



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL

Santiago de Cali, veintiocho (28) de junio de dos mil diecinueve (2019)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA No. 139

Magistrado Ponente: Dr. RONALD OTTO CEDEÑO BLUME

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE	RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA
DEMANDADO	CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA -CVC
RADICACIÓN	76001-33-33-012-2013-00180-01

1. EL ASUNTO

Profiere el Tribunal, en segunda instancia y a través de la Sala Segunda de Decisión Oral, conformada por los doctores **JHON ERICK CHAVES BRAVO**, **FERNANDO AUGUSTO GARCIA MUÑOZ** y **RONALD OTTO CEDEÑO BLUME**, la decisión que corresponde, en virtud del recurso de apelación instaurado por la parte demandante y demandada contra la sentencia No. 082 proferida por el Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito de Cali, el 25 de mayo de 2015, a través de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

2. LA DEMANDA Y SUS ALEGATOS

Mediante apoderada judicial, el señor **RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA** pide que se declare la nulidad parcial de la Resolución 300 No. 0320-158 del 23 de mayo de 2011, expedida por la Directora Administrativa comisionada de la **CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA**, mediante la cual se modificó parcialmente el acto administrativo de reconocimiento de la pensión de invalidez.

Para tal fin, sustenta su demanda en los artículos 1, 2, 6, 13, 48 y 53 de la Constitución Política, los Decretos 1848 de 1969, 3135 de 1968 y 1045 de 1978, indicando que tiene derecho al reajuste de su prestación económica en un porcentaje del 100%, toda vez que con posterioridad al reconocimiento pensional, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, certificó que la pérdida de su capacidad laboral correspondía a un 100%.

De esta manera, solicite se ordene a la entidad demandada reliquidar la pensión de invalidez, licuadada con el equivalente al 100% o la totalidad

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
76001-33-33-012-2013-00180-01
RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA
CVC

del salario devengado en el último año de servicio; reajuste que se deberá hacer a partir del 05 de julio de 1994, con la indexación y los intereses de mora respectivos¹.

3. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y SUS ALEGATOS

El apoderado judicial de la entidad demandada se opone a la prosperidad de las peticiones y condenas formuladas en el libelo introductorio, y solicita que se nieguen las mismas, al considerar que las mismas se sustentan en normas que se encuentran derogadas, por lo que no resulta procedente el reajuste de la pensión del actor en un 100%, en razón a que el artículo que así lo ordenaba perdió vigencia con la expedición del Decreto 1295 del 22 de junio de 1994, el cual en su artículo 98, enlista como derogado el artículo 23 del Decreto 3135 de 1968 y demás normas que le sean contrarias.

De igual manera, la parte demandada manifiesta su desacuerdo frente al porcentaje del 100% dado al actor, y pide que se tenga en cuenta que sólo hasta el 26 de febrero de 2010, se le calificó por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, una pérdida de capacidad laboral del 100%. Además, en caso de accederse a las súplicas de la demanda, solicita se ordene que en la liquidación de la pensión, se incluyan los factores de orden legal determinados en el Decreto 1045 de 1978, con el propósito de velar por los intereses del Estado y que no se vea afectado el erario.

En virtud de lo anterior, presentó como excepciones las siguientes: "caducidad e inepta demanda", "prescripción", "compensación" y "petición de lo no debido, carencia del derecho y legalidad del acto acusado"².

4. FALLO IMPUGNADO

La Juez de primera instancia concedió las pretensiones de la demanda y ordenó a la **CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA-CVC**, reajustar la pensión de invalidez reconocida al señor **RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA** con el 100% del salario devengado durante el último año de servicio, a partir del 26 de febrero de 2010, fecha en la que se incrementó la invalidez, debido a la agravación de la enfermedad del mismo.

La anterior decisión se dio luego de concluir que el régimen prestacional que gobierna la situación del accionante es el Decreto Ley 3135 de 1968 y su reglamentario 1848 de 1969, normatividad que se encontraba vigente para la época en que el mismo adquirió el derecho a percibir la pensión de invalidez, y en la cual se contemplaba que cuando las incapacidades fueran superiores al 95%, la prestación se debía liquidar con el 100%, tal

¹ Folios 52 a 76 y 203 a 217.

² Folios 96 al 100 y 218 al 220.

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
76001-33-33-012-2013-00180-01
RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA
CVC

como ocurría en el caso del señor **ALVAREZ MOLINA**, a quien se le otorgó una porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 100%³.

A través de sentencia complementaria, la Juez a quo resolvió negar la adición de la sentencia pedida por la parte actora, al considerar que no había lugar a disponer la actualización de la base salarial del demandante, dado que el último año laborado por éste, está comprendido entre el 14 de junio de 1993 y el 14 de junio de 1994, y el reconocimiento pensional se efectuó el 5 de julio de 1994, por lo que en dicho interregno no se pudo presentar devaluación, pues su pensión fue reconocida casi inmediatamente después de su retiro del servicio⁴.

5. LA IMPUGNACIÓN

5.1. Parte Demandante

La apoderada judicial de la parte actora presentó recurso de apelación contra la decisión de primera instancia, centrando su inconformidad frente a la fecha a partir de la cual se dispuso el reajuste pensional, pues en su sentir, y de acuerdo con los elementos de prueba, la invalidez de su pro hijado se determinó desde el 05 de julio de 1994, indicándose que su patología era progresiva; es decir, que su derecho a percibir la prestación económica en un 100%, nació desde la fecha en que se le estructuró la pérdida de capacidad laboral y no desde la fecha en que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca realizó la calificación.

Adicionalmente, pide que las diferencias que surgen en el pago de las mesadas pensionales se indexen una a una conforme lo establece el Consejo de Estado⁵.

5.2. Parte Demandada

El apoderado de la parte demandada presentó apelación contra el fallo de primera instancia, señalando que al momento de resolver la petición de reajuste pensional del actor, la **CVC** debía tener en cuenta el ordenamiento jurídico vigente; de manera que la entidad obró de buena fe y siguiendo los lineamientos fijados en la normatividad que regía para el momento, esto es, la Ley 776 de 2002, pues las disposiciones que sustentaron el reconocimiento, habían sido derogadas por el Decreto 1295 de 1994.

De otro lado, el recurrente manifiesta su desacuerdo frente a la condena en costas de primera instancia, dado que la entidad demandada ha actuado de buena fe y conforme al marco legal, reconociendo inicialmente la pensión de invalidez al actor, y con posterioridad el reajuste, garantizándole el disfrute de la prestación económica⁶.

³ Folio 222 al 238.

⁴ Folio 255 a 257.

⁵ Folio 251 a 253 y 263 a 268.

⁶ Folio 246 a 250.

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
76001-33-33-012-2013-00180-01
RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA
CVC

6. ALEGACIONES DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

6.1. Parte demandante

Dentro del término conferido para presentar alegatos de conclusión, la parte demandante reiteró los argumentos expuestos en la alzada en torno a la fecha a partir de la cual se debe disponer el reajuste pensional, y a la indexación de las mesadas pensionales⁷.

6.2. Parte demandada

El apoderado de la parte demandada presentó alegatos finales en segunda instancia, reiterando los argumentos expuestos en el recurso de apelación, respecto de la improcedencia del reajuste pensional, con base en normas que fueron derogadas⁸.

6.3. Ministerio Público

El señor Procurador Delegado ante esta Corporación no emitió concepto en el presente asunto⁹.

7. PROBLEMA JURIDICO

La controversia jurídica planteada básicamente se contrae a determinar, en primer lugar, si la normatividad que sustentó el reajuste de la pensión de invalidez del demandante, resultaba aplicable a su caso particular; y en segundo orden, si la prestación económica reconocida al señor **RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA** debe ser reajustada a partir de la fecha de estructuración de la invalidez, o de la data en que fue realizada la valoración de la pérdida de capacidad laboral.

Adicionalmente, se debe determinar si hay lugar a revocar la condena en costas impuesta en primera instancia a la parte vencida.

8.- TESIS DE LA SALA

La Sala comparte la decisión de primera instancia, al encontrar que al demandante no le resultaba aplicable las disposiciones normativas contenidas en la Ley 776 de 2002, que regula el Sistema General de Riesgos Profesionales, dado que su enfermedad fue catalogada como de origen común, por lo que la reliquidación debió darse tomando en cuenta el Decreto 3135 de 1968 y su reglamentario 1848 de 1969, normatividad que gobierna su derecho pensional, por ser la que se encontraba vigente al momento de la estructuración de la invalidez.

No obstante, se declaran prescritas las diferencias en las mesadas pensionales, causadas con anterioridad al 02 de mayo de 2010, dado que entre la fecha de solicitud de recalificación y la fecha de presentación de la demanda trascurrieron más de 3 años.

⁷ Folio 292 a 297.

⁸ Folios 298 a 300.

⁹ Folio 301.

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
76001-33-33-012-2013-00180-01
RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA
CVC

311

De otro lado, al actor no le asiste el derecho al reajuste y pago de la pensión de invalidez que reclama desde la fecha de estructuración de la invalidez, pues la variación en la disminución de su capacidad laboral, la cual permite la reliquidación de su prestación, se determinó a partir de la fecha de la recalificación de la invalidez de la que fue objeto por parte de la Junta de Calificación.

9.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

9.1. De conformidad con lo previsto en el artículo 48 de la Constitución Política, la seguridad social es un servicio público obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

De esta manera, por medio de la Ley 100 de 1993, el legislador estructuró el sistema de seguridad social integral cuyo objeto es garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten. Dicho sistema comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios u otras que se incorporen en el futuro.

Ahora bien, teniendo en cuenta que en el presente asunto, la pensión reconocida al actor es la de invalidez, causada con ocasión a la pérdida de su capacidad psicofísica, se procederá a realizar un análisis sobre dicha figura, así como la normatividad que la regulaba con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Previamente, es menester indicar que de acuerdo con lo expuesto por la Honorable Corte Constitucional¹⁰, la pensión de invalidez es definida como uno de los riesgos amparados por el sistema general de pensiones, con el fin de remediar, a través del otorgamiento de una prestación económica, los inconvenientes derivados de la pérdida de capacidad laboral; la misma encuentra soporte en los artículos 13 y 47 de la Constitución Política, que le imponen al Estado la obligación de proteger especialmente a aquellas personas que por sus condiciones económicas, físicas o mentales, se hallan en situación de manifiesta vulnerabilidad.

Por su parte, el Honorable Consejo de Estado, sobre la pensión de invalidez, ha señalado:

"Constituye un derecho esencial e irrenunciable del trabajador que ha visto afectada parcial o totalmente su capacidad laboral y carece, en consecuencia, de las condiciones sicofísicas necesarias para abastecerse de los recursos mínimos que le garanticen una subsistencia digna.

Esta prestación ha guardado siempre una relación estrecha con derechos fundamentales como la vida, el trabajo y la seguridad social, por eso, ha

¹⁰ Sentencia T-656 de 2016.

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
76001-33-33-012-2013-00180-01
RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA
CVC

merecido siempre la protección especial del Estado¹¹."

9.2. Para empezar, se tiene que el tema de la pensión de invalidez antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, estaba regulado por el Decreto 3135 de 1968¹², norma aplicable para el caso del actor, el cual en su artículo 23 prescribía los porcentajes de invalidez que causan el derecho a la pensión para los servidores públicos:

"Artículo 23. La invalidez que determine una pérdida de la capacidad laboral no inferior a un 75%, da derecho a una pensión, pagadera por la respectiva entidad de previsión con base en el último sueldo mensual devengado, mientras la invalidez subsista, así:

a). El cincuenta por ciento (50%) cuando la pérdida de la capacidad laboral sea del 75%;

b). Del setenta y cinco por ciento (75%) cuando la pérdida de la capacidad laboral exceda del 75% y no alcance al 95%;

c). El ciento por ciento (100%) cuando la pérdida de la capacidad laboral sea superior al 95%.

Parágrafo. La pensión de invalidez excluye la indemnización".

Por su parte, el Decreto 1848 de 1969, reglamentario del Decreto 3135 de 1968, sostiene en el numeral 1) del artículo 61 que "se considera inválido el empleado oficial que por cualquier causa, no provocada intencionalmente, ni por culpa, o violación injustificada y grave de los reglamentos de previsión, ha perdido en un porcentaje no inferior al setenta y cinco por ciento (75%) su capacidad para continuar ocupándose en la labor que constituye su actividad habitual o la profesional a que se ha dedicado ordinariamente". A renglón seguido el numeral 2) del artículo 61 *ibídem* señala: "En consecuencia, no se considera inválido el empleado oficial que solamente pierde su capacidad de trabajo en un porcentaje inferior al setenta y cinco por ciento (75%)".

Dicha norma en su artículo 63 estableció la cuantía de la prestación, en los siguientes términos:

"Artículo 63º.- Cuantía de la pensión. El valor de la pensión de invalidez se liquidará con base en el segundo salario devengado por el empleado oficial y será equivalente al grado de incapacidad laboral, conforme a los porcentajes que se establecen a continuación, así:

a. Cuando la incapacidad sea superior al noventa y cinco por ciento (95%), el valor de la pensión mensual será igual al último salario devengado por el empleado oficial, o al último promedio mensual, si fuere variable.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 23 de mayo de 2011. Magistrado Ponente: Dr. **LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO**, expediente No. 23001-23-31-000-2005-01715-01 (1279-10).

¹² "Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales".

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
76001-33-33-012-2013-00180-01
RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA
CVC

- b. Si la incapacidad excediere del setenta y cinco por ciento (75%) sin pasar de noventa y cinco por ciento (95%), la pensión mensual será equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del último salario devengado por el empleado oficial, o del último promedio mensual.
- c. Si la incapacidad laboral es del setenta y cinco por ciento (75%), dicha pensión será igual al cincuenta por ciento (50%) del último salario devengado por el empleado oficial, o del último promedio mensual, si fuere variable".

De conformidad con los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, normatividad vigente a la fecha de estructuración de la incapacidad del actor, la calidad de inválido se causa al perder el 75% o más de la capacidad laboral.

10. HECHOS PROBADOS Y RESOLUCION DEL CASO

Con fundamento en el acervo probatorio se encuentra demostrado lo siguiente:

- El acta No. 001 del 10 de febrero de 1994, da cuenta de la Junta Médica realizada por la **CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DEL CAUCA**, en la cual se concluyó que el señor **RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA** tenía una pérdida de capacidad laboral del 90%, con diagnóstico de retinitis pigmentosa, afección que es progresiva e irreversible y no ofrece tratamiento médico o quirúrgico científicamente comprobado¹³.
- A través de la Resolución No. 5526 de 1994, la **CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DEL CAUCA** reconoció a favor del señor **RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA**, una pensión de invalidez en cuantía de \$ 819.143, a partir del 14 de junio de 1994. Dicho reconocimiento se hizo de conformidad con lo establecido en el literal g) numeral 1º, literal a), numeral 2º del artículo 14 y el literal b) del artículo 23 del Decreto 3135 de 1968 y el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978¹⁴.
- Según la certificación emitida por la Junta de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca del 29 de abril de 2005, al demandante le fue otorgada una pérdida de capacidad laboral de 78.80%, con fecha de estructuración del 05 de julio de 1994, calificación que fue modificada por dicha entidad a través de oficio No. C-05-370 del 16 de junio de 2004, con un porcentaje del 90%¹⁵.
- De acuerdo con el dictamen de la Junta de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca adiado el 26 de febrero de 2010, el señor **RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA** fue calificado nuevamente con una pérdida de capacidad laboral del 100%, con fecha de estructuración el 05 de julio de 1994¹⁶.

¹³ Folio 16 a 20.

¹⁴ Folio 23 a 24 y 157 a 158.

¹⁵ Folio 106 y 122.

¹⁶ Folio 34 a 37.

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
76001-33-33-012-2013-00180-01
RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA
CVC

- Mediante la Resolución 300 No. 0320-158 del 23 de mayo de 2011, la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA** resolvió modificar la Resolución No. 5526 de 1994, en lo concerniente al porcentaje del monto de la pensión de invalidez, reajustándola al 90% del ingreso base liquidación, con efectividad a partir del 26 de febrero de 2010¹⁷.
- En la audiencia inicial se decretó la práctica de una prueba pericial consistente en remitir al demandante a la Junta de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, con el fin de que la pérdida de capacidad laboral se actualizara. Dicha valoración fue realizada el 11 de julio de 2014, determinándose que el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral del señor **RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA** era del 100%, con diagnóstico de ceguera en ambos ojos y con fecha de estructuración el 05 de julio de 1994¹⁸.
- La anterior prueba fue objeto de aclaración por los profesionales de la medicina que la suscribieron, en la audiencia de pruebas celebrada el 23 de septiembre de 2014¹⁹.

10.1. Ahora, a efectos de dilucidar el problema jurídico planteado, pasará la Sala a analizar la normatividad que resulta aplicable al presente asunto y si hay lugar a modificar la fecha a partir de la cual debe hacerse efectivo el reajuste de la pensión de invalidez del señor **RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA**.

Para empezar, se tiene que el demandante a través del presente medio de control, pretende que se le reajuste la pensión de invalidez que le fue reconocida, luego de habersele efectuado una recalificación de la pérdida de capacidad laboral, pasando de un 90% al 100%.

En primera instancia, la Juez a quo accedió a las súplicas de la demanda, ordenando la reliquidación de la prestación económica del señor **RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA** con el 100% del salario devengado durante el último año de servicio, a partir del 26 de febrero de 2010 (fecha de recalificación de la invalidez).

La anterior decisión fue objeto de apelación por la parte actora, al considerar que el reconocimiento debe efectuarse no desde la fecha de la nueva calificación de la pérdida de capacidad laboral, sino desde la fecha de estructuración de la invalidez. Por su parte, la entidad accionada insistió en que la normatividad aplicada en el acto administrativo de reajuste pensional, era la que se encontraba vigente para el momento de la recalificación de la invalidez.

Previamente, es menester precisar que la pérdida de capacidad laboral se establece por medio de una calificación que realizan las entidades autorizadas por la Ley; a partir de tal dictamen se determina la condición

¹⁷ Folio 43 a 48.

¹⁸ Folio 4 a 6 del cuaderno No. 2.

¹⁹ Folio 198 a 201.

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
76001-33-33-012-2013-00180-01
RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA
CVC

313

de la persona, indicándose el porcentaje de afectación producida por la enfermedad, en términos de deficiencia, discapacidad, y minusvalía de modo que se le asigna un valor a cada uno de estos conceptos, lo cual determina un porcentaje global de pérdida de la capacidad laboral, el origen de esta situación y la fecha en la que se estructuró la invalidez.

De las probanzas aportadas al plenario, se observa que el actor inicialmente fue calificado con una pérdida de capacidad laboral correspondiente al 90%, tras presentar un diagnóstico de retinitis pigmentosa; porcentaje a partir del cual la entidad demandada le reconoció una pensión de invalidez, a través de la Resolución No. 5526²⁰ de 1994 en un monto del 75%, con efectividad a partir del 14 de junio de 1994 (fecha siguiente a la del retiro del servicio). Lo anterior, en aplicación del literal g) numeral 1º, literal a), numeral 2º del artículo 14 y el literal b) del artículo 23 del Decreto 3135 de 1968 y el artículo 45 del Decreto 1045 de 1978.

Posteriormente, al señor **RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA** le fue practicada una nueva valoración por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, en la cual se le otorgó un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 100%, con diagnóstico de ceguera de ambos ojos, determinándose como fecha de estructuración el 05 de julio de 1994²¹.

Con ocasión a la recalificación de la que fue objeto el actor, la **CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA-CVC**, modificó la Resolución de reconocimiento pensional, en lo concerniente al porcentaje del monto de la pensión de invalidez, reajustándola al 90% del ingreso base de liquidación, a partir del 26 de febrero de 2010²² (fecha de la nueva valoración de la pérdida de capacidad laboral efectuada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca).

Estando claro el anterior escenario, ha de indicarse que, la Ley 776 de 2002²³, norma que tuvo en cuenta la **CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA** para reajustar la pensión de invalidez del actor, regula lo concerniente al sistema general de riesgos profesionales, cuyo campo de aplicación se limita a prevenir y garantizar a los trabajadores la reparación de los daños generados por las enfermedades y accidentes que tienen una relación directa con la labor que desarrollan en beneficio del empleador.

Ahora bien, en el presente asunto, de acuerdo con el dictamen de la Junta de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca²⁴, la enfermedad del señor **RAFAEL EDUARDO ÁLVAREZ MOLINA** se catalogó como de origen común; de manera que la disposición normativa previamente referenciada no le resultaba aplicable al caso del demandante, y en ese

²⁰ Folio 23 a 24 y 157 a 158.

²¹ Folio 34 a 37.

²² Folio 43 a 48.

²³ Por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales.

²⁴ Folio 34 a 37 y 4 a 6 del cuaderno No. 2.

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
76001-33-33-012-2013-00180-01
RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA
CVC

sentido, el reajuste pensional se debió ordenar conforme a las pautas fijadas en el Decreto 3135 de 1968 y su reglamentario 1848 de 1969, normatividad que gobierna su derecho pensional, por ser la que se encontraba vigente al momento de la estructuración de la invalidez.

En efecto, tomando en consideración que la invalidez del señor **ÁLVAREZ MOLINA** se recalificó en un 100%, el monto de su mesada pensional debe ser objeto de reajuste en un porcentaje del 100%, tal como lo disponía el literal c) del Decreto 3135 de 1968.

10.2. Frente al tema específico de la fecha de estructuración de invalidez, el artículo 3 del Decreto 917²⁵ de 1999, la define como "la fecha en que se genera en el individuo una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva". La cual debe "documentarse con la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica", y puede ser "anterior o corresponder a la fecha de calificación".

La jurisprudencia constitucional también ha establecido 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 él 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, y puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación. [...]"*²⁶ (Se resalta)

En el sub examine, es claro que el señor **ALVAREZ MOLINA**, estructuró su invalidez desde el 05 de julio de 1994, así lo determinan los dictámenes obrantes en el plenario, y por ello, le fue reconocida en su oportunidad la pensión de invalidez, al presentar una pérdida de capacidad laboral del 90%. Ahora, dado que la patología diagnosticada al actor era de tipo progresivo, su invalidez aumentó en un 100%, porcentaje que fue determinado a partir de la valoración efectuada el 26 de febrero de 2010.

De manera que, si bien el señor **RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA** de conformidad con los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969 (normatividad vigente para la fecha de estructuración de su invalidez), tiene derecho a que el monto de su prestación económica se eleve al 100%, por haber aumentado su pérdida de capacidad laboral, dicho reajuste sólo puede hacerse efectivo, a partir de la fecha de la recalificación de su invalidez, esto es, el 26 de febrero de 2010, pues a partir de la misma fue que se estableció la variación en el porcentaje, que permite que su pensión de invalidez sea ahora reajustada en un 100%.

Estando claro lo anterior, y aunque no fue objeto de apelación, se deberá establecer si en el presente asunto se configuró el fenómeno jurídico de la prescripción.

²⁵ Manual Único para la Calificación de la Invalidez.

²⁶ Sentencia T-014 de 2012

MEDIO DE CONTROL:
 RADICACIÓN:
 DEMANDANTE:
 DEMANDADO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
 76001-33-33-012-2013-00180-01
 RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA
 CVC

Al respecto, se tiene que entre la fecha en que el demandante presentó la solicitud de calificación ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, esto es, el día 16 de febrero de 2010²⁷ y la fecha de presentación de la demanda (02 de mayo de 2013²⁸), transcurrieron más de 3 años; motivo por el cual, la prescripción debe contabilizarse a partir de la fecha de radicación de la demanda, como lo establece el artículo 94 del Código General del Proceso.

Así las cosas, habrá de declararse la prescripción de las diferencias en las mesadas pensionales, causadas con anterioridad al 02 de mayo de 2010.

10.3. De otro lado, la parte actora en su alzada, solicita que las diferencias que surgen con ocasión al reajuste pensional concedido, sean debidamente indexadas mes a mes, para lo cual, pide que el último salario devengado por el actor, sea actualizado hasta el año 2010.

Al respecto, es del caso precisar que de la revisión de la sentencia, se observa que el reajuste de la pensión de invalidez, se reitera, se dispuso sobre el 100% del salario devengado durante el último año de servicios del actor, y a partir del 26 de febrero de 2010. Además se ordenó que las sumas dinerarias que resultaran a favor del demandante, se ajustaran en los términos del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

Así las cosas, ha de entenderse que la orden dada en primera instancia, si bien indica que el reajuste será sobre el 100% del salario devengado durante el último año de servicio, ello per se no significa que el valor nominal que habrá de tomarse en cuenta sea el del año 1994, pues el mismo debe ser objeto de actualización conforme a la fórmula adoptada por el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, y la cual plasmó la Juez a quo en la parte motiva de la providencia recurrida.

De manera pues que, no hay lugar a modificar la orden dada en primera instancia, pues como quedó visto, la misma señaló de manera clara cómo deberá efectuarse la reliquidación ordenada en favor del señor **RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA**.

10.4. Por último, en lo que se refiere a la condena en costas de primera instancia, debe recordarse que la misma ha sido concebida como *"una forma de sancionar a la parte que resulta vencida en el litigio y consiste en el reconocimiento a favor de la parte contraria de los gastos en que incurrió para impulsar el proceso (expensas) y de los honorarios de abogado (agencias en derecho)"*²⁹.

El artículo 171 del Decreto 01 de 1984, regulaba las costas procesales para la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y consagraba un régimen subjetivo en tal tema, el cual implicaba que el fallador sólo podía imponerlas cuando advertía un uso temerario de los mecanismos procesales. Dicho régimen subjetivo, que atendía a la temeridad o mala fe

²⁷ Folio 30.

²⁸ Folio 78.

²⁹ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 6 de agosto de 2015, Consejero Ponente: Dr. **HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS**, radicado No 85001233100020080011702 (20225).

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
76001-33-33-012-2013-00180-01
RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA
CVC

del litigante, fue derogado por la Ley 1437 de 2011, la cual estableció en su artículo 188 que: "Salvo en los procesos que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

Así lo estableció el Honorable Consejo de Estado³⁰ en reciente pronunciamiento, en el cual concluyó que el legislador cambió la posición para regular la condena en costas a ambas partes en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo con un criterio netamente objetivo donde no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe), excepto en cuanto corresponda a los procesos en los que se ventile un interés público, en los cuales está legalmente prohibida la condena en costas.

En virtud de lo anterior, y acogiendo la más reciente tesis adoptada por el Honorable Consejo de Estado, la Sala considera acertada la decisión de primera instancia en cuanto dispuso condena en costas en contra de la parte vencida.

Merced a lo expuesto, habrá de confirmarse la decisión de primera instancia.

11.- COSTAS.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, y en concordancia con el inciso 1º del artículo 366 del Código General del Proceso, se condenará en costas en esta instancia a la parte vencida, fijando como agencias en derecho la suma del 0.1% del valor de las pretensiones de la demanda, cuya liquidación se realizará por el Despacho de primera instancia.

12.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia No. 082 proferida por el Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito de Cali el 25 de mayo de 2015, el cual quedará así:

"SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se ORDENA a la CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA, reajustar la pensión por invalidez reconocida al señor **RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA** mediante Resolución No. 5526 del 5 de julio de 1994, con el 100% del salario devengado durante el último año de servicio, a partir del 26 de febrero de 2010; así como el pago de las diferencias salariales a las que haya lugar en virtud del reajuste. Igualmente, se ordenará a

³⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 07 de abril de 2016, Consejero Ponente: Dr. **WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ**, radicado No. 13001-23-33-000-2013-00022-01(1291-14).

MEDIO DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
76001-33-33-012-2013-00180-01
RAFAEL EDUARDO ALVAREZ MOLINA
CVC

315. 3

la entidad accionada que efectuó los pagos de las diferencias resultantes al Sistema de Seguridad Social en Salud y pensión del accionante, que se reconozcan en la presente sentencia.

Se declaran prescritas las diferencias en las mesadas pensionales, causadas con anterioridad al 02 de mayo de 2010".

SEGUNDO: Confirmar en todo lo demás la sentencia recurrida.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte vencida, de conformidad con lo expuesto en las consideraciones de la presente sentencia.

CUARTO: En firme esta decisión, remítase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

Los Magistrados,

RONALD OTTO CEDENO BLUME

JHON ERICK CHAVES BRAVO

FERNANDO AUGUSTO GARCIA MUÑOZ

