de su decisión, estimó la falladora de instancia que, si bien no se exige prueba solemne para la calificación de la pérdida de capacidad laboral de una persona, la prueba pericial que allegada al plenario, no logra justificar ese aumento significativo de un 10% en la calificación de la PCL del actor, y tampoco logró probarse las supuestas falencias de las que adolecían los dictámenes realizados al demandante por la junta médica de Colpensiones, y las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez, siendo este último el verdadero problema jurídico que debía resolverse en la instancia, máxime que los dictámenes cuya nulidad se persigue, reflejaban las reales condiciones de salud del señor OSORIO CORREA al momento de ser valorado.

## **VI. RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El apoderado judicial del actor se opone a la absolución impartida, precisando para ello que, si bien los dictámenes que se dieron en sede administrativa eran susceptibles de recurso, tal circunstancia por su misma, no era óbice para que estas calificaciones de PCL fuesen controvertidos al interior de un proceso judicial, donde le correspondía al juez de conocimiento determinar cuál de estos dictámenes tiene el mayor grado de credibilidad respecto a la pérdida de capacidad laboral de una persona, toda vez que estas calificaciones no son pruebas solemnes, y no existe tarifa legal probatoria.

Aduce que el dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y el de la IPS Universitaria, tienen similitudes y diferencias, las primeras gravitan en el primer capítulo, nótese como la descripción de las deficiencias es la misma en ambos dictámenes, y lo mismo ocurre con la clase y/o grado de severidad otorgado a las deficiencias teniendo en cuenta las tablas del manual único de calificación de invalidez.

Expuso el recurrente que la diferencia no está en la historia clínica del actor como desafortunadamente lo concluyó la *A Quo*, pues la junta nacional si tuvo en cuenta patologías no valoradas por Colpensiones y la Junta Regional, por el contrario, la discrepancia entre las calificaciones, radica en el Título II, del

Decreto 1507 de 2014, que regula lo relativo a los ítems de “ROL LABORAL” y “AUTOSUFICIENCIA ECONÓMICA”.

Pues mientras la Junta Nacional se inclinó por el rol laboral adaptado a las condiciones de salud del demandante, la IPS Universitaria acogió el rol laboral donde no es factible la readaptación laboral y que implica un mayor porcentaje de calificación, toda vez que en la historia clínica del señor OSORIO CORREA se advierte que el trastorno afectivo bipolar que este padece, lo hace requerir de acompañamiento permanente, por recurrencia y cronicidad de la patología, que también ha sido calificada como grave por la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia.

En cuanto al ítem de la AUTOSUFICIENCIA ECONÓMICA, señala la alzada que al actor si le corresponde la calificación otorgada por la IPS UNIVERSITARIA (2.5%) ya que es una persona que depende de un todo y por todo de sus padres, pues sus patologías no le han permitido laborar en los últimos 5 años.

Finalmente solicita sea tenida en cuenta la historia laboral más actualizada que da cuenta de 1.274 semanas cotizadas, en atención al principio de la realidad sobre las formalidades, y que en caso de no accederse a la pensión de invalidez deprecada, **se le reconozca al actor una pensión especial de vejez anticipada por invalidez a la que alude el art. 33 de la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003**, al contar el actor con más de 55 años de edad, 1.000 semanas cotizadas y un 25% de PCL en el ítem de las deficiencias.

### **Alegatos de conclusión.**

Encontrándose dentro de la oportunidad procesal correspondiente, la apoderada judicial de COLPENSIONES, Dra. ANYTA CAMILA MOSQUERA BETANCOURT portadora de la T.P. 340.503 del C.S de la J, presentó sus alegatos de conclusión en segunda instancia, exponiendo básicamente que la sentencia de primer grado debe confirmarse, por cuanto la demandante no

acreditó los requisitos legales para acceder a la pensión de invalidez de origen común que reclama, pues presenta una pérdida de su capacidad laboral inferior a los rangos legales, no teniendo la calidad de inválido, y que si bien tiene más de 55 años de edad, solo registra 906 semanas de cotización su historia laboral.

A la referida apoderada judicial se le reconoce personería para actuar en los términos del memorial de sustitución poder allegado al plenario.

## **VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

### **Naturaleza jurídica de la pretensión. – Pensión de invalidez.**

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.

Planteado el recurso de apelación tal y como se encuentra, los problemas jurídicos estriban en dilucidar: *i)* si el señor ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA logró o no, acreditar el cumplimiento de los requisitos legales para acceder al reconocimiento y pago de una pensión de invalidez de origen común en los términos del art. 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 1° de la Ley 860 de 2003, en caso afirmativo, *ii)* establecer la fecha de disfrute pensional, a cuánto asciende el retroactivo adeudado, y si estas mesadas pueden ser gravadas o no con los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, o en subsidio con la indexación de las condenas; *iii)* en el eventual caso de no prosperar la pensión de invalidez de origen común deprecada, se analizará si la Sala es competente para abordar y resolver la pretensión de pensión especial de vejez por invalidez a la que alude el parágrafo 4° del art. 33 de la Ley 100 de 1993, y de manera eventual proferir un fallo extra y ultra petita en segunda instancia.



### **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, que se encuentre vigente al momento de la estructuración.

Y según la jurisprudencia constitucional<sup>1</sup>, la pensión de invalidez tiene por FINALIDAD la de proteger el derecho a la seguridad social y al mínimo vital y, en consecuencia, a la vida digna de las personas en condición de discapacidad, toda vez que esta mesada pensional se convierte en su única fuente de ingresos, los cuales le permitirán suplir sus necesidades básicas, al momento en el que su condición física, mental, intelectual o sensorial le impidan valerse por sí mismo.

Lo anterior, por cuanto, la pensión de invalidez es un componente esencial del derecho fundamental a la seguridad social, el cual no solo goza de una garantía constitucional, sino que de igual manera está protegido de forma contundente en el ámbito internacional, como un resultado de la idea de progreso universal de las sociedades, y del desarrollo supranacional de valores jurídicos de gran trascendencia como el de igualdad, dignidad humana y solidaridad, todos presentes en la Constitución.

---

<sup>1</sup> Sentencias T-323 de 2018, y T-040 de 2019.

Para el Consejo de Estado – Sección Primera<sup>2</sup>, la PENSIÓN DE INVALIDEZ tiene como propósito el de resguardar a la persona que ha sufrido una disminución considerable en su capacidad laboral, en tanto que tal limitación, sea física o mental, impacta negativamente en su calidad de vida, protegiendo de paso el mínimo vital de la persona y su núcleo familiar, veamos:

*“...El derecho a la seguridad social se encuentra previsto en el artículo 48 de la Carta Política que lo concibe como un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley. Se le ha reconocido carácter de fundamental en tanto la satisfacción de su contenido envuelve así mismo el goce de las demás libertades, la materialización del principio de la dignidad humana y la primacía de los derechos fundamentales. Empero, para su amparo resulta menester que se satisfagan los requisitos legales y reglamentarios previamente dispuestos para su realización, ello sin desconocer su carácter de derecho irrenunciable. **En cuanto al tópico pensional resulta pertinente recordar que las pensiones de vejez o invalidez se instituyen con el propósito de resguardar a la persona que ha sufrido una disminución considerable en su capacidad laboral, en tanto que tal limitación, sea física o mental, impacta negativamente en su calidad de vida.** Así mismo, buscan proteger el mínimo vital de la persona y su núcleo familiar, en el evento en que éste dependa de los ingresos económicos del afiliado...”*

#### **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, el Instituto de Seguros Sociales, la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES, 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.

---

<sup>2</sup> Sentencia con radicación número: 23001-23-33-000-2016-00054-01(AC), consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDES.

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 1352/13 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 tiene establecido la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, como puede apreciarse en las sentencia 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 última 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 sub examine, debe recordarse que la pérdida de capacidad laboral del demandante ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA ha sido calificada en cuatro (4) oportunidades así:

**PRIMERA CALIFICACIÓN** (fls. 43 al 47 del expediente digital archivo PDF 01 parte 1)

Estuvo a cargo de la Junta Médica de COLPENSIONES de fecha 5 de septiembre de 2017, en esta primigenia oportunidad, le fue dictaminada al actora, una PCL del **32.39%**, calificando su origen como una enfermedad común, estructurada el día 24 de agosto de 2017 (**fecha de evaluación por medicina interna de Colpensiones**), para su calificación se tuvo en cuenta el Manual Único de Calificación de Invalidez - Decreto 1507 de 2014, y como diagnostico o motivo de calificación, se consignó la de: *“TRASTORNO AFECTIVO BIPOLAR, ACTUALMENTE EN REMISIÓN”*

**SEGUNDA CALIFICACIÓN** (fls. 50 al 54 del expediente digital archivo PDF N° 01 parte 1)

Estuvo a cargo de la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA, quien mediante dictamen de fecha 25 de enero de 2018, concluyó que el actor presentaba una PCL del 41,37% derivada de una enfermedad de origen común, estructurada el **16 de septiembre de 2017** (fecha de la cirugía donde le fue realizada una tiroidectomía total), con diagnostico o motivo de calificación de: *“HIPOTIROIDISMO CONSECUTIVO A*

*PROCEDIMIENTOS; TRASTORNO AFECTIVO BIPOLAR, ACTUALMENTE EN REMISIÓN; y TUMOR MALIGNO DE LA GLÁNDULA TIROIDES*”, con fundamento en el Manual Único de Calificación de Invalidez contenido en el Decreto 1507 de 2014.

**TERCERA CALIFICACIÓN** (fls. 56 al 69 del expediente digital archivo PDF N° 01 parte 1):

Estuvo a cargo de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ quien, mediante dictamen del 8 de febrero de 2019, decidió modificar el dictamen de la Junta Regional, calificando la pérdida de capacidad laboral del actor en un **44,82%** derivada de una enfermedad común, con fecha de estructuración del 24 de octubre de 2017 (**fecha de evaluación del capo visual**), esta calificación también tuvo como sustento el Decreto 1507 de 2014, y el diagnóstico o motivo de calificación, correspondió a las patologías de: *“HIPOTIROIDISMO CONSECUTIVO A PROCEDIMIENTOS; MIOPIA DEGENERATIVA; TRASTORNO AFECTIVO BIPOLAR, ACTUALMENTE EN REMISIÓN; y TUMOR MALIGNO DE LA GLÁNDULA TIROIDES*”.

El porcentaje de pérdida de capacidad laboral, salió de sumar los siguientes conceptos: DEFICIENCIAS PONDERADAS 29,12%, **ROL LABORAL, ROL OCUPACIONAL y OTRAS AREAS OCUPACIONALES 15,70%**.

**CUARTA CALIFICACIÓN** (fls. 27 al 33 del expediente digital archivo PDF 01 parte 1)

Corresponde a un dictamen particular de fecha 22 de febrero de 2019 realizado por la IPS UNIVERSITARIA de la Universidad de Antioquia, con fundamento en el Manual Único de Calificación de Invalidez - Decreto 1507 de 2014, quien concluyó que el señor ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA presenta una pérdida de capacidad laboral del **55,45%** estructurada el 9 de octubre de 2017 (fecha de evaluación especialista en oftalmología), derivada de una enfermedad de origen común, cuyo diagnóstico o motivo de calificación, correspondió a las patologías de: *“HIPOTIROIDISMO CONSECUTIVO A*

*PROCEDIMIENTOS; MIOPIA DEGENERATIVA; TRASTORNO AFECTIVO BIPOLAR, ACTUALMENTE EN REMISIÓN; y TUMOR MALIGNO DE LA GLÁNDULA TIROIDES”.*

El porcentaje de pérdida de capacidad laboral, salió de sumar los siguientes conceptos: DEFICIENCIAS PONDERADAS 29,05%, ROL LABORAL, ROL OCUPACIONAL y OTRAS AREAS OCUPACIONALES 26,40%.

Para ahondar en las consideraciones técnico – científicas tenidas en cuenta para la elaboración de esta experticia, se hizo comparecer al proceso al médico evaluador en salud ocupacional, Dr. JOSÉ WILLIAM VARGAS ARENAS, adscrito de la IPS UNIVERSITARIA de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA, quien le relató al despacho lo siguiente:

Refirió que los diagnósticos calificados al señor OSORIO CORREA fueron los mismos que valoró en su momento la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, esto es: *HIPOTIROIDISMO CONSECUTIVO A UN PROCEDIMIENTO QUIRÚRGICO, MIOPIA DEGENERATIVA, TRASTORNO AFECTIVO BIPOLAR, y un TUMOR MALIGNO EN LA GLÁNDULA TIROIDES*, y también existe coincidencia con la calificación de las deficiencias.

En relación a la patología de “TRASTORNO AFECTIVO BIPOLAR” manifestó que el demandante padece la enfermedad desde el año 1997, cuando apenas contaba con 22 años de edad, y que la misma ha ido evolucionando con el paso del tiempo.

Que dentro de los aspectos calificados al actor se encuentra el ítem denominado “ROL LABORAL”, que corresponde a la capacidad que tiene el individuo de llevar a cabo una actividad laboral para la cual ha recibido un entrenamiento y se ha dedicado toda su vida, y el aumento en este ítem (20%) se debe, a que el demandante así logre reintegrarse a la vida laboral productiva, su rendimiento va a ser muy inferior al de otro trabajador que desempeñe el mismo cargo, dejando en claro el referido perito que la clasificación del rol laboral y el porcentaje otorgado por la junta nacional (10%)

no se compadece con la realidad del demandante, pues ese porcentaje del 10% se otorga a personas que con recomendaciones pueden continuar con su trabajo sin perder el rendimiento, supuesto que no se satisface en el caso del demandante pues este es un paciente que tiene limitaciones de cuidado personal, y desplazamiento, lo que implica que cualquier actividad que realice, así sea la más sencilla, le va a dar dificultad.

Durante su exposición, el perito también se pronunció frente al ítem de la “AUTOSUFICIENCIA ECONÓMICA” el cual dice haber calificado en un porcentaje más alto que el utilizado por la Junta Nacional, precisando que ese aumentó del 1.5% al 2.5% se debió a que el actor es una persona que no trabaja desde hace más de 5 años, y vive prácticamente de la pensión de su progenitor, y que en la calificación de este ítem no tiene incidencia el hecho que el paciente se encuentre o no laborando.

Finalmente, frente a las patologías diagnosticadas al demandante, precisó que la “TIROIDES” es una deficiencia, dado el compromiso del ganglio axilar, que la “MIOPIA” es una enfermedad degenerativa y progresiva, y el “TRASTORNO AFECTIVO BIPOLAR”, también es progresivo, pues, aunque en determinados momentos se encuentre estable y sereno, las crisis pueden llegar en cualquier momento, dado que la sintomatología no desaparece totalmente, según se logra evidenciar en su historia clínica.

Analizada la sustentación del dictamen pericial, y dado que el origen y las patologías calificadas al actor tanto por la Junta Nacional como por la IPS Universitaria resultaron coincidentes, como también lo fue el porcentaje asignado a las DEFICIENCIAS (Título I del Decreto 1507 de 2014), la problemática que debe resolver la Sala se circunscribe únicamente a la valoración dada a los ítems de rol laboral, rol ocupacional, y otras áreas ocupacionales, conforme lo señalado en el Título II del Decreto 1507 de 2014, pues fue allí que el actor obtuvo el aumento del porcentaje de pérdida de capacidad laboral para superar el umbral del 50% veamos:

**Calificación del Rol Laboral realizada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez durante el trámite administrativo:**

Título II - Valoración del rol laboral, rol ocupacional y otras áreas ocupacionales	
Rol laboral	
Restricciones del rol laboral	10
Restricciones autosuficiencia económica	1.5
Restricciones en función de la edad cronológica	2
Sumatoria rol laboral, autosuficiencia económica y edad (30%)	13,50%

**Calificación del Rol Laboral realizada por la IPS UNIVERSITARIA en dictamen particular:**

Título II - Valoración del rol laboral, rol ocupacional y otras áreas ocupacionales	
Rol laboral	
Restricciones del rol laboral	20
Restricciones autosuficiencia económica	2.5
Restricciones en función de la edad cronológica	2
Sumatoria rol laboral, autosuficiencia económica y edad (30%)	24,50%

Visto lo anterior, procederá la Sala a establecer si las condiciones de salud acreditadas en la HISTORIA CLÍNICA del demandante ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA, lo ubican dentro de la categoría N° 5 de la Tabla N°1 del Capítulo II del Decreto 1507 de 2014, que regula la calificación relativa al cambio de rol laboral con actividades recortadas, y que permite hasta un 20%, o si, por el contrario, su Rol Laboral se encuentra correctamente clasificado en la categoría N° 3 que versa sobre un puesto de trabajo adaptado, veamos.

Categoría	Porcentaje máximo asignado
<p><b>5- Cambio de rol laboral o de puesto de trabajo con actividades recortadas:</b></p> <p>La persona se encuentra en un estado en el cual, como consecuencia de la deficiencia (s) y luego de la Mejoría Medica Máxima (MMM) o terminado el proceso de rehabilitación integral o en todo caso antes de los 540 días calendario de ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad, puede realizar su labor habitual, con limitaciones y restricciones completas en y para:</p> <p><i>Tareas y operaciones:</i> Con el uso o no de ayudas técnicas, modificaciones en el puesto de trabajo, aditamentos, férulas, tratamientos continuos y permanentes e incluso ayuda de otro la persona solo se puede desempeñar en algunas tareas u operaciones del nuevo puesto de trabajo, con limitaciones moderadas o completas para iniciar, desarrollar y finalizar las tareas principales o secundarias del puesto.</p> <p><i>Componentes del desempeño:</i> Sensorio motor, integración cognitiva y componentes cognitivos, destrezas psicosociales y componentes psicológicos: con limitaciones moderadas para la ejecución de los mismos según demandas de la actividad laboral.</p> <p><i>Tiempo de ejecución:</i> Con limitación para el 50% de acuerdo a la jornada asignada.</p> <p><i>Forma de integración laboral:</i> La persona amerita o cuenta con el concepto de reconversión de mano de obra.</p>	20



<b>3- Rol laboral o puesto de trabajo adaptado.</b>
La persona se encuentra en un estado en el cual, como consecuencia de la deficiencia (s) y luego de la Mejoría Medica Máxima (MMM) o terminado el proceso de rehabilitación integral o en todo caso antes de los 540 días calendario de ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad, puede realizar su labor habitual, con limitaciones y restricciones moderadas en y para:
<i>Tareas y operaciones:</i> Necesita contar con ayudas técnicas, modificaciones en el puesto de trabajo, aditamentos, férulas, tratamientos continuos y permanentes e incluso ayuda de otro para iniciar, desarrollar y finalizar las tareas principales o secundarias de la labor habitual.
<i>Componentes del desempeño:</i> Sensorio motor, integración cognitiva y componentes cognitivos, destrezas psicosociales y componentes psicológicos. Con limitaciones moderadas para la ejecución de los mismos según demandas de la actividad laboral.
<i>Tiempo de ejecución:</i> Sin limitación en el 50% de acuerdo con la jornada de trabajo que haya tenido la persona antes de la enfermedad o accidente.
<i>Forma de integración laboral:</i> Reintegro con modificaciones en el puesto de trabajo o reubicación temporal.

10


Teniendo en cuenta los parámetros contenidos en la Tabla N° 1 del Título II del Decreto 1507 de 2014, y en aras de determinar la categoría en que se encuentra inmerso el demandante, la Sala hizo estudio de su historia clínica encontrando lo siguiente:

A folios 159 del archivo PDF N° 4 – expediente digital, existe copia de una consulta oftalmológica ante la EPS SURA de fecha 1° de agosto de 2017, donde se aduce que el actor se encuentra laborando desempeñando el oficio de “mayordomo”

EPS SURA	Remisión : 111701-15986500	37
	Orden : 111701-15986400	
	Fecha : 2017/08/01 10:28	
Identificación CC 71652475	Nombre : ELKIN DE JESUS OSORIO CORREA	Edad : 53 Años
Tipo Atención	IPS Atiende SALUD VISUAL RIONEGRO	
De : OPTOMETRIA	Para : CONSULTA OFTALMOLOGO	
MC: EXAMEN VISUAL, " HACE MUCHO NO ME HAGO EL EXAMEN , CON LOS LENTES NO ALCANZO A VER LO NORMAL" EA: MAYORDOMO,		
USA RX OPTIXCA VISUAL PERMANENTE DESDE HACE 3 AÑOS, REFIERE MALA VISION CON RX ACTUAL DESDE AHCE 1 AÑO , PACIENTE		
BIPOLAR EN TRATAMIENTO PSIQUIATRICO, NO REPORTA MAS SINTOMAS		
=====		
SIGNOS VITALES: No Evaluado EXAMEN FÍSICO : CABEZA CUELLO OS : no evaluado CARDIORESPIRATORIO : no evaluado		
GASTROINTESTINAL : no evaluado GENITOURINARIO : no evaluado OSTEOMUSCULAR : no evaluado NEUROLÓGICO : no evaluado		
HEMATOPOYETICO FÍSICO : no evaluado PIEL Y FANERAS : no evaluado		
=====		
DIAGNOSTICO PROVISIONAL: H522 ASTIGMATISMO. Confirmado repetido H524 PRESBICIA. Confirmado repetido H335 OTROS		
DESPRENDIMIENTOS DE LA RETINA. Impresión diagnóstica		
=====		
MOTIVO: PACIENTE DE 53 AOS, SUBJETIVO O.D: -8.25-5.25*0 20/50--, O.I: -8.50-5.75*10 20/50 -- NO MEJOR AV CON MEJOR RX		
VISUAL, FONDO DE OJO: ADELGAZAMIENTO CON CAMBIOS PIGMENTARIOS EN AREA MACULAR , PSIBLE DR EN OJO IZQUIERDO,		
ANTERIOR NORMAL		

A folios 46 del expediente digital archivo PDF N° 4, obra copia de una consulta ante el Hospital Universitario San Vicente Fundación, de fecha 22 de

junio de 2017, donde también se dice que el actor se encuentra laborando para dicha calenda.



CC 71652475

ELKIN DE JESUS OSORIO CORREA

Número: 22590  
Sexo : Masculino

F. Nacimiento : 12.02.1964  
Edad : 53 Años

HISTORIA CLÍNICA

Página 1 de 2

EVOLUCIONES MÉDICAS

TiPO : Atención ambulatoria programada - Consulta Externa

Fecha registro: 22.06.2017  
Ubicación : En Consulta Externa  
Hora registro : 13:46  
Cama : --

Subjetivo

PSIQUIATRÍA CONSULTA - GRUPO TAB Paciente de 50 años, residente en El Peñol, vive con los padres conocido en el grupo Fecha de última cita, 18.06.2017 Asiste en compañía de Claudia, su novia. DIAGNÓSTICO: 1. TAB-I en remisión desde hace aproximadamente 10 años. Polaridad depresiva EN TRATAMIENTO CON: - Olanzapina 10 mg 0-0-1 - Carbonato de litio 0-0-3 - Propranolol 40 mg 0-0-1 - Atorvastatina 40 mg 0-0-1 Subjetivo Refiere sentirse bien, estable, sin fluctuaciones en el estado del ánimo, continúa trabajando. Recibe y tolera la medicación sin presencia de efectos adversos. No alteraciones en el patrón del sueño y alimentación. En estudio de masa en zona 2 del cuello del lado izquierdo, se realizó biopsia de masa y tiroides para determinar origen. Biopsia logró documentar cancer papilar de tiroides con metastasis linfática. Evaluado por cirugía general quienes ordenan paraclínicos para programación de procedimiento quirúrgico, pendiente lectura de tomografía. En espera de la valoración por parte de Endocrinología. - El paciente refiere antecedente de cancer de tiroides en su padre, ha requerido varias intervenciones para el manejo.

Objetivo

Teniendo en cuenta la información contenida en la historia clínica, y el reporte de semanas cotizadas en la historia laboral más actualizada expedida por COLPENSIONES, se advierte que efectivamente el actor se encontraba realizando cotizaciones como trabajador independiente durante el mes de octubre de 2017, fecha de estructuración del porcentaje de invalidez, veamos:

71652475	OSORIO CORREA ELKIN	01/08/2014	31/01/2015	\$616.000	25,71	0,00	0,00	25,71
71652475	OSORIO CORREA ELKIN	01/02/2015	31/01/2016	\$644.350	51,43	0,00	0,00	51,43
71652475	OSORIO CORREA ELKIN	01/02/2016	29/02/2016	\$689.455	4,29	0,00	0,00	4,29
71652475	OSORIO CORREA ELKIN	01/04/2016	31/01/2017	\$689.455	42,86	0,00	0,00	42,86
71652475	OSORIO CORREA ELKIN	01/02/2017	30/04/2017	\$737.717	12,86	0,00	0,00	12,86
71652475	OSORIO CORREA ELKIN	01/06/2017	31/01/2018	\$737.717	34,29	0,00	0,00	34,29
71652475	OSORIO CORREA ELKIN	01/02/2018	31/01/2019	\$781.242	51,43	0,00	0,00	51,43
71652475	OSORIO CORREA ELKIN	01/02/2019	31/01/2020	\$828.116	51,43	0,00	0,00	51,43
71652475	OSORIO CORREA ELKIN	01/02/2020	31/01/2021	\$877.803	51,43	0,00	0,00	51,43
71652475	OSORIO CORREA ELKIN	01/02/2021	31/01/2022	\$908.526	34,29	0,00	0,00	34,29
[10] TOTAL SEMANAS COTIZADAS:								1.274,86

Significa lo anterior que el demandante si ejercía una actividad laboral para la fecha de la supuesta estructuración del estado de invalidez (octubre de 2017), no resultando cierto lo afirmado en la alzada, esto es, que el actor se encontraba desempleado desde hacía 5 años, y que dependía económicamente de la pensión que percibe su progenitor, y si bien esta afirmación tuvo como punto de partida el relato del actor dio ante la Junta nacional de Calificación de la Invalidez, tal versión quedó desvirtuada con la demás prueba documental

aportada al plenario, especialmente la Historia Laboral de Colpensiones aportada por la misma parte demandante.

Así las cosas, encontrándose el actor laboralmente activo para el mes de octubre de 2017, le correspondía demostrar en el sub lite, que ya no podía desempeñar las mismas actividades que venía realizando, y que por ende ameritaba un cambio de rol laboral con actividades recortadas, acordes a sus reales condiciones de salud, conforme al postulado de la carga de la prueba al que se refiere el art. 167 del CGP, normativa según la cual le incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Al no estar probada esta situación, no existe sustento alguno para acoger la calificación de pérdida de capacidad laboral realizada por la IPS UNIVERSITARIA, pues las modificaciones que allí se dieron respecto a los ítems de “ROL LABORAL” y “AUTOSUFICIENCIA ECONÓMICA” no tienen ningún sustento probatorio en el plenario, pues el perito particular aplicó una categoría de calificación que en realidad no le correspondía al demandante, conforme lo probado en el plenario. Motivos por los cuales se confirmará la falta de idoneidad del dictamen particular para declarar el estado de invalidez del demandante.

### **Pensión especial anticipada de vejez por invalidez.**

Al respecto estima la Sala que en el presente asunto sí resulta procedente conocer la problemática relativa a la pensión especial de vejez anticipada por invalidez a la que alude el parágrafo 4° del art. 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 9° de la Ley 797 de 2003, pues, si bien esta pretensión no se encontraba contenida en el libelo genitor, la misma obedeció a un hecho sobreviniente, esto es, que el actor cumplió 55 años de edad luego de haber iniciado los trámites administrativos de reconocimiento de la pensión de invalidez, y por ende pasó a estar inmerso en los presupuestos regulados en la norma citada, veamos:

**“ARTÍCULO 33. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ.** <Artículo modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003. El

*nuevo texto es el siguiente:> Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:*

*(...)*

**PARÁGRAFO 4o.** *Se exceptúan de los requisitos establecidos en los numerales 1 y 2 del presente artículo, las personas que padezcan una deficiencia física, síquica o sensorial del 50% o más, que cumplan 55 años de edad y que hayan cotizado en forma continua o discontinua 1000 o más semanas al régimen de seguridad social establecido en la Ley 100 de 1993.*

*(...)”.*

Tal circunstancia le fue puesta en conocimiento a la juez de primer grado durante la etapa de alegatos en la primera instancia, sin embargo, la decisión adoptada únicamente se circunscribió a la resolución de las pretensiones contenidas en la demanda, absteniéndose de aplicar la facultades ultra y extra petita a las que alude el art. 50 del CPTSS.

**“ARTICULO 50. EXTRA Y ULTRA PETITA.** *El Juez podrá ordenar el pago de salarios, prestaciones o indemnizaciones distintos de los pedidos, cuando los hechos que los originen hayan sido discutidos en el proceso y estén debidamente probados, o condenar al pago de sumas mayores que las demandadas por el mismo concepto, cuando aparezca que éstas son inferiores a las que corresponden al trabajador, de conformidad con la ley, y siempre que no hayan sido pagadas.”*

Dejando en claro la Sala que, si bien dicha facultad está prevista para el juez de única o de primera instancia, de manera excepcional puede ser aplicada por el juez colegiado en aquellos eventos donde estén inmersos derechos mínimos e irrenunciables de los trabajadores u afiliados, siempre y cuando (i) hayan sido discutidos y (ii) estén debidamente probados, así lo ha enseñado la jurisprudencia nacional en las sentencias **C-968-2003** de la Corte Constitucional y **SL5863-2014** de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, razones suficientes para que esta Sala aborde y resuelva esta problemática jurídica, veamos:

*“..Por tales razones, ha de concluirse que con la sentencia de constitucionalidad C-968 de 2003 la competencia funcional del Tribunal es más amplia, comoquiera que no solo comprende los temas objeto de discordia en el recurso de apelación, sino también las materias relacionadas con derechos mínimos e irrenunciables de los trabajadores, de modo que el juez de segundo grado está en el deber de proveer una decisión sobre ellos, siempre que hayan sido objeto de debate fáctico y probatorio conforme lo ordena el debido proceso...”*

Razones suficientes para que esta Sala aborde y resuelva esta problemática jurídica.

El artículo 33 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003 regula lo atinente a los requisitos para obtener la pensión de vejez, que básicamente son el cumplimiento de 57 años mujeres o 62 años hombres y un mínimo de semanas cotizadas al sistema general de pensiones y concretamente, el inciso primero del párrafo cuarto del citado estableció que:

Como puede verse, la pensión anticipada de vejez difiere de la pensión de vejez en cuanto a la edad y al número de semanas cotizadas al Sistema de Seguridad Social en Pensiones. La primera, porque en la pensión anticipada de vejez se requiere de 55 años de edad y una discapacidad del 50% o más, sin que haya distinción alguna entre hombre o mujer y, la segunda, porque el número de semanas cotizadas que exige la pensión anticipada de vejez es de 1000 o más, en cambio el número de semanas cotizadas que requiere la pensión de vejez depende del incremento año a año hasta llegar a mil trescientas al año 2015. Por otra parte la pensión anticipada de vejez también encuentra diferencias con la pensión de invalidez, pues esta última requiere del conocimiento del origen de la discapacidad –enfermedad, accidente- y de la cotización de un número de semanas dentro de los últimos tres años anteriores a la fecha de la discapacidad, en cambio para la pensión anticipada de vejez no es necesario tener conocimiento del origen de la discapacidad –simplemente que su porcentaje supere el cincuenta por ciento-, ni la cotización de un número de semanas antes de la estructuración o del hecho que la originó –sino, el probar que se tienen 1000 semanas cotizadas en cualquier tiempo.

## **EL CASO CONCRETO**

En el presente evento y conforme a la prueba documental allegada por ambas partes, se encuentra discutido y demostrado en el plenario lo siguiente:

Que según la historia laboral más actualizada aportada por la parte demandante archivo PDF N° 18 del expediente digital, el señor ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA, registra un total de 1.274,86 semanas cotizadas.

Que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, mediante dictamen del 8 de febrero de 2019 determinó que el señor ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA presenta una pérdida de capacidad laboral del 44,82% estructurada el 24 de octubre de 2017, y que ese porcentaje estaba compuesto por los siguientes ítems:

7. Concepto final del dictamen pericial	
Valor final de la deficiencia (Ponderado) - Título I	29,12%
Valor final rol laboral, ocupacional y otras areas ocupacionales - Título II	15,70%
Pérdida de la capacidad laboral y ocupacional (Título I + Título II)	44,82%

Está igualmente probado que el actor cumplió los 55 años de edad el día 12 de febrero de 2019 según consta en su documento de identidad visible a folios 74 del expediente digital archivo PDF 01 parte 1, fecha para la cual contaba con 1.138 semanas cotizadas, según se puede constatar en la historia laboral más actualizada.

Y finalmente en cuanto atañe al requisito de contar con una deficiencia física, síquica o sensorial del 50% o más, se advierte que al actor se le dictaminó un 44,82% de pérdida de capacidad laboral, la cual estuvo compuesta por una deficiencia ponderada del **29,12%**, y un valor final de rol laboral, ocupacional y otras áreas ocupacionales del 15,70%; por lo que cumple ampliamente con el 50% de deficiencia exigido por la norma en comento, en tanto para acreditar dicho requisito se requiere como mínimo de un 25% de deficiencia, que viene a ser el porcentaje que equivale al 50% del concepto total que comprende la deficiencia; es decir, que tomando el porcentaje total de pérdida de capacidad laboral del 44,82% dictaminado, y asimilando el mismo a un 100% de pérdida de capacidad en el caso concreto, el porcentaje de deficiencia ponderada del **29,12%** supera con creces el exigido por la fuente legal de la cual deriva el derecho reconocido.

Así las cosas, es innegable que el actor cumple con los requisitos para acceder a su pensión anticipada de vejez por invalidez por encontrarse dentro de la categoría de sujetos de especial protección que la Ley 797 de 2003 dispuso proteger de manera especial.

### **Disfrute y retroactivo pensional.**

Teniendo en cuenta que la HISTORIA LABORAL más actualizada del señor ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA fue impresa en el mes de enero de 2022 (archivo PDF N° 18 del expediente digital) la cual registra cotizaciones hasta ese mismo periodo, sin que se advierta desafiliación o retiro del sistema general de pensiones, considera la Sala que en el presente asunto el disfrute de la pensión especial de vejez por invalidez estará necesariamente condicionado a la acreditación de este requisito legal, pues, según lo previsto en los arts. 13 y 35 del acuerdo 049 de 1990, incorporados al sistema general de pensiones, en virtud del art. 31 de la Ley 100 de 1993, la causación y el disfrute pensional son conceptos y fenómenos jurídicos diferentes, el primero se configura al momento de quedar satisfechos los requisitos de edad y semanas cotizadas (12 de febrero de 2019), mientras que el segundo depende de la voluntad del afiliado, exteriorizada de manera inequívoca con una desafiliación formal o tacita, lo anterior, al estar proscrito del sistema general de pensiones el reconocimiento automático de pensiones de vejez.

Corolario de lo anterior, la Sala se limitará a declarar probado el derecho a la pensión especial y anticipada de vejez por invalidez a favor del señor ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA en razón de 13 mesadas anuales, al haberse causado el derecho con posterioridad al 31 de julio de 2011, esto es, en vigencia del acto legislativo 01 de 2005, en aplicación excepcional de las facultades extra y ultra petita a que se hizo referencia; no obstante, la liquidación de su mesada pensional, y su eventual retroactivo pensional estará a cargo de COLPENSIONES, quien deberá atender lo dispuesto en los arts. 21 y 34 de la Ley 100 de 1993, una vez el demandante acredite la desafiliación o retiro del sistema.

También se autorizará a COLPENSIONES a descontar del retroactivo pensional al adeudado el porcentaje correspondiente, destinado al subsistema de salud, al ser esta una obligación legal de todo pensionado, en los términos del art. 143 de la Ley 100 de 1993.

### **Intereses moratorios e indexación de las condenas**

Considera la Sala que en el presente asunto no se causaron intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, toda vez que la pensión especial y anticipada de vejez por invalidez a la que alude el parágrafo 4° del art. 33 de la Ley 100 de 1993, es una prestación que ni siquiera le fue solicitada a COLPENSIONES por la vía administrativa, por el contrario, el génesis de su reconocimiento se dio en virtud de la aplicación excepcional de las facultades extra y ultra petita en segunda instancia, máxime que no existe un retroactivo pensional que se encuentre en mora de pago.

Sin embargo, el eventual retroactivo que se llegue a causar a favor del demandante, si deberá ser indexado por COLPENSIONES al momento de efectuarse el pago total de la obligación, al ser la inflación un hecho notorio de la economía que no requiere demostración alguna, requiriéndose por lo tanto de un mecanismo de actualización monetaria como lo es la indexación, para que esas mesadas pensionales adeudadas no pierdan su poder adquisitivo y constante. Para liquidar la indexación la pasiva tendrá en cuenta la siguiente formula:

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

### **Costas Procesales**

Teniendo en cuenta la naturaleza de la decisión proferida, y la improsperidad de la pensión de invalidez deprecada, no habrá lugar a imponer costas procesales en las instancias, pues el derecho pensional reconocido al actor en esta instancia, no le fue negado por ninguna de las codemandadas.



## **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: REVOCAR** la sentencia objeto de apelación de fecha y procedencia conocida, en cuanto no se dio aplicación a las facultades ultra y extra petita, para en su lugar, **DECLARAR** que en aplicación excepcional de estas facultades, el señor **ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA** identificado con cédula de ciudadanía N° 71.652.475 le asiste derecho a una pensión especial de vejez por invalidez, a cargo de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, por haber acreditado los requisitos legales contenidos en el parágrafo 4° del art. 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 9° de la Ley 797 de 2003, según lo expuesto en precedencia.

**SEGUNDO:** Como consecuencia de la anterior declaración, se **CONDENA** a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar al señor **ELKIN DE JESÚS OSORIO CORREA**, una pensión especial de vejez por invalidez a partir del momento en que se acredite la desafiliación o retiro del sistema general de pensiones, en razón de 13 mesadas anuales, mismas que deberán ser indexadas al momento del pago, declarándose probada la excepción de inexistencia de la obligación frente a la condena por intereses moratorios, según lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**TERCERO: AUTORIZAR** a **COLPENSIONES** a descontar del eventual retroactivo adeudado el porcentaje legal por concepto de aporte obligatorio destinado al subsistema de salud, según lo expuesto en precedencia.

**CUARTO: CONFIRMAR** la sentencia objeto de apelación de origen y fecha conocidos, en cuanto **ABSOLVIÓ** a **COLPENSIONES** del reconocimiento

y pago de la pensión de invalidez de origen común deprecada, por las consideraciones expuestas en esta sentencia.

**QUINTO: Sin COSTAS** en las instancias.

**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**  
Magistrada



**ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**  
Magistrado



**LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL**  
Magistrada