



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 2

CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO

Magistrado ponente

SL2223-2023

Radicación n.º 95364

Acta 28

Bogotá, D. C., veintidós (22) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el dieciséis (16) de junio de dos mil veintidós (2022), en el proceso que le instauró **LUZ ESTELLA HERRERA CÁRDENAS**.

I. ANTECEDENTES

Luz Estella Herrera Cárdenas llamó a juicio a Colpensiones, para que se declarara que el Dictamen Médico Laboral n.º 2016193178JJ del 8 de noviembre de 2016 es nulo y, que padeció una pérdida de capacidad laboral superior al 50 %, estructurada el 11 de julio de 2016.

Solicitó que, en consecuencia, se condenara a la demandada a reconocerle la pensión de invalidez con retroactividad desde esa fecha, junto con los intereses moratorios y la indexación de las sumas reconocidas, lo que resulte probado y las costas.

Narró que se encuentra afiliada a Colpensiones; que mediante el dictamen cuestionado esta entidad la calificó con un 27.85 % de pérdida de capacidad laboral (PCL), con fecha de estructuración el 23 de octubre de 2016; que esa valoración no es coherente con el complejo cuadro patológico que padece; que la IPS de la Universidad de Antioquia le dictaminó una PCL del 50.83 % a partir del 11 de julio de 2016.

Agregó que, en ese orden de ideas, para esa fecha, cumplió los requisitos para acceder a la pensión de invalidez; que el 28 de marzo de 2017 reclamó esa prestación, sin haber recibido respuesta (f.º 1 a 17, cuaderno principal).

Colpensiones se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, admitió las conclusiones del dictamen que emitió y la solicitud de la prestación. Dijo, sobre los demás, que no le constaban.

Formuló como excepciones de mérito las que denominó *«inexistencia de la obligación de reconocer la pensión de invalidez por falta del cumplimiento de requisitos»*, prescripción, imposibilidad de condena en costas,

improcedencia de la indexación y compensación (f.° 44 a 47, *ibidem*).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, el 8 de agosto de 2019, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad del dictamen emitido por COLPENSIONES, el 8 de diciembre de 2016, en relación al porcentaje y fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral de la afiliada LUZ ESTELLA HERRERA CÁRDENAS [...], por carencia del principio de legalidad, en consideración a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR que LUZ ESTELLA HERRERA CÁRDENAS, cuenta con una pérdida de capacidad laboral del 50.83 %, estructurada el 11 de julio de 2016, por causas de origen común, tal y como lo dictaminó la IPS de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA, en el dictamen que fue objeto de estudio por parte del Despacho, en consideración a la indicado.

TERCERO: DECLARAR que a LUZ ESTELLA HERRERA CÁRDENAS, le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la Pensión de Invalidez que consagra el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, prestación que se causó a partir del 11 de julio de 2016, en cuantía equivalente a 1 smlmv, y por concepto de 13 mesadas, concordante a lo expuesto.

CUARTO: ORDENAR a COLPENSIONES a reconocer y pagar a LUZ ESTELLA HERRERA CÁRDENAS, el valor de DIEZ MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS PESOS M.L. \$10.947.800,00, por concepto de retroactivo pensional causado entre el 14 DE AGOSTO DE 2018 y el 31 DE AGOSTO DE 2019, en consideración a lo expuesto, sobre el cual se autoriza efectuar las deducciones a la seguridad social en salud y que deberá cancelarse de forma indexada.

QUINTO: Se declara próspera la excepción formulada como inexistencia de la obligación de reconocer intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993; las demás quedan resueltas implícitamente.

SEXTO: CONDENAR a COLPENSIONES a seguir reconociendo y pagando a favor del LUZ ESTELLA HERRERA CÁRDENAS, a partir del 1 de septiembre de 2019, la suma de \$828.116

mensuales, por concepto de mesada pensional, mientras persistan las causas que le dieron origen, suma sobre la que operan los descuentos e incrementos de ley.

SÉPTIMO: CONDENAR en costas a COLPENSIONES; inclúyase como agencias en derecho la suma de \$547.390,00, que equivale al 5 % de la condena impuesta por concepto de retroactivo pensional.

OCTAVO: CONCEDER el grado jurisdiccional de CONSULTA a favor de Colpensiones, de conformidad con lo indicado por la Sala de Decisión Laboral de la Corte Suprema de Justicia en las Sentencias No.51.237 del 4 de Diciembre de 2013 y No.40.200 del 09 de Junio de 2015 (f.º 348 a 349, en relación con CD f.º 347, *ibidem*).

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, el 16 de junio de 2022, al resolver la apelación de ambas partes y el grado jurisdiccional de consulta que se surtió en favor de Colpensiones, confirmó y modificó la de primera, en los siguientes términos:

En consecuencia, el derecho pensional de invalidez deberá ser reconocido por la administradora de pensiones desde la fecha en que se estructuró tal estado, sin perjuicio de que se le descuenten los conceptos percibidos por incapacidad.

El retroactivo a reconocer queda así:

RETROACTIVO PENSIONAL				
Año	IPC	# mesadas	Valor pensión (mínimo)	Total Retroactivo (mínimo)
2016	5,75%	6 y 20 días	\$ 689.454	\$ 4.596.360
2017	4,09%	13	\$ 737.717	\$ 9.590.321
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		5	\$ 1.000.000	\$ 5.000.000
TOTAL				\$ 63.330.612

Retroactivo del que se autoriza descontar lo percibido por la demandante por concepto de incapacidades y los aportes en salud. A partir del 1 de junio de la presente anualidad,

COLPENSIONES deberá seguir reconociendo una mesada pensional en cuantía del SMMLV que para este año asciende a la suma de \$1.000.000 sin perjuicio de los incrementos anuales que decreta el Gobierno Nacional y con 13 mesadas anuales.

Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y a favor de la demandante [...].

En mérito de lo expuesto, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN, SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL, **CONFIRMA** y **MODIFICA**, la sentencia emitida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín.

Dijo que se encontraban fuera de discusión los siguientes supuestos:

i) Que la demandante fue calificada por COLPENSIONES con Dictamen del 8 de diciembre de 2016, en donde se le dictaminó una PCL del 27,85% de origen común y con una fecha de estructuración del 23 de octubre de 2016 (f.º 32); *ii)* que fue calificada por la IPS Universitaria el 17 de febrero de 2017 en la que se tuvieron en cuenta las enfermedades de SÍNDROME DE MANGUITO ROTATORIO, GONARTROSIS, COXARTROSIS MIEMBRO INFERIOR DERECHO y DEPRESIÓN, en donde se le calificó con una PCL del 50,83%; *iii)* que según historia laboral del 9 de agosto de 2017, la demandante acreditaba un total de 1011,06 semanas cotizadas.⁴⁾ [que] a folios 82 a 314, reposa historia clínica de la demandante (f.º 82 a 314); 5) que el a quo decretó como prueba de oficio que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia calificara a la demandante, lo cual se cumplió el 10 de mayo de 2018, en el que se le dictaminó una PCL del 42,98% por enfermedad de origen común y con fecha de estructuración del 19 de agosto de 2016.

Afirmó que, de conformidad con los artículos 38, 39, 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, la pensión de invalidez se concede a quien tiene el 50 % o más de pérdida de capacidad laboral (PCL) y 50 semanas de cotización en los tres años anteriores a la estructuración de ese porcentaje; así como también, que ese estado debe ser calificado por las entidades de seguridad social competentes, es decir, por las juntas de calificación.

Denotó que, sin embargo, según lo adoctrinado entre otras, en las sentencias CC C1002-2004 y CSJ SL2349-2021, los conflictos en torno a la definición de la capacidad laboral, pueden ser resueltos definitivamente con efectos de cosa juzgada por la jurisdicción laboral y de seguridad social y que, en ese escenario, los jueces están facultados para: *i) privilegiar uno de los dictámenes que hayan sido allegados con ese propósito y, ii) «acoger parcialmente lo referente a la PCL y no de la fecha de estructuración»* de uno de ellos.

Explicó que el primer juzgador adoptó el dictamen emitido por la IPS Universitaria por encontrarlo más completo que el de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, porque el último no tuvo en consideración la depresión que padecía la actora y que, por ese mismo motivo, compartía la prevalencia probatoria que aquél le otorgó a esa experticia.

Adujo también que, el perito de la junta regional, en audiencia, indicó que *«la demandante no podía seguirse desempeñando como empleada doméstica, pues las diferentes dificultades médicas que presenta se lo impiden»*; que, sin embargo, no le era posible determinar a qué otra actividad laboral podía migrar.

Precisó que, en ese orden de ideas, también acogía el dictamen de la IPS, especialmente debido a que cumplía *«con la normatividad vigente de PCL»*, calificó la totalidad de patologías de la demandante, que tenía 60 años, siempre se desempeñó como empleada doméstica y, por tanto, no le era

posible, como lo decía la junta «[...] *cambiar de ocupación*», debido a que no es una trabajadora de una empresa que pueda ser designada en cargos distintos.

Apuntó que como se encontraba demostrado que la señora Herrera Cárdenas perdió un 50.83 % de la capacidad laboral el 11 de julio de 2016 y que antes de esa fecha contaba con más de 50 ciclos aportados, confirmaría el reconocimiento de la pensión de invalidez, pero modificaría el momento a partir del cual, se debía pagar el retroactivo.

Afirmó que se apartaba de la línea jurisprudencial expuesta en las sentencias CSJ SL1562-2019 y CSJ SL5170-2021, según las cuales, con referencia en los artículos 40 y 41 de la Ley 100 de 1993 y 3º del Decreto 917 de 1999, el reconocimiento económico de la prestación ocurre a partir de la pérdida de capacidad laboral, salvo cuando existan subsidios «*continuos o discontinuos*» de incapacidad, por cuanto, en ese evento, «*las mesadas pensionales se comenzarán a pagar sólo a partir del momento en que expire el derecho a la última [de ellas]*».

Precisó que, sobre el particular, tomaría en consideración el criterio de la Corte, anterior al expuesto y, en consecuencia, calcularía el retroactivo desde la fecha de estructuración de la PCL, porque ese entendimiento, para el caso particular, era el que más se atenía a la finalidad de la norma, debido a que, a partir de esa data, hasta la última incapacidad, a la demandante solo se le pagaron 80 días de licencia (f.º 374 a 379, *ib*).

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la demandada, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende que se case la sentencia recurrida y, en sede de instancia, se revoque el fallo de primer grado, para que, en su lugar, le absuelva de las pretensiones o que, en subsidio de lo primero, se quiebre parcialmente *«en cuanto determinó que el pago de la pensión de invalidez debía efectuarse a partir del 11 de julio de 2016»* y, a cambio de ello, como Tribunal, confirme la fecha que determinó el primer juzgador, es decir, 14 de agosto de 2018.

Con tal propósito formula tres cargos, por la causal primera de casación que no fueron replicados, de los cuales se estudiarán conjuntamente los dos primeros, por su afinidad temática y argumentativa.

VI. CARGO PRIMERO

Denuncia que el Tribunal vulneró la ley por aplicación indebida de los artículos 39, 42 y 43 de la Ley 100 de 1993; 142 del Decreto 19 de 2012, 3º del Decreto 1507 de 2014 y 61 del CPTSS.

Afirma que esa infracción normativa ocurrió como consecuencia de los siguientes defectos fácticos:

1. Dar por demostrado, sin estarlo, que la demandante padece de DEPRESIÓN, cuya patología debe ser tenida en cuenta para efectos de calificar la pérdida de capacidad laboral de la demandante, tal como se determinó en Dictamen emanado por la IPS UNIVERSITARIA de fecha 17 de febrero de 2017.

2. No dar por demostrado, estándolo, que no existe prueba en el plenario que certifique el padecimiento de la patología que la demandante define como DEPRESIÓN, por lo tanto, aquel concepto no podía ser incluido al momento de calificar la pérdida de capacidad laboral de la señora LUZ ESTELLA HERRERA, tal como se dispuso en los dictámenes emanados por COLPENSIONES, o en su defecto, por la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

3. No dar por demostrado, siendo evidente, que la demandante no cuenta con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral superior al 50 % para acceder a la pensión de invalidez que reclama.

Señala que el colegiado apreció con error:

1. Historia Clínica (f.º 82 a 311).

2. Dictamen de pérdida de capacidad laboral de fecha 17 de febrero de 2017, emitido por la IPS Universitaria. (f.º 21 a 23).

3. Dictamen de pérdida de capacidad laboral de fecha 8 de diciembre de 2016, emitido por la [...] Colpensiones (f.º 26 a 32)

4. Dictamen de pérdida de capacidad laboral de fecha 10 de mayo de 2018, emitido a solicitud del A Quo, por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia (f.º 319 a 321).

Disiente del fallo impugnado, en cuanto consideró que el dictamen de la IPS Universitaria era mejor que el proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, aduciendo que en este no se había calificado la depresión de la demandante, sin reparar en que de esa patología no obra diagnóstico médico en la historia clínica.

Sostiene que, en efecto, en la documental de f.º 82 a 311, cuaderno del juzgado, se encuentran una serie de exámenes, consultas, incapacidades, diagnósticos, evoluciones médicas, órdenes de cirugía, para tratar «*Fractura de fémur, peroné, poliartrosis en rodilla derecha y manos, síndrome de manguito rotatorio, así como algunas afecciones ambulatorias que le han sido atendidas de acuerdo con cada episodio*», ninguna de ellas relacionadas con la depresión.

Asevera que en esas condiciones la IPS Universitaria no podía incluir esa enfermedad y, menos aún, otorgarle un 20 % de deficiencia, con fundamento en lo dicho por la demandante y una fórmula de la EPS Sura, que no aparece en el expediente y tampoco fue entregada a la Junta Regional (f.º 319 a 321, *ibidem*), en el que se «*refiere depresión asociada en manejo con psicofármacos*», sin soporte alguno de esa condición.

Indica que el margen de apreciación probatoria del juzgador, en aras de elegir un determinado dictamen con prevalencia de otro, debe ser acorde con la lógica de lo razonable y no atentar, como en el caso, contra la evidencia, en tanto que es,

fehaciente la inexistencia de documento alguno que denote que la demandante padecía depresión, el Colegiado concluye que aquel concepto debía ser incluido al momento de calificarla, atendiendo aspectos subjetivos relacionados con la edad, su profesión y otros criterios que no tienen el carácter médico y científico para arrojar un diagnóstico como ese.

Plantea que, por lo anterior, debió acogerse el dictamen proferido por Colpensiones (f.º 26 a 32, *ib*) o el de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, que se practicó de oficio (f.º 319 a 321, *ibidem*) o que después de considerar, bajo cualquier contexto, que el de la IPS Universitaria era de mejor calidad, se excluyera el diagnóstico médico de depresión, descontando el 20 % de deficiencia que se le asignó.

VII. CARGO SEGUNDO

Cuestiona la legalidad del fallo por la vía directa, por la aplicación indebida de los artículos 39, 42 y 43 de la Ley 100 de 1993 «*como consecuencia*» de la interpretación errónea del 3º del Decreto 1507 de 2014; 3º y 4º del Decreto 917 de 1999 y la infracción directa del 34 de la Ley 23 de 1981, en relación con el 142 del Decreto 19 de 2012.

Expone que no discute las inferencias fácticas del fallador; que dirige su ataque por la vía directa siguiendo lo dispuesto en la jurisprudencia, respecto del sendero adecuado para confutar la validez de la prueba; que lo que confronta es que aquél hubiere colegido que el dictamen de la IPS Universitaria hubiera sido proferido con fundamento en las normas que regulan la pérdida de capacidad laboral.

Recuerda que según *i*) el artículo 3º del Decreto 1507 de 2014, la fecha de estructuración de la invalidez debe tener soporte en la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica; *ii*) el 34 de la Ley 23 de 1981 la historia

clínica es el registro obligatorio de las condiciones de salud del paciente; *iii*) los 3º y 4º del Decreto 917 de 1999, la pérdida de capacidad laboral debe fundarse en esa documental y en los diagnósticos clínicos de carácter técnico científico que allí se encuentren.

Arguye que conforme ese compendio normativo, la pérdida de capacidad laboral y la fecha de estructuración de la invalidez, tienen que hallarse debidamente sustentadas en la historia clínica; que la carencia de ese requisito en el dictamen, genera la invalidez del mismo, según se adoctrinó en las sentencias CSJ SL, 2 oct. 2007, rad. 31591 y CSJ SL22221-2021.

Colige que,

Aterrizando lo anterior, resulta evidente que el dictamen de pérdida de capacidad laboral de fecha 17 de febrero de 2017, emitido por la IPS UNIVERSITARIA (f.º 21 a 23), NO cumple con los presupuestos que al respecto ha determinado el legislador, al tomar como diagnóstico DEPRESION sin existir soporte de ello, lo que conlleva a que carezca de validez.

VIII. CONSIDERACIONES

La censura denuncia que el Tribunal vulneró la ley por la *vía de los hechos*, al acoger equivocadamente el dictamen pericial emitido por la IPS Universitaria, porque esa experticia calificó la patología de «*depresión*» de la reclamante, a pesar de que tal padecimiento no hallaba soporte en la historia clínica (*primer cargo*) y, por la *vía de puro derecho*, al calificar como legal un dictamen que no se profirió con fundamento en las patologías médicamente documentadas

(segundo).

Memora la Corte los soportes de los ataques para hacer notar que, aunque la recurrente en el último de ellos, asegura que cuestiona la «*validez de la prueba pericial*», en realidad, plantea un debate fáctico probatorio idéntico al del inicial, al punto que en ambos cuestionamientos denuncia la infracción de las mismas normas, a través de la modalidad propia de la senda indirecta, esto es, la aplicación indebida (CSJ SL817-2018 y CSJ SL2767-2022).

No desconoce la Sala que esa afrenta a la ley puede presentarse por la vía directa; sin embargo, para ello se precisa que el juez de la apelación hubiere definido el asunto sometido a su controversia con base en unos preceptos que no la regulan, cuestión que no ocurre en el asunto, respecto de los artículos 39, 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, que determinan la causación de la pensión de invalidez y la competencia de las juntas de calificación de pérdida de capacidad laboral para establecer el porcentaje de esa merma.

En el cargo en comentario, además, la impugnación señala que el Tribunal interpretó con error los artículos 3º del Decreto 1507 de 2014; 3º y 4º del Decreto 917 de 1999; no obstante, éste no realizó determinada comprensión de esas disposiciones, razón por la cual no pudo haberlas infringido de esa forma por el camino elegido (CSJ SL3369-2018 y CSJ SL3410-2018), menos aún, por la indebida valoración del dictamen pericial de la IPS en relación con la historia clínica

de la demandante, que es en lo que se funda su crítica (CSJ SL2056-2014).

En relación con lo último, surge en incontrastable que la censura también invita a la Corte a verificar el contenido de las pruebas y, por tanto, como ese proceder sólo está autorizado por el sendero fáctico probatorio (CSJ SL1695-2019 y CSJ SL4315-2019), en aras de la claridad se analizará ahora el conflicto de legalidad propuesto en ambos cargos, exclusivamente por tal vía.

Al respecto, importa recordar que en el camino indirecto los yerros fácticos que conducen a quebrar la segunda sentencia son los evidentes, manifiestos o protuberantes, derivados de la omisión o errónea valoración de las pruebas calificadas (CSJ SL643-2020).

De igual forma que no basta con adjudicar ciertas falencias en la actividad de valoración probatoria del segundo juzgador (CSJ SL4959-2016 y CSJ SL9162-2017), sino que se debe: *i)* individualizar los yerros fácticos; *ii)* precisar el error de apreciación, esto es, que no se valoró una prueba o que se contempló de manera equivocada; *iii)* confrontar mediante un razonamiento lógico lo que dedujo el fallador con lo que demuestra el medio de convicción y, *iv)* explicar de qué manera todo ello impactó la decisión recurrida.

Y, en todo caso, que es imprescindible para la censura cuestionar con suficiencia los fundamentos de la sentencia atacada, lo que significa confrontar todas las valoraciones

probatorias y las premisas fácticas del fallo cuestionado (CSJ SL, 10 mar. 2000, rad. 13046 y CSJ SL5158-2018), realizando la confrontación entre «[...] la conclusión que se deduzca [...] con las [...] acogidas en la resolución judicial» (CSJ SL544-2013; CSL SL038-2018 y CSJ SL1063-2022).

Lo último, con la necesaria precisión, que el cargo debe abordar, inicialmente, las inferencias obtenidas por el sentenciador de las pruebas hábiles en casación, esto es, el documento auténtico, la confesión o la inspección judicial (artículo 7º Ley 16 de 1969) y, posteriormente, las que no gozan de esa naturaleza, pero que también hubieren fundado la decisión.

Memora la Corporación esos elementos mínimos de impugnación, para hacer ver que la recurrente se aleja de estos, pues adjudica al Tribunal haber apreciado con equivocación los Dictámenes de PCL del 8 de diciembre de 2016 y del 10 de mayo de 2018, emitidos por Colpensiones y por la Junta de Calificación de Invalidez de Antioquia, respectivamente, sin aducir, como le correspondía, qué fue lo que de esos medios de prueba el colegiado contempló con error.

También centra la discusión, exclusivamente, en lo que el sentenciador dedujo de la experticia de la IPS Universitaria y lo que dejó de inferir de la historia clínica de la demandante, con lo cual pasa por alto, que el Tribunal fundó su fallo en esos medios de prueba y, adicionalmente, en la declaración del perito de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de

Antioquia (min 00:05:00 a 01:09:22, audiencia de juzgamiento) y en las circunstancias relevantes del pleito, relacionadas con la actividad laboral de la actora y su edad.

En efecto, el juez de segundo grado fincó la prevalencia probatoria del dictamen de la IPS Universitaria que otorgó a la reclamante un **50.83** % de PCL, tras considerar:

1) Que el de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, que le confirió **42.98** % de PCL, no tuvo en cuenta la patología de depresión que sí había sido calificada por la IPS.

2) Que el experto en la materia, miembro de esa entidad, declaró en audiencia que, de acuerdo a las patologías de la demandante, en las que no incluyó dicho padecimiento psiquiátrico, la actora estaba imposibilitada para continuar ejerciendo la función de empleada doméstica; que necesariamente debía cambiar de ocupación, pero que no sabía a qué profesión podría dedicarse.

3) Que la señora Luz Estella Herrera Cárdenas tenía 60 años y toda su vida laboral se desempeñó en esos menesteres y no laboró en una empresa que permitiera su reubicación.

Empero, con incidencia en la idoneidad de la acusación, nótese que deja libre de crítica los últimos dos elementos probatorios de cardinal importancia en el razonamiento del Tribunal, lo cual trae de suyo, al tenor de lo expuesto entre muchas otras, en la providencia CSJ SL643-2020, con

referencia en las CSJ SL17693-2016, CSJ SL925-2018 y CSJ SL1980-2019, que la decisión del juez de la apelación permanezca protegida por la presunción de legalidad y acierto que le ampara.

Ahora, aunque lo dicho es suficiente para negar la estimación de los cargos, importa aclarar que la Sala no pasa por alto: *i)* que la historia clínica es un medio de prueba calificado (CSJ SL5112-2020; CSJ SL1221-2020; CSJ SL3343-2021 y CSJ SL2262-2022); *ii)* que según la Ley 23 de 1981, ese documento contiene el registro de las condiciones de salud, el tratamiento y la evolución del paciente y, *iii)* que a f.º 83 a 314, cuaderno del juzgado, no se avizora que la demandante hubiere sido diagnosticada con depresión.

Sin embargo, esas consideraciones no generan la estructuración del defecto fáctico endilgado, en razón a que dicha probanza no está tarifada en la ley, lo que significa que el juez tiene libertad probatoria al respecto; además, visto el contenido del Dictamen de PCL emitido por la demandada (experticia de fuente calificada), en el que se hace alusión a unas citas médicas con reumatología y ortopedia de 2016, se sigue que la historia clínica del plenario, no fue aportada de forma completa, pues esas valoraciones no hacen parte de los folios que la conforman.

Sobre el particular, acota la Corporación que el Tribunal no dio por demostrada la existencia de esa afección con fundamento en tal documental, sino en los dictámenes periciales de la IPS Universitaria y de la Junta Regional de

Calificación de Invalidez de Antioquia que no provienen de la parte accionada y que, por tanto, no son medios de prueba calificados en casación (CSJ SL196-2019; CSJ SL4296-2019 y CSJ SL5066-2019 Y CSJ SL2028-2020).

En relación con lo último, importa recordar, que la jurisprudencia, en perspectiva de los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 16 y 19 de la Ley 1562 de 2012; 35 y 40 del Decreto 2463 de 2001 y 2º y 61 del CPTSS ha explicado profusamente, que la determinación sobre la existencia y porcentaje de la pérdida de capacidad laboral no requiere una prueba solemne.

Por consiguiente, la acreditación de esos elementos no es algo exclusivo del dictamen de las juntas de calificación de invalidez o de la historia clínica, inclusive, existiendo alguna de aquellas experticias dentro del trámite judicial, la misma no tiene fuerza vinculante obligatoria para el juez, razón por la cual su controversia judicial puede realizarse a través del universo probatorio.

En ese contexto, aun cuando es cierto, de la manera en que lo insiste la acusación, que la actividad de las juntas es especializada y reglada, también lo es que es al fallador a quien le compete *«[...] examinar los hechos que contextualizan la condición incapacitante establecida por aquellas»* (CSJ SL4571-2019 y CSJ SL877-2020) y que, en consecuencia, podrá escoger para fundamentar su decisión, entre varios dictámenes el que le merezca mayor credibilidad (CSJ SL877-2020 y CSJ SL2614-2021).

Precisiones conceptuales las anteriores, necesarias para aclarar que el colegiado encontró que el Dictamen de la IPS Universitaria del 17 de febrero de 2017, era el que se encontraba más completo, porque incluyó la patología de depresión, bajo las siguientes observaciones:

Resumen del caso: Paciente con trauma por caída de su altura en accidente de trabajo, compromiso de rodilla derecha antecedente de fractura ipsilateral hace 12 años, sensación de inestabilidad con frecuentes caídas RX rodilla derecha, cambios artrósicos fémur con remodelación ósea y material in situ, se ordena TAC que mostró fractura de la tibia por avulsión, tendinopatía del tendón rotuliano presenta de proyectil de arma de fuego de lesión anterior, requirió nuevo tratamiento quirúrgico [...]. Además desde hace tres años con patología de hombro derecho dominante remitida a cirugía, la cual, no se ha realizado por temor a perder el empleo. Además presenta dolor en mano derecho por trauma en evento común y cuyo estudio radiográfico demuestra artrosis en dicha mano. Igualmente, *en tratamiento con fluoxetina por cuadro depresivo (aporta formulación de su EPS Sura).*

Examen físico: Buen estado general, lúcida y orientada afecto deprimido [...]

Además, porque esa experticia otorgó un porcentaje de pérdida de capacidad laboral acorde con la realidad de la demandante, quien después de 25 años de servicio doméstico, estaba imposibilitada para dedicarse nuevamente a esos quehaceres.

Luego, aunque se sortearan las falencias de la impugnación, habría que connotarse que esa prevalencia probatoria otorgada por el Tribunal, no genera por sí sola el error de hecho protuberante endilgado, especialmente, porque tal ejercicio de valoración, inscrito en el margen de libertad de formación del convencimiento del juez, se

encuentra mediado por un criterio razonable, por cuanto si la Corporación fuera más allá de su competencia para corroborar los dichos de la censura, auscultando el contenido de las pruebas del proceso, advertiría que las conclusiones fácticas del fallo de apelación, relacionadas con la existencia de la enfermedad (depresión) y la invalidez de la demandante, tienen soporte probatorio, porque:

1) El Dictamen emitido por Colpensiones en diciembre de **2016**, reconoce que en el lugar donde laboraba la demandante tenían la obligación de tener una empleada adicional, porque ella solo hacía de comer, debido a que no podía ocuparse en otras labores propias del servicio doméstico (f.º 27, *ibidem*).

2) El dictamen realizado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia en mayo de **2018**, es decir, un año después del de la IPS de febrero de **2017** y dos años posteriores al de la accionada, admite que tuvo noticia de la existencia de «*depresión asociada con manejo con psicofármacos*».

3) El perito, al justificar la experticia realizada por la junta, aseveró que no valoró ese padecimiento porque no tenía soporte en la historia clínica; que no requirió los documentos faltantes, pues esa solicitud la realizaba cuando la entidad actúa como segunda instancia; que tal enfermedad se tiene en consideración cuando el paciente se encuentra en tratamiento médico «*después de un año*»; que la señora Herrera Cárdenas tenía que encontrar una ocupación

distinta, por los impedimentos que le generaban los padecimientos articulares que sufría y que, en la determinación del rol ocupacional, no se percató que la reclamante debía ser asistida por otra persona en la casa de familia donde laboraba.

Adviértase que, según esos elementos, entre 2017 y 2018, la accionante padeció depresión y, en todo caso, sin tener en cuenta esa enfermedad, que desde el 2016 no tenía capacidad para desempeñarse en los servicios domésticos a los que se dedicaba, como consecuencia de las afecciones articulares, que cuentan con diagnóstico médico y tratamiento, según la historia clínica.

Por lo explicado inicialmente, los cargos son inestimables.

IX. CARGO TERCERO

Señala que el juzgador interpretó erróneamente el artículo 3º del Decreto 917 de 1999, en relación con los artículos 39, 42, 43 de la Ley 100 de 1993, 142 del Decreto 19 de 2012 y 3º del Decreto 1507 de 2014.

Aclara que,

Se pretende que una vez evidenciado el yerro jurídico interpretativo en que incurre el Tribunal, se confirme lo dispuesto por el fallador de primera instancia, y se ordene el pago de la pensión de invalidez desde el 14 de agosto de 2018, cuando finaliza el reconocimiento del subsidio por incapacidad.

Dice que el Tribunal confunde la fecha de causación con la de reconocimiento de la pensión de invalidez, porque otorgó la prestación desde la estructuración de la pérdida de capacidad laboral, es decir, 11 de julio de 2016, a pesar de que reconoce que a la demandante le fueron concedidas ciertas incapacidades que se extendieron hasta el 13 de agosto de 2018.

Precisa que la última era la calenda a partir de la cual, empezaba a hacerse exigible el pago de la prestación, de conformidad con el artículo 3º del Decreto 917 de 1999 y lo explicado, entre otras, en las providencias CSJ SL4299-2022 y CSJ SL188-2023, cuyo criterio doctrinario fue desatendido por el juzgador.

X. CONSIDERACIONES

La censura asevera que el Tribunal se apartó de la doctrina jurisprudencial vigente, en torno al momento a partir del cual se empieza a pagar la pensión de invalidez, cuando existen períodos de incapacidad continuos o discontinuos, porque esos tiempos, para el caso de la actora, habían sido únicamente a razón de 80 días; que por ese motivo era necesario conceder la prestación desde la fecha de estructuración del 50 % de PCL.

Sobre el punto, la Corte en la sentencia CSJ SL5170-2020, reiterada en las CSJ SL5576-2021 y CSJ SL3913-2022, en perspectiva de los artículos 40 de la Ley 100 de 1993 y 3º del Decreto 917 de 1999 precisó:

[...] cuando existen subsidios por incapacidad temporal con posterioridad a la fecha de estructuración del estado de invalidez, [...] las mesadas se comienzan a pagar, de forma retroactiva, desde la data de la estructuración, pero siempre que con posterioridad a ella no se hubieren reconocido subsidios por incapacidad, continuos o discontinuos, evento en el cual se pagará, pero a partir del momento en que expire el derecho a la última incapacidad.

Esa regla, por cuanto,

[...] la definición de un estado de invalidez generalmente viene precedida de un proceso patológico incapacitante que sufre el trabajador [...], lo que explica que **el reconocimiento pensional deba hacerse, una vez se extingue la última incapacidad temporal, quedando prohibida la alternancia, concurrencia o subsistencia de estas dos prestaciones dentro de un mismo período**, así se declare que el hecho invalidante existe desde una fecha anterior al período en que se pagó la incapacidad temporal.

[...] téngase en cuenta que dentro del proceso incapacitante pueden existir períodos cortos e intermitentes de recuperación o mejoría de la salud del trabajador, durante los cuales la acción protectora de la seguridad social cesa para dar paso a las obligaciones remunerativas a cargo del empleador o a los ingresos que perciba el trabajador independiente, períodos en los cuales no se activa la protección de la seguridad social y, en consecuencia, no se pagan las dichas prestaciones.

Ahora bien, en la decisión CSJ SL4299-2022, la Corporación puntualizó que «[...] dicha línea interpretativa [...] **tiene excepción** [...]», porque no resulta aplicable para los casos en los que «no se constata que existió un proceso incapacitante temporal intermitente», el reclamante no contó con «la acción protectora de la seguridad social [...] o hubiese recibido ingresos como trabajador dependiente o independiente» y, por tanto, «[...] **no se cruzan los subsistemas de salud y pensiones**, [porque el actor] no estuvo cotizando a este último sistema [...], no siendo predicable la incompatibilidad».

En efecto, en esa oportunidad la Sala concedió la

pensión de invalidez desde la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral correspondiente (21/06/2012), descontando las mesadas para los períodos en los que el demandante había recibido incapacidad, así:

Inicio	Fin	Concepto
21/06/2012	19/08/2015	Mesada
20/08/2015	01/11/2015	Incapacidad
02/11/2015	13/11/2015	Mesada
14/11/2015	12/03/2016	Incapacidad
13/03/2016	En lo sucesivo	Mesada

Memora la Corte con precisión, lo anterior, para acentuar que el entendimiento correcto de los artículos 40 de la Ley 100 de 1993 y 3º del Decreto 917 de 1999, genera una **regla general** según la cual, **la pensión de invalidez se reconoce a partir de la fecha de estructuración de la invalidez** y, **dos excepciones**, aplicables a aquellos casos en los cuales, el afiliado ha disfrutado de incapacidades médicas continuas o discontinuas con posterioridad a esa data, a saber:

1) el **pago de la prestación se realizará a partir de la última de las incapacidades**, en el caso en que el reclamante, entre la fecha de estructuración de la invalidez y de la última incapacidad, se encuentre aportando tanto al subsistema pensional como al de salud.

2) el **pago de la prestación se realizará a partir de la fecha de estructuración de la invalidez descontando las incapacidades** que se hubieren presentado entre esa fecha y la última de las licencias concedidas, sí y solo sí en ese

interregno el afiliado no aportó al subsistema pensional.

En ese contexto, teniendo en consideración que el Tribunal dio por demostrado, que la demandante recibió el pago de incapacidades médicas (80 días) después de la fecha de estructuración de la invalidez, se encuentra demostrada la vulneración normativa adjudicada, porque se apartó sin una justificación constitucional y legalmente admisible, al tenor de lo explicado en las sentencias CC C836-2001, CC C816-2011 y CC C621-2015, del precedente de esta Corporación, lo cual es suficiente para quebrar en ese punto la decisión recurrida.

Por tanto, el cargo prospera.

Sin costas en sede de casación, dada la prosperidad parcial del recurso.

En sede de instancia, **PARA MEJOR PROVEER**, de conformidad con los artículos 48 y 54 del CPTSS, 276 del CGP al que se remite el 145 del CPTSS, 29 y 228 de la CP, debido a que en el expediente obra la certificación de incapacidades ordenadas y pagadas a la demandante, por parte del sub sistema de salud, así:

Detalle de Incapacidades				
Fecha Inicio	Fecha Término	Duración	Clasificación	Valor pagado
16/02/2018	17/02/2018	2	Inicial	\$ 0
7/05/2018	11/05/2018	5	Inicial	\$ 78.124
12/05/2018	10/06/2018	30	Prórroga	\$ 781.242
11/06/2018	10/07/2018	30	Prórroga	\$ 781.242
30/07/2018	13/08/2018	15	Prórroga	\$ 390.621
18/11/2018	22/11/2018	5	Inicial	\$ 0
27/11/2018	1/12/2018	5	Prórroga	\$ 0
28/12/2018	31/12/2018	4	Inicial	\$ 0

Sin embargo, no hay noticia hasta qué fecha de esa anualidad la reclamante cotizó al subsistema pensional, para efectos de establecer, conforme a las reglas expuestas, la data a partir de la cual debe pagarse el retroactivo, se ordena que por secretaría se oficie a Colpensiones para que en el término de CINCO (05) DÍAS, allegue la historia laboral actualizada de la señora Luz Estella Herrera Cárdenas¹.

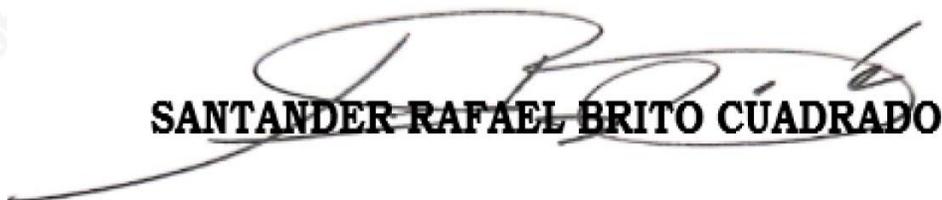
XI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia dictada por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el dieciséis (16) de junio de dos mil veintidós (2022), en el proceso ordinario de seguridad social promovido por **LUZ ESTELLA HERRERA CÁRDENAS** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, solo en cuanto ordenó el pago de la pensión de invalidez, desde la fecha de estructuración de la misma.

Para mejor proveer, en sede de instancia se ordena que, por secretaría, se proceda a oficiar a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, para que en el término de **CINCO (05) DÍAS**, allegue la historia laboral actualizada de la señora Luz Estella Herrera Cárdenas.

¹ la última que obra en el expediente es de agosto de 2017.

Notifíquese, publíquese y cúmplase.



SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO



CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA



CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO