TEMA: DICTAMEN PERICIAL - Debe ser rendido por una persona especializada, presentado bajo la gravedad del juramento (el cual se entiende prestado con la firma del dictamen), claro, preciso, exhaustivo y detallado; en él se explicarán los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones y debe tener un contenido mínimo de declaraciones e informaciones que den cuenta de la identidad, idoneidad e imparcialidad de quien lo rinde. /

HECHOS: La demandante solicita se reconozca pensión de invalidez de origen común, a partir del 22 de septiembre de 2017, intereses moratorios y las costas del proceso. La Juez Doce Laboral del Circuito de Medellín, condenó a Colpensiones a reconocer a la demandante pensión de invalidez de origen común, con base en dictamen emitido dentro del proceso por Colpensiones, quien otorgó una PCL del 73.70% y fecha de estructuración 23 de marzo de 2018. Los problemas jurídicos para resolver serán determinar sí la actora acredita requisitos para acceder a la pensión de invalidez de origen común, fecha desde la cual debe reconocerse, sí para el caso Colpensiones incurrió en mora en el reconocimiento de la prestación y la procedencia o no de las costas del proceso.

TESIS: De acuerdo a los establecido en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, para efectos de la pensión de invalidez por riesgo común, 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.". (…) De conformidad con el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, el estado de invalidez debe ser determinado de conformidad con el Manual Único para la Calificación de Invalidez-MUCI- vigente a la fecha de calificación, indicando a su vez que corresponde a Colpensiones, las Administradoras de Riesgos Laborales, las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en primera oportunidad, el origen, fecha de estructuración y el porcentaje de pérdida de capacidad laboral. (…) En lo que respecta a la validez del dictamen pericial, el artículo 226 del CGP aplicable al procedimiento laboral en virtud de la remisión establecida en el artículo 145 del CPT y SS, establece que, el mismo debe ser rendido por una persona especializada, debe ser presentado bajo la gravedad del juramento (el cual se entiende prestado con la firma del dictamen), debe ser claro, preciso, exhaustivo y detallado; en él se explicarán los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones y debe tener un contenido mínimo de declaraciones e informaciones que den cuenta de la identidad, idoneidad e imparcialidad de quien lo rinde. (…) La Sala al analizar la prueba en su conjunto bajo los criterios de la sana crítica y libre formación del convencimiento considera que en el presente caso no existen elementos de juicio para restar valor probatorio al Dictamen que presentó la actora, emitido por la Facultad de Salud Pública de la Universidad de Antioquia. (…) Sin embargo, al analizar el caso concreto, nos encontramos que existe una arista diferente, por cuanto la actora no realizó el trámite administrativo que correspondía para la calificación en primera oportunidad, lo que en principio hubiera podido considerarse una violación al debido proceso de Colpensiones, pero lo cierto, es que en el caso pudo quedar saneada esta falencia, primero por estar vinculada en el proceso, donde pudo ejercer su derecho de defensa, solicitar pruebas etc, pero lo más importante cuando se ordenó por el despacho que administradora llamada a reconocer la prestación, calificara a la demandante como en efecto lo hizo y en cuyo dictamen se determinó una pérdida de capacidad laboral incluso en un porcentaje mayor, al que trajo al proceso la demandante. Por lo anterior, es plenamente valido entrar a estudiar las dos experticias que se encuentran dentro del proceso y sobre estas establecer cuándo fue la fecha de estructuración de la invalidez, toda vez que no existe discusión de la pérdida de capacidad laboral que en ambos fue mayor al 50%. (…) Al analizar ambos dictámenes, se encuentra en la experticia de

Colpensiones, que pese a que le otorgó a la demandante un porcentaje mucho mayor de pérdida de capacidad laboral (73.70%), consideró para determinar la fecha de estructuración de la invalidez como si a la actora solo hasta el año 2022 se le hubiera diagnosticado la enfermedad que padece y que la llevó a la invalidez, ello por cuanto señaló como sustento para su decisión "fecha de estructuración 28 de julio de 2022, día de valoración por médico especialista, que determinó epilepsia, con compromiso cognitivo, y describe número de crisis mensuales, condiciones que persisten hasta la actualidad." (…) De acuerdo a lo expuesto, para la Sala el Dictamen de la Facultad de Salud Pública de la Universidad de Antioquia, narra de manera detallada y objetiva cuáles fueron sus métodos evaluativos, explica las razones por las que consideró que la pérdida de capacidad laboral fue estructurada el 23 de septiembre de 2017, aspectos que dan cuenta del cumplimiento de las condiciones de validez y eficacia de la prueba pericial consagradas en el artículo 226 del CGP, por lo tanto encuentra esta Sala convencimiento en la misma para declarar que la demandante, cuenta con una pérdida de capacidad laboral que fue estructurada el 22 de septiembre de 2017, tomando en su integridad el Dictamen de la Facultad de Salud Pública que señaló una PCL de 68.60%. (…) En razón a lo anterior la Sala entra a MODIFICAR la sentencia de la a quo en cuanto al dictamen acogido, quedando la fecha de estructuración del estado de invalidez el 22 de septiembre de 2017. (…) Es importante dejar claro que no operó este fenómeno de la prescripción consagrada en el art. 151 del CPT y SS, en razón a que la reclamación fue realizada el 28 de mayo de 2018 y la demanda se interpuso en el mismo año. (…) Para la Sala la entidad no está eximida del reconocimiento de los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la ley 100 de 1993, debiendo REVOCAR en este aspecto la sentencia. En su lugar Colpensiones debe reconocer dicho rubro a partir del 28 de septiembre de 2018, 4 meses posteriores a la reclamación, realizada el 28 de mayo de ese año y hasta que realice el pago efectivo de la obligación.

MP: CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA
FECHA: 24/05/2024
PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA LABORAL
Acta 113

Medellín, veinticuatro (24) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

En la fecha, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Segunda de Decisión Laboral, se reunió para emitir sentencia de segunda instancia en la que se resuelven los recursos interpuestos y el grado de consulta de la entidad pública, en el proceso ordinario laboral interpuesto por **LUCRESIA MARIA ARANGO LOPEZ contra COLPENSIONES.**

De acuerdo a lo dispuesto en el art. 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita.

ANTECEDENTES

Pretensiones

La demandante solicita se reconozca pensión de invalidez de origen común, a partir del 22 de septiembre de 2017, intereses moratorios y las costas del proceso.

Hechos

Como fundamento de las pretensiones, la parte actora señaló que, el 23 de abril de 2018 fue evaluada por la Facultad Nacional de Salud Pública, quien determinó una pérdida de capacidad laboral del 68.60%, de origen común, con fecha de estructuración el 22 de septiembre de 2017.

Acredita más de 50 semanas al sistema general de pensiones, cotizadas dentro en los tres años anteriores a la fecha de estructuración.

Presentó reclamación ante Colpensiones el 28 de mayo de 2018, solicitando el reconocimiento de la pensión de invalidez.

Respuesta de Colpensiones

La apoderada de la entidad aduce que la actora acumuló 928.86 semanas de cotización.

En lo relacionado con la reclamación administrativa señala que, aunque se presentó la solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez, la demandante no suministró los documentos necesarios para que la entidad pudiera emitir una respuesta de fondo.

Se opuso a las pretensiones y propuso como excepciones: Falta de causa para demandar, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación de reconocer y pagar los intereses de mora, improcedencia de la indexación de las condenas, prescripción, compensación, buena fe y la imposibilidad de condena en costas.

Sentencia de primera instancia

La Juez Doce Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia del 13 de septiembre de 2023, Condenó a Colpensiones a reconocer a la demandante pensión de invalidez de origen común, con base en dictamen emitido dentro del proceso por Colpensiones, quien otorgó una PCL del 73.70% y fecha de estructuración 23 de marzo de 2018.

Entre sus argumentos expuso que le daba pleno valor al Dictamen de Colpensiones, porque era la entidad reconocida por la ley para proceder a realizar la calificación, además negó intereses de mora apoyada en que la actora cuando reclamó lo hizo con una experticia particular. Condena que quedó establecida de la siguiente manera:

PRIMERO: DECLARAR que la señora LUCRECIA MARÍA ARANGO LÓPEZ identificada con C.C 21.426.072, tiene la condición de invalidez de conformidad con lo establecido en el art. 38 de la Ley 100 de 1993 y que cumple con los requisitos del art. 39 de esa norma para que se le reconozca y pague una pensión de invalidez de origen común.

SEGUNDO: CONDENAR a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a reconocer y pagar a la señora LUCRECIA MARÍA ARANGO LÓPEZ identificada con C.C. 21.426.072 la suma de $63.959.652 por concepto de retroactivo de la pensión de invalidez, causado entre el 23 de marzo de 2018 y el 31 de agosto de 2023, suma que deberá ser indexada acorde a los parámetros definidos en la parte motiva de esta providencia. Se autoriza a COLPENSIONES a que de esta suma realice los descuentos respectivos para el pago de los aportes al sistema general de seguridad social en salud.

TERCERO: CONDENAR a COLPENSIONES a continuar reconociendo y pagando a l demandante a partir del 01 de septiembre de 2023, una mesada pensional de invalidez equivalente a $1.160.000, sobre 13 mesadas anuales, con los incrementos anuales que autorice el Gobierno Nacional.

CUARTO: DECLARAR probada la excepción de "IMPROCEDENCIA DE PAGAR INTERESES MORATORIOS" propuesta por LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-. Las demás excepciones se declaran no probadas.

QUINTO: CONDENAR en costas a LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES- , en favor de la demandante, fijando el despacho como agencias en derecho la suma de $4.498.374…

La presente sentencia fue apelada por las partes y se revisa en consulta a favor de Colpensiones.

Recurso parte demandante

El apoderado de la parte actora solicita que se modifique la sentencia de primera instancia, en cuanto la fecha de la causación de la pensión, y el reconocimiento de los intereses de mora.

Para su argumento señala que la calificación realizada por la Facultad de Salud Pública de la Universidad de Antioquia debe tener igual valor probatorio que la emitida por Colpensiones.

Se sostiene en que la a quo no tuvo en cuenta, que Colpensiones ignoró las condiciones de salud reales de la actora, padecidas por muchos años, ignorando pruebas que indican que la enfermedad de la señora Lucresia se agravó antes de la fecha de estructuración que otorgó la entidad publica.

La demandante plantea que la fecha de estructuración establecida por Colpensiones carece de neutralidad y se eligió de manera arbitraria, argumentando que el análisis debe centrarse en el momento en que la capacidad laboral de la demandante se redujo a más del 50%., Colpensiones realiza una calificación que es parcializada.

Respecto de los intereses moratorios, considera deben concederse a partir de los cuatro meses siguientes a la presentación de la solicitud de pensión de invalidez, debido a la demora intencional de Colpensiones en el reconocimiento y pago de la misma.

Recurso Colpensiones

La entidad pública solicita que, se revoque la condena impuesta a costas procesales, toda vez que la demandante no cumplió con los requisitos para el reconocimiento de la prestación, y solo durante el proceso se probó oficialmente que contaba con una PCL mayor al 50%, a través de un dictamen emitido el 2 de diciembre de 2022, que estableció la fecha de estructuración de la invalidez, el 23 de marzo de 2018.

Sostiene Colpensiones que el proceso judicial era innecesario, toda vez que, si la demandante hubiera cumplido con los ritos formales, la demanda se habría enfocado únicamente en la búsqueda de intereses moratorios y costas,

Alegatos de conclusión

Corrido el término de traslado establecido en el artículo 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022. **La parte actora señaló**: Nótese que la fecha de estructuración de la invalidez es el momento a partir del cual la persona pierde de manera permanente y definitiva su capacidad laboral y de esta manera, la capacidad de generar los ingresos que ella y su familia demandan, motivo por el cual para cualquier contingencia, esta fecha debe documentarse con la historia médica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica, los cuales reposan dentro del dictamen realizado por COLPENSIONES, exámenes y diagnósticos que datan desde septiembre de 2017, donde evidentemente se observa que para la fecha de la valoración, la Sr. Lucresia Arango, había perdido de manera permanente y definitiva la capacidad de laborar y en consecuencia la capacidad de generar los ingresos para su manutención.

En igual sentido en Sentencia T-309A de 2013 Corte Constitucional, ha evidenciado que en la gran mayoría de los casos en los que se presentan situaciones de pérdida de la capacidad laboral de forma progresiva, las Juntas de Calificación establecen como fecha de estructuración de la invalidez aquella en que aparece el primer síntoma de la enfermedad, o la que se señala en la historia clínica como el momento en que se diagnosticó la misma, a pesar de que en ese momento no se hubiere perdido la capacidad laboral.

Por tal motivo Honorable Magistrada, solicito se MODIFIQUE la sentencia de primera instancia en el sentido que se reconozca la pensión de invalidez a partir del 22 de septiembre de 2017, punto de partida en la que se reconoció y certificó inicialmente la invalidez, conforme se solicita en las pretensiones de la demanda.

Por su parte Colpensiones señaló en sus alegatos:

Se recuerda que las autoridades competentes para fijar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral por enfermedad común están establecidas en el artículo 41 de la Ley 100, modificado por el artículo 142 del decreto 019 de 2012 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.

La demandante comienza por el final, omite voluntariamente acudir a la valoración que medicina laboral de Colpensiones debía realizarle en primera instancia y prefiere acudir a un particular para luego con ello, proceder a demandar a mi representada sobre un asunto del cual nunca se puso en traslado de la entidad para corroborarlo u oponerse.

Es claro entonces que hay un abuso del derecho cuando se acciona a mi representada sin la posibilidad de tener los elementos de juicio para pronunciarse de fondo, negando o concediendo el derecho sustancia deprecado en esta demanda. Colpensiones valora por orden judicial a la demandante y le diagnostica una merma de capacidad laboral del 73% estructurada el 23/03/2018.

Quiero llamar la atención de los Honorables Magistrados frente al momento en que realmente se prueba la existencia a un derecho sustancial, el mismo que se estaría verificando luego de que el despacho mediante prueba de oficio ordenase la valoración a Colpensiones quien diagnostica una merma de capacidad laboral desde la fecha anteriormente mencionada y con el 73%.

Carga de la prueba que no fue allegada al proceso por parte de la demandante, se la construyó el despacho, hizo el trabajo por el demandante y en ese orden de ideas, así como la suerte de los intereses de mora le fueron negados debe correr la misma suerte frente a las costas procesales.

Problema Jurídico

Los problemas jurídicos a resolver en esta instancia de conformidad con los recursos interpuestos serán: i) Determinar sí la actora acredita requisitos para acceder a la pensión de invalidez de origen común, fecha desde la cual debe reconocerse, sí para el caso Colpensiones incurrió en mora en el reconocimiento de la prestación y la procedencia o no de las costas del proceso.

CONSIDERACIONES

Antes de resolver considera la Sala importante realizar las siguientes precisiones de conformidad con las pruebas obrantes en el expediente:

1. La actora fue calificada por la Facultad de Salud Pública de la Universidad de Antioquia entidad que por medio de Dictamen de abril de 2018 asignó una pérdida de capacidad laboral del 68.60% origen común y fecha en que fue estructurada el 22 de septiembre de 2017.
2. La juez dentro del proceso, de manera oficiosa envió a la actora a que fuera calificada por la entidad demandada, quien como prueba sobreviviente aportó Dictamen realizado el 02 de noviembre de 2022, donde se otorgó una pérdida de capacidad laboral a la actora del 73.70% origen común y fecha de estructuración del 22 de marzo de 2018.
3. La demandante reclamó la pensión de invalidez el 28 de mayo de 2018, entidad que le exigió que debía aportar un dictamen emitido por dicha entidad.

Una vez efectuadas las anteriores precisiones procederá la Sala a dar respuesta a los problemas jurídicos propuestos.

Lo primero que la Sala debe dejar claro en el caso es que para cuando se presentó la demanda la actora presentó como prueba de su pérdida de capacidad laboral el Dictamen emitido de manera particular por la Facultad de Salud Pública de la Universidad de Antioquia, sin haber sido valorada por ninguna otra entidad de seguridad social facultada para ello.

Ahora, bien la juez consideró prudente que la actora fuera calificada por la entidad demandada y de manera oficiosa decretó dicha experticia, la cual fue realizada el 23 de abril de 2018 y se otorgó una pérdida de capacidad laboral del 73.70% origen común y fecha de estructuración del 22 de marzo de 2018.

Calificación de la invalidez y porcentaje de pérdida de la capacidad laboral

De acuerdo a los establecido en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, para efectos de la pensión de invalidez por riesgo común, 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."*

De conformidad con el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, el estado de invalidez debe ser determinado de conformidad con el Manual Único para la Calificación de Invalidez-MUCI- vigente a la fecha de calificación, indicando a su vez que corresponde a Colpensiones, las Administradoras de Riesgos Laborales, las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en primera oportunidad, el origen, fecha de estructuración y el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Según el artículo 51 del CPT y SS, en el procedimiento laboral son admisibles todos los medios de prueba establecidos en la ley, con la salvedad de la prueba pericial cuya admisibilidad solo será posible cuando tenga por objeto asesorar al juez sobre asuntos que requieran conocimientos especiales, como lo es precisamente el que tiene que ver con la pérdida de capacidad laboral y fecha de estructuración de una persona, aspecto de carácter técnico que se evalúa siguiendo los parámetros previstos en el Decreto 1507 de 2014-Por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional-.

En lo que respecta a la validez del dictamen pericial, el artículo 226 del CGP aplicable al procedimiento laboral en virtud de la remisión establecida en el artículo 145 del CPT y SS, establece que, el mismo debe ser rendido por una persona especializada, debe ser presentado bajo la gravedad del juramento (el cual se entiende prestado con la firma del dictamen), debe ser claro, preciso,

exhaustivo y detallado; en él se explicarán los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones y debe tener un contenido mínimo de declaraciones e informaciones que den cuenta de la identidad, idoneidad e imparcialidad de quien lo rinde.

Para el caso se precisa que tanto el Dictamen emitido de forma particular por la Facultad de Salud Pública de la Universidad de Antioquia, así como el realizado por Colpensiones fueron realizados con el Decreto 1507 de 2014 por ser el vigente a la fecha.

Firmeza de los dictámenes:

Para resolver la petición, resulta de fundamental importancia recordar que la firmeza de los dictámenes emitidos por los órganos competentes no es definitiva y su valor probatorio puede ser atacado ante el juez laboral mediante el procedimiento ordinario, utilizando para el efecto diferentes medios probatorios que permitan demostrar que existe una pérdida de capacidad superior a la establecida, o que la fecha de estructuración puede ser anterior o posterior, o el **origen puede variar.**

Lo importante en estos casos es que se demuestre que incurrió la entidad calificadora en un error de carácter técnico, por cuanto aquellas que entrañan una controversia de orden jurídico están atribuidas al Juez del Trabajo. **(Sentencias 11910 del 29 de septiembre de 1999, SL16374 del 4 de noviembre de 2015 y SL4571 del 23 de octubre de 2019)**

La técnica, requisitos y procedimiento para la calificación de la invalidez se encontraba para la fecha de los hechos regulada por el Decreto 1507 de 2014 -Manual único de Calificación de Invalidez-MUCI-, y con base en esta norma lo realizó Seguros de Suramericana, por lo que cualquier ataque dirigido a desvirtuar la eficacia de los dictámenes emitidos por los órganos competentes, debe demostrar sus falencias técnicas evidenciando los errores en los que el experto o expertos incurrieron o aquellas patologías que se desconocieron al valorar las condiciones en que se encontraba la persona que fue calificada.

Dicha norma define el estado de invalidez "*Es la pérdida de la capacidad laboral u ocupacional igualo superior al cincuenta por ciento (50%).*

Y la estructuración laboral como*: Se entiende como la fecha en que una persona pierde un grado o porcentaje de su capacidad laboral u ocupacional, de cualquier origen, como consecuencia de una enfermedad o accidente, y que se determina con base en la evolución de las secuelas que han dejado éstos.*

Para el estado de invalidez, esta fecha debe ser determinada en el momento en el que la persona evaluada alcanza el cincuenta PC) ciento (50%) de pérdida de la capacidad laboral u ocupacional. ' Esta fecha debe soportarse en la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica y puede ser anterior o corresponder a la fecha de la declaratoria de la perdida de la capacidad laboral. Para aquellos casos en los cuales no exista historia clínica, se debe apoyar en la historia natural de la enfermedad. En todo caso, esta fecha debe estar argumentada por el calificador y consignada en la calificación…

La Juez en su sentencia consideró que el Dictamen de Colpensiones emitido por orden del despacho, era el que debía acogerse por ser una de las entidades llamadas a realizar estas experticias, la cual encontró acorde.

La Sala al analizar la prueba en su conjunto bajo los criterios de la sana crítica y libre formación del convencimiento considera que en el presente caso no existen elementos de juicio para restar valor probatorio al Dictamen que presentó la actora, emitido por la Facultad de Salud Pública de la Universidad de Antioquia.

Lo primero que se debe resaltar es que no se desconoce lo que ordena el art. 141 de la ley 100 de 1993, cuando señala que las Administradoras de Riesgos Laborales, las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en primera oportunidad, el origen, fecha de estructuración y el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Tema que ha sido suficientemente tratado por la Corte Constitucional que señala como un derecho el ser calificado, como por ejemplo lo expuesto en la sentencia T402 de 2022 así:

(…) la calificación de pérdida de capacidad laboral es un derecho que le asiste a las personas afiliadas al Sistema de Seguridad Social, sin distinción alguna, y que cobra gran importancia en tanto medio para acceder a la garantía de los derechos a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital.

(…) la obligación de calificar la pérdida de capacidad laboral que tienen las EPS, derivada de la lectura del inciso segundo del artículo 41 de la Ley 100 de 1993, no puede entenderse exclusiva de las entidades del régimen contributivo, sino también de las entidades del régimen subsidiado, ya que la pertenencia a determinado régimen no es justificación para negar la valoración laboral a una persona que requiere dicho examen para acceder a una pensión (…)

Por su parte la sentencia T094 de 2022 señaló:

(…), la obligación de Colpensiones de calificar en un primer momento la pérdida de capacidad laboral de sus afiliados, no es una mera formalidad que obstaculice el goce del derecho a la pensión como componente del derecho a la seguridad social, máxime cuando también está en riesgo el patrimonio público… Con ello se garantiza el derecho al debido proceso no sólo del afiliado, sino también de los sujetos responsables del reconocimiento y pago de dicha prestación.

Sin embargo, al analizar el caso concreto, nos encontramos que existe una arista diferente, por cuanto la actora no realizó el trámite administrativo que correspondía para la calificación en primera oportunidad, lo que en principio hubiera podido considerarse una violación al debido proceso de Colpensiones, pero lo cierto, es que en el caso pudo quedar saneada esta falencia, primero por estar vinculada en el proceso, donde pudo ejercer su derecho de defensa, solicitar pruebas etc, pero lo más importante cuando se ordenó por el despacho que administradora llamada a reconocer la prestación, calificara a la demandante como en efecto lo hizo y en cuyo dictamen se determinó una pérdida de capacidad laboral incluso en un porcentaje mayor, al que trajo al proceso la demandante.

Por lo anterior, es plenamente valido entrar a estudiar las dos experticias que se encuentran dentro del proceso y sobre estas establecer cuándo fue la fecha de estructuración de la invalidez, toda vez que no existe discusión de la pérdida de capacidad laboral que en ambos fue mayor al 50%.

Una vez dejando claro lo anterior, procede la Sala al análisis del caso concreto y a resolver el recurso de la parte apelante.

Al realizar el estudio de la experticia rendida por La Facultad de Salud Pública de la Universidad de Antioquia, la cual señaló como fecha de estructuración del estado de invalidez el 22 de septiembre de 2017, se encuentra que se observó cuidadosamente la historia clínica de la paciente, quien desde el año 1994 empezó a padecer convulsiones, tónico clónicas severas, siendo dictaminada con una enfermedad denominada “neurcisticercosis”, debiendo ser intervenida quirúrgicamente y quedando en tratamiento, sin que haya existido mejoría de la enfermedad, la cual por el contrario mientras más pasaban los años fue progresando y generando síntomas como convulsiones más continuas, relajación de esfínteres, perdida de la sensibilidad del lado derecho, amnesia etc.

La demandante dejó de trabajar como auxiliar de enfermería desde junio de 2017, lo cual le ocasionó una fuerte depresión correlacionada también con los daños que le estaba causando su enfermedad progresiva.

Además al observar en la historia clínica todas las citas anteriores al año 2018, se encuentra que cada vez aumentaban las patologías que padecía producto de su enfermedad de base, sin mejoría satisfactoria, por ejemplo en cita por neurología del 22 de septiembre de 2017 se menciona que presenta “dificultades en memoria verbal, (amnesia), dificultad en la denominación de objetos (anomia), fallas en las funciones como organización, evocación de información, atención sostenida, flexibilidad cognitiva, capacidad para generar hipótesis, resolución de problemas etc., además una sintomatología depresiva y como conclusión del especialista se señaló: “*Otros síntomas y signos que involucran*

la función cognitiva, trastorno de ansiedad, se comporta ansiosa con síntomas marcados de depresión y presenta múltiples bloqueos cognitivo debido a su enfermedad, sin recuperación..

Al analizar ambos dictámenes, se encuentra en la experticia de Colpensiones, que pese a que le otorgó a la demandante un porcentaje mucho mayor de pérdida de capacidad laboral (73.70%), consideró para determinar la fecha de estructuración de la invalidez como si a la actora solo hasta el año 2022 se le hubiera diagnosticado la enfermedad que padece y que la llevó a la invalidez, ello por cuanto señaló como sustento para su decisión "***fecha de estructuración 28 de julio de 2022, día de valoración por médico especialista, que determinó epilepsia, con compromiso cognitivo, y describe número de crisis mensuales, condiciones que persisten hasta la actualidad***.."

Sin embargo, lo anterior no se compadece con la realidad que se observa en la historia clínica de la paciente, donde esa enfermedad que la llevó al estado de invalidez, fue diagnosticada posterior al año 1994, solo que estuvo en tratamiento, sin que se lograra la mejoría completa, observando que por el contrario le generó muchos otros padecimientos, que la dejaron en condición de invalida, con un alto porcentaje como lo estableció Colpensiones.

De acuerdo a lo expuesto, para la Sala el Dictamen de la Facultad de Salud Pública de la Universidad de Antioquia, narra de manera detallada y objetiva cuáles fueron sus métodos evaluativos, explica las razones por las que consideró que la pérdida de capacidad laboral fue estructurada el 23 de septiembre de 2017, aspectos que dan cuenta del cumplimiento de las condiciones de validez y eficacia de la prueba pericial consagradas en el artículo 226 del CGP, por lo tanto encuentra esta Sala convencimiento en la misma para declarar que la señora Lucresia María Arango López cuenta con una pérdida de capacidad laboral que fue estructurada el 22 de septiembre de 2017, tomando en su integridad el Dictamen de la Facultad de Salud Pública que señaló una PCL de 68.60%.

La corte Suprema de Justicia sobre el tema de los dictámenes ha expresado en sentencias como la **SL2349 de 2021 del 28** de abril de 2021 **MP Iván Mauricio Lenis** que:

> *Así las cosas, las partes pueden discutir el contenido de los dictámenes que emiten las juntas de calificación de invalidez ante la jurisdicción ordinaria laboral; incluso, en el curso del proceso, el juez puede como en este caso, ordenar una nueva valoración para decidir conforme a la sana crítica, en relación con la pretensión que se reclama. Y en ese contexto, tal dictamen no tiene que ser necesariamente emitido por la Junta Regional o Nacional de Calificación de Invalidez, sino que puede serlo por otro ente especializado en el asunto objeto de valoración.*

Al definir un asunto en el que se opongan diferentes conceptos científicos sobre el estado de salud de una persona, los jueces pueden soportar su decisión en el que les ofrezca mayor credibilidad y poder de convicción. Sobre este particular, en la sentencia CSJ SL-4346-2020 la Sala asentó

De acuerdo con el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, el estado de invalidez se determina, en primera oportunidad, por las entidades de seguridad social y las juntas de calificación de invalidez, conforme al manual único para la calificación vigente al momento de su práctica -decretos 917 de 1999 o 1507 de 2014, según el caso (...). Aunque la Corte ha admitido la relevancia de los dictámenes que expiden las juntas de calificación de invalidez por tratarse de conceptos técnicos y científicos emanados de órganos autorizados por el legislador, lo cierto es que estos constituyen un medio de prueba y, como tal, deben someterse a la valoración del juzgador bajo los principios de libre formación del convencimiento y apreciación crítica y conjunta de la prueba, previstos en los artículos 60 y 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CSJ SL, 18 mar. 2009, rad. 31062, CSJ SL, 18 sep. 2012, rad. 35450, CSJ SL3090-2014, CSJ SL9184-2016, CSJ SL697- 2019, CSJ SL3380-2019, CSJ SL 3992-2019 y CSJ SL5601-2019). En esa medida, el juez no puede simplemente ignorar las circunstancias que rodean el caso, la conducta procesal y los demás elementos probatorios adosados, pues todos, en conjunto, permiten determinar el momento en el que se produce, de manera definitiva, la disminución de la capacidad laboral de la persona.

De la pensión de invalidez

Para el presente caso al estar establecido que la actora acredita una pérdida de capacidad laboral superior al 50% es claro que cumple con los requisitos de la norma aplicable al caso que lo es el art. 39 de la ley de la ley 100 de 1993 modificada por el art. 1° de la ley 860 de 2003, pues además cuenta con suficiencia con las semanas requeridas para acceder a la misma.

En razón a lo anterior la Sala entra a **MODIFICAR** la sentencia de la a quo en cuanto al dictamen acogido, quedando la fecha de estructuración del estado de invalidez el 22 de septiembre de 2017, y, por tanto, la liquidación queda de la siguiente manera entre 22 de septiembre de 2017 y 29 de enero de 2024 la suma por retroactivo asciende a $75.952.406 (anexa tabla), sobre el salario mínimo legal y 13 mesadas al año.

RETROACTIVO PENSIONAL				
Año	**IPC**	**# mesadas**	**Valor pensión (mínimo)**	**Total Retroactivo (mínimo)**
2017	4,09%	3	$ 737.717	$ 2.428.472
2018	3,18%	13	$ 781.242	$ 10.156.146
2019	3,80%	13	$ 828.116	$ 10.765.508
2020	1,61%	13	$ 877.803	$ 11.411.439
2021	5,62%	13	$ 908.526	$ 11.810.838
2022	13,12%	13	$ 1.000.000	$ 13.000.000
2023	9,28%	13	$ 1.160.000	$ 15.080.000
2024		1	$ 1.300.000	$ 1.300.000
			TOTAL	**$ 75.952.403**

A partir del 1 de febrero de 2024 la entidad debe continuar pagando una mesada pensional de un salario mínimo a la actora, 13 mesadas y los incrementos de ley.

De la prescripción

En el caso, es importante dejar claro que no operó este fenómeno de la prescripción consagrada en el art. 151 del CPT y SS, en razón a que la reclamación fue realizada el 28 de mayo de 2018 y la demanda se interpuso en el mismo año.

Procedencia los intereses de mora

El apoderado de la parte actora considera deben proceder estos intereses, por la mora de la entidad para reconocer la prestación de invalidez.
Respecto de este concepto se tiene que la a quo negó el reconocimiento de los intereses, en razón a que cuando la actora reclamó la prestación adjuntó un dictamen particular y no había sido calificada por esta entidad.

La Corte Suprema ha manifestado que los intereses moratorios no se aplican de manera automática, sino que se debe establecer si la entidad enmarca dentro de algunos de los eximentes que tiene establecidos esa Corporación. Sentencia SL370 de 2020 y SL1020 de 2022.

Para el caso concreto la Sala no comparte los argumentos de la juez para la negativa de los intereses de mora, en razón a que es cierto, que cuando la actora reclamó se presentó con un Dictamen que había realizado de manera particular, pero no es menos cierto, que en ese momento Colpensiones conoció que aquel le estaba otorgando una pérdida de capacidad laboral superior del 50%, debiendo proceder a ordenar de manera inmediata una calificación a la actora por medicina médico laboral de esa entidad, si consideraba que no estaba obligada a acoger la experticia que se le estaba presentando, incluso conoció del proceso donde fue demandada desde el año 2018 y sin embargo, nada hizo al respecto, debiendo calificar a la demandante por órdenes del juzgado de conocimiento, luego de haber sido requerida en varias oportunidades.

Por lo tanto, para la Sala la entidad no está eximida del reconocimiento de los intereses moratorios establecidos en el art. 141 de la ley 100 de 1993, debiendo **REVOCAR** en este aspecto la sentencia. En su lugar Colpensiones debe proceder a reconocer dicho rubro a partir del 28 de septiembre de 2018, 4 meses posteriores a la reclamación, realizada el 28 de mayo de ese año y hasta que realice el pago efectivo de la obligación.

Costas

Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones a favor de la demandante, las agencias en derecho se señalan en la suma de $1.3000.0000

Decisión

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

MODIFICAR la providencia de primera instancia dictada por la Juez Doce Laboral del Circuito de Medellín, el día **13 de septiembre de 2023**, en el proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por **LUCRESIA MARIA ARANGO LOPEZ contra COLPENSIONES,** en su lugar la entidad debe reconocer un retroactivo pensional a la demandante en la suma de $75.952.403, liquidado entre el 22 de septiembre de 2017 y enero de 2024, continuar reconociendo a partir del 1 de febrero de 2024 una mesada pensional en cuantía de un salario mínimo y 13 mesadas.

Se **REVOCA** la absolución por intereses y en su lugar Colpensiones debe reconocer intereses moratorios consagrados en el art. 141 de la ley 100 de 1993, entre el 28 de septiembre de 2018 y hasta que realice el pago efectivo de la obligación. En lo demás confirma la sentencia.

Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones a favor de la demandante, las agencias en derecho se señalan en la suma de $1.3000.0000

Lo resuelto se notifica por **EDICTO**

Los magistrados,

CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA

HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ

MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO