

TEMA: PENSIÓN DE INVALIDEZ - Se reconocerá a solicitud de parte interesada y comenzará a pagarse, en forma retroactiva, desde la fecha en que se produzca tal estado. / **FECHA DE ESTRUCTURACIÓN O DECLARATORIA DE LA PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL** - Es la fecha en que se genera en el individuo una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva. Para cualquier contingencia, esta fecha debe documentarse con la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica, y puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación. En todo caso, mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal, no habrá lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez. /

HECHOS: El señor (CACV) convocó a juicio a Colpensiones E.I.C.E. pretendiendo se declare que le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez, pretende el pago de las mesadas que se hubieren causado entre el 22 de junio de 2015 y el 31 de octubre de 2017, descontando el valor cancelado por concepto de incapacidades, y el reconocimiento de los intereses de mora, o en subsidio la indexación, y las costas del proceso. El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, concedió las pretensiones de la demanda, excepto la pretensión de intereses moratorios. Debe determinar la Sala si, al demandante le asiste el derecho al reconocimiento y pago del retroactivo pensional y desde cuando se hace efectivo el derecho al disfrute de la pensión de invalidez.

TESIS: El inciso final del artículo 40 de la Ley 100 de 1993 establece: “ARTÍCULO 40. MONTO DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ. La pensión de invalidez se reconocerá a solicitud de parte interesada y comenzará a pagarse, en forma retroactiva, desde la fecha en que se produzca tal estado”. Sin embargo, el artículo 3º del Decreto 917 de 1999 dispone: “ARTICULO 3. FECHA DE ESTRUCTURACIÓN O DECLARATORIA DE LA PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL. Es la fecha en que se genera en el individuo una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva. Para cualquier contingencia, esta fecha debe documentarse con la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica, y puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación. En todo caso, mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal, no habrá lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez. (...) Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia explicó: “Ahora bien, la definición de un estado de invalidez generalmente viene precedida de un proceso patológico incapacitante que sufre el trabajador. Desde la perspectiva de la acción protectora de la Seguridad Social ello significa que, como estadio previo a la invalidez, el trabajador deba atravesar por un período de incapacidad temporal donde precisa asistencia médica con posibilidad de recuperación – derivada de una enfermedad o de un accidente - 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. (...) En el caso concreto considera esta Corporación necesario aclarar, que dicha línea interpretativa tiene excepción, por cuanto, a diferencia del presupuesto material en que se sustenta aquella, en el presente asunto no se constata que existió un proceso incapacitante temporal intermitente al demandante, desde la fecha en que se fijó técnicamente la estructuración de la pérdida de la capacidad laboral, en porcentaje superior al 50%, que lo calificara como invalido, sino, tal como se desprende de las certificaciones expedidas por la Nueva EPS, que únicamente se concedieron incapacidades por enfermedad temporal y se canceló el auxilio correspondiente. (...) En el sub juice está probado que el demandante fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, mediante el Dictamen 63030 del 23 de noviembre de 2016, con una pérdida de capacidad laboral del 54,9%, y que solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez el 23 de marzo de 2017 prestación que fue concedida por Colpensiones E.I.C.E., a partir del 01 de noviembre de 2017(...) Adicionalmente, pudo constatar que la EPS Sura S.A., en las

fechas 11 de abril de 2017 (...), 11 de diciembre de 2017 (...), 03 de enero de 2018 (...), y 16 de junio de 2022 (...), certificó que el señor Carlos Alberto Cuervo Vélez, desde la fecha de estructuración de la invalidez, 22 de junio de 2015, registró varias incapacidades. (...) La Sala colige que al demandante en efecto, no le asiste el derecho a percibir el pago de la pensión de invalidez, desde la fecha de estructuración del riesgo, siendo que, durante los intermitentes periodos de recuperación o mejoría, su ingreso, que es el riesgo que cubren la incapacidad temporal y la pensión de invalidez, no sufrió ninguna disminución con ocasión de su estado de salud, siendo que durante tales periodos su empleador debió cumplir con la obligación de remuneración a su cargo, lo cual se estima probado, en la medida en que el reporte de semanas cotizadas por el actor da cuenta de que la empresa Suministros de Colombia S.A., realizó aportes en su favor hasta el 31 de octubre de 2017. (...) Adicionalmente, cumple relieves que sobre las sumas antes descritas no operó el fenómeno extintivo de la prescripción en la medida en que, desde la fecha de su causación, 05 de septiembre de 2017, la fecha de su reclamación, 29 de enero de 2018 (...), y la fecha en la que se radicó la presente acción, 27 de julio de 2018 (...), no transcurrieron los tres (3) años previstos en los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo, y 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social. (...) Ahora bien, en el plenario obra constancia de que a través de la Resolución SUB 36207 del 08 de febrero de 2018, le indicó al demandante que "... para que se haga el estudio del pago del retroactivo desde la fecha de estructuración, se deberá allegar certificado de incapacidades con firma y sello de la EPS que reconoció el pago de las incapacidades", ello por cuanto " en la comunicación expedida por Sura EPS no se evidencia con exactitud cuál fue el último pago reconocido por concepto de incapacidad" (...) sin que en el expediente obra constancia de que el actor hubiera presentado el documento requerido, cuya exigencia se considera razonable, primero, porque el afiliado no estaba en la imposibilidad de allegarlo, solo necesitaba solicitar su expedición a la Empresa Promotora de Salud; y segundo, porque el numeral 16 del artículo 2.2.3.3.2. del Decreto 1427 de 2022 al describir las características del certificado de incapacidad, aunque fuere en una época posterior, indicó que el referido documento debía contener, como mínimo, los nombres, apellidos, tipo y número de identificación de quien lo expide lo cual guarda coherencia con lo exigido por Colpensiones E.I.C.E. cuando resolvió la petición de reconocimiento retroactivo de la prestación. Así las cosas, la Sala considera que la negativa del a quo para el reconocimiento de los intereses de mora, se encuentra ajustada a derecho; sin embargo, las mesadas pensionales adeudadas deberán indexarse, tal y como lo dispuso el cognoscente de primera instancia, para compensar la pérdida de poder adquisitivo que han sufrido desde la fecha en que cada una de ellas se hizo exigible, y que sufrirán hasta el momento en que se materialice su pago, consolidando con ello el derecho que le asiste al señor Carlos Alberto Cuervo Vélez de recibir el valor real de lo debido.

MP. SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

FECHA: 07/05/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN
SALA QUINTA DE DECISION LABORAL

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 05001-31-05-004-2018-00506-01
Demandante: Carlos Alberto Cuervo Vélez
Demandado: Colpensiones E.I.C.E.
Asunto: Apelación y Consulta de Sentencia
Procedencia: Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín
M. Ponente: Sandra María Rojas Manrique
Temas: Retroactivo pensión de invalidez

Medellín, mayo siete (7) de dos mil veinticuatro (2024)

En la fecha anotada, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE, DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, y aprobado el proyecto propuesto por la magistrada ponente, procede a resolver el recurso de apelación impetrado por la parte actora e impartir el grado jurisdiccional de consulta en favor de la entidad demandada, respecto de la sentencia proferida el 27 de octubre de 2023 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín en el proceso ordinario laboral instaurado por Carlos Alberto Cuervo Vélez contra Colpensiones E.I.C.E., conocido con el Radicado Único Nacional 05001-31-05-004-2018-00506-01.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- DEMANDA

El señor **Carlos Alberto Cuervo Vélez** convocó a juicio a Colpensiones E.I.C.E. pretendiendo se declare que le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez desde la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral; de consiguiente, pretende el pago de las mesadas que se hubieren causado entre el 22 de junio de 2015 y el 31 de octubre de 2017, descontando el valor cancelado por concepto de incapacidades, y el reconocimiento de los intereses de mora, o en subsidio la indexación, y las costas del proceso.

En respaldo de tales pedimentos, el señor Carlos Alberto Cuervo Vélez expuso que fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, con una pérdida de capacidad laboral del 54,90%, estructurada el 22 de junio de 2015, y solicitó la pensión de invalidez el 23 de marzo de 2017, prestación que fue reconocida por Colpensiones E.I.C.E., a través de la Resolución SUB 240089 del 26 de octubre de 2017, únicamente a partir del 01 de noviembre de 2017, con una mesada inicial de \$1.285.164.

Adujo que entre el 22 de junio de 2015 y el 31 de octubre de 2017 solo recibió la suma de \$2.149.566 por concepto de incapacidades, y que las mesadas que se causaron durante el mismo periodo, ascienden al valor de \$35.479.709, estando pendiente el reconocimiento y pago de \$33.330.143 (págs.03-13, doc.01, carp.01).

1.2.- CONTESTACIÓN

Por conducto de su representante legal y a través de apoderado judicial legalmente constituido, **Colpensiones E.I.C.E.** admitió que el señor Carlos Alberto Cuervo Vélez fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, con una pérdida de capacidad laboral del 54,90%, estructurada el 22 de junio de 2015; y que le solicitó la pensión de invalidez el 23 de marzo de 2017, prestación que fue reconocida por

Colpensiones E.I.C.E., a través de la Resolución SUB 240089 del 26 de octubre de 2017, únicamente a partir del 01 de noviembre de 2017, con una mesada inicial de \$1.285.164.

Explicó que durante el periodo comprendido entre el 22 de junio de 2015 y el 31 de octubre de 2017 el demandante recibió subsidios por incapacidad, de conformidad con el certificado expedido por la EPS Sura S.A., y sostuvo que por ello no hay lugar al pago del retroactivo pensional deprecado. De contera, propuso las excepciones de inexistencia de la obligación por falta de requisitos legales para el reconocimiento de lo solicitado; ausencia de causa para pedir; prescripción; buena fe; imposibilidad de condena en costas; y compensación (pág.105-116, doc.01, carp.01).

1.3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, mediante fallo proferido el 27 de octubre de 2023, declaró que el señor Carlos Alberto Cuervo Vélez tiene derecho al pago del retroactivo pensional causado entre el 05 de septiembre de 2017 y el 31 de octubre de 2017; condenó Colpensiones E.I.C.E. a pagar en favor del actor la suma de \$2.356.134, indexados; absolvió a la referida entidad de la pretensión de intereses moratorios; desestimó las excepciones de mérito propuestas por la accionada; y condenó en costas a la parte demandada, en favor del demandante (doc.12, carp.01; desde el minuto 00:36:40, doc.13, carp.01).

Para sustentar su decisión, el cognoscente de primer grado explicó que la EPS Sura S.A. certificó que el actor recibió el pago de incapacidades hasta el 04 de septiembre de 2017, y por ello, la entidad solo adeuda las mesadas causadas a partir del día siguiente, y hasta el día anterior al que fue incluido en nómina, en la medida en que el afiliado no puede recibir un doble pago por el mismo concepto; que no hay lugar al reconocimiento de intereses moratorios, porque no está probado que el actor hubiere remitido a la entidad accionada certificación de las incapacidades generadas; y que la indexación traerá a valor presente las mesadas adeudadas (desde el minuto 00:17:00, doc.13, carp.01).

1.4.- RECURSO DE APELACIÓN

El poderhabiente del señor **Carlos Alberto Cuervo Vélez** interpuso el recurso alzada en procura de que se modifique el fallo de primer grado, y en su lugar, se ordene el pago de la prestación pensional en favor de su prohijado desde el 22 de junio de 2015 y hasta el 31 de octubre de 2017, sustentando que, aunque en dicho interregno se reconocieron algunas incapacidades, las mismas fueron interrumpidas, y la suma de los pagos recibidos asciende al valor de \$2.150.233, cifra que, en compensación, debe descontarse del retroactivo pensional deprecado.

Adujo que el ordenamiento jurídico manda que las pensiones de invalidez se reconozcan desde la fecha de estructuración, a menos que el afiliado reciba subsidios por incapacidad, siendo la interpretación más favorable o *pro homine*, aquella que permite descontar el valor de las incapacidades recibidas del retroactivo pensional causado, evitando de tal manera que se genere un doble pago, tal y como lo entendió la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en las sentencias SL53600-2015 y SL1562-2019.

Finalmente, solicitó que se reconozcan intereses moratorios sobre el retroactivo pensional causado hasta octubre de 2017 (desde el minuto 00:38:45, doc.13, carp.01).

1.5.- ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad procesal para presentar alegatos de conclusión, la vocera judicial de **Colpensiones E.I.C.E.** indicó que el demandante no aportó en debida forma las incapacidades concedidas, lo que impidió que la entidad pudiera reconocer el retroactivo solicitado, razón por la cual, no hay lugar al reconocimiento de los intereses de mora deprecados (doc.03, carp.02).

2. CONSIDERACIONES

2.1.- COMPETENCIA DE LA SALA

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que fueron objeto de apelación por el señor **Carlos Alberto Cuervo Vélez**, entendiéndose que las partes quedaron conformes con los demás aspectos decididos; de conformidad con el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, y los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron los artículos 15 y 66A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad social, respectivamente.

De igual forma, procede el grado jurisdiccional de consulta en favor de **Colpensiones E.I.C.E.**, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social que dispone “*También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren totalmente adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante*”.

2.2.- HECHOS ESTABLECIDOS EN LA PRIMERA INSTANCIA

Los siguientes supuestos fácticos no son objeto de controversia:

- Que el señor Carlos Alberto Cuervo Vélez fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, mediante el Dictamen 63030 del 23 de noviembre de 2016, con una pérdida de capacidad laboral del 54,90%, estructurada el 22 de junio de 2015 (págs.57-68, doc.03, carp.01).
- Que el 23 de marzo de 2017 solicitó la pensión de invalidez (págs.15-18, doc.01, carp.01), prestación que fue reconocida por Colpensiones E.I.C.E., a través de la Resolución SUB 240089 del 26 de octubre de 2017, con una mesada inicial de \$1.285.164, a partir del 01 de noviembre de 2017 (págs.19-30, doc.01, carp.01).
- Que el 29 de enero de 2018 petitionó el pago retroactivo de la pensión de invalidez desde la fecha de estructuración (págs.83-86, doc.01, carp.01), solicitud que fue desestimada a través de la Resolución SUB 36207 del 08 de febrero de 2018, porque en el certificado incorporado no se evidenciaba con exactitud cuál fue el último pago reconocido por concepto de incapacidad (págs.31-42, doc.01, carp.01).

2.3.- PROBLEMAS JURIDICOS A RESOLVER

Debe determinar la Sala:

¿Si al señor Carlos Alberto Cuervo Vélez le asiste el derecho al reconocimiento y pago del retroactivo pensional deprecado, efecto para el que habrá que determinar desde cuando se hace efectivo el derecho al disfrute de la pensión de invalidez?

2.4.- TESIS DE LA SALA

El problema jurídico planteados se resuelven bajo la tesis según la cual el derecho al disfrute de la pensión de invalidez se causa desde la estructuración de la pérdida de capacidad laboral, pero como está prohibido que un afiliado al Sistema de Seguridad Social Integral reciba simultáneamente el pago de mesadas pensionales y subsidios por incapacidad, debe entenderse que el disfrute de la prestación realmente se hace efectivo desde el momento en que hubiere vencido el último periodo por incapacidad laboral, si es que éste es posterior el acaecimiento del riesgo de la invalidez. Ello por cuanto durante los periodos de recuperación o mejoría de la salud del trabajador, la acción protectora de la seguridad social cesa para dar paso a las obligaciones remunerativas a cargo del empleador.

Adicionalmente, se sostendrá que el pago de los intereses de mora resulta improcedente, cuando la mora en el pago de las mesadas pensionales está justificada por razones atendibles, por ejemplo, ante la ausencia de certeza de la fecha en que feneció el último periodo de incapacidad.

De consiguiente, el fallo de primer grado será **confirmado** en cuanto únicamente ordenó el reconocimiento y pago indexado de las mesadas que se causaron desde la expiración de la última incapacidad, y negó los intereses de mora.

2.5.- PREMISAS NORMATIVAS

2.5.1.- Del disfrute de la pensión de vejez

El inciso final del artículo 40 de la Ley 100 de 1993 establece:

“ARTÍCULO 40. MONTO DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ. [...]

La pensión de invalidez se reconocerá a solicitud de parte interesada y comenzará a pagarse, en forma retroactiva, desde la fecha en que se produzca tal estado”.

Sin embargo, el artículo 3º del Decreto 917 de 1999 dispone:

“ARTICULO 3o. FECHA DE ESTRUCTURACIÓN O DECLARATORIA DE LA PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL. Es la fecha en que se genera en el individuo una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva. Para cualquier contingencia, esta fecha debe documentarse con la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica, y puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación. En todo caso, mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal, no habrá lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia explicó:

*“Ahora bien, la definición de un estado de invalidez generalmente viene precedida de un proceso patológico incapacitante que sufre el trabajador. Desde la perspectiva de la acción protectora de la Seguridad Social ello significa que, como estadio previo a la invalidez, el trabajador deba atravesar por un período de incapacidad temporal donde precisa asistencia médica con posibilidad de recuperación – derivada de una enfermedad o de un accidente - 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.*

*Es que no puede perderse de vista que el riesgo cubierto con la incapacidad temporal y la pensión de invalidez no es la alteración de la salud, sino **la incidencia de tal acontecimiento en la disminución del ingreso o ganancia,** como repercusión de la afectación o pérdida de la capacidad laboral del trabajador; por ello, la dinámica de la protección produce una articulación compleja de cobertura donde el hecho causante sirve de límite para indicar el comienzo de una situación y la terminación de la anterior, como ocurre con la incapacidad temporal, la invalidez o la muerte que se producen como consecuencia del mismo accidente o de la enfermedad.*

*Ahora, 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.***

*Teniendo en cuenta todo lo expuesto en líneas precedentes, la Sala considera necesario precisar su doctrina, en el sentido de señalar que **cuando existen subsidios por incapacidad temporal, continuos o discontinuos, con posterioridad a la fecha de estructuración del estado de invalidez, las mesadas pensionales se comenzarán a pagar sólo a partir del momento en que expire el derecho a la última incapacidad, postura con la cual queda rectificadada y delineada su posición con relación a criterios anteriores que le hubieren sido contrarios** (SL1562-2019)” (CSJ SL5170-2021, reiterada, entre otras, en las sentencias CSJ SL3913-2022, SL2223-2023 – subrayas y negritas de esta Sala).*

Ahora bien, cumple destacar que la misma corporación posteriormente aclaró dicho entendimiento, respecto de las particularidades del caso concreto:

*“Sin embargo, en el presente asunto, considera esta Corporación necesario aclarar, que **dicha línea interpretativa tiene excepción**, por cuanto, a diferencia del presupuesto material en que se sustenta aquella, en el presente asunto no se constata que existió un proceso incapacitante temporal intermitente del señor Orjuela Melo desde la fecha en que se fijó técnicamente la estructuración de la pérdida de la capacidad laboral, en porcentaje superior al 50%, que lo calificara como invalido, sino, tal como se desprende de las certificaciones expedidas por La Nueva EPS, que únicamente se concedieron incapacidades por enfermedad temporal y se canceló el auxilio correspondiente, a partir del 20 de agosto de 2015 hasta el 1º de noviembre de 2015, y del 14 de noviembre de 2015 al 12 de marzo de 2016.*

*Además, en el referido lapso, esto es, del 21 de junio de 2012 al 19 de agosto de 2015, **tampoco se verifica que la acción protectora de la seguridad social hubiese amparado al actor, o este hubiese recibido ingresos como trabajador dependiente o independiente**, por cuanto tal como se verifica del historial laboral expedido por Colpensiones, y se desprende del certificado de incapacidades emanado de la Nueva EPS, **este dejó de cotizar al sistema pensional a partir de febrero de 2010, y el auxilio recibido del sistema de salud, lo fue por sus exclusivas cotizaciones al mismo, ya que, para entonces, no se encontraba vinculado y cotizando al sistema pensional**” (CSJ SL4299-2022 – subrayas y negritas de esta Sala).*

Pues bien, en el *sub juice* está probado que el señor Carlos Alberto Cuervo Vélez fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, mediante el Dictamen 63030 del 23 de noviembre de 2016, con una pérdida de capacidad laboral del 54,90%, estructurada el 22 de junio de 2015 (págs.57-68, doc.03, carp.01), y que solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez el 23 de marzo de 2017 prestación que fue concedida por Colpensiones E.I.C.E., a través de la Resolución SUB 240089 del 26 de octubre de 2017, a partir del 01 de noviembre de 2017, con una mesada inicial de \$1.285.165 (págs.19-30, doc.01, carp.01).

Adicionalmente, pudo constatar que la EPS Sura S.A., en las fechas 11 de abril de 2017 (págs.97-99, doc.01, carp.01), 11 de diciembre de 2017 (págs.91-94, doc.01, carp.01), 03 de enero de 2018 (págs.95-96, doc.01, carp.01), y 16 de junio de 2022 (págs.03-04, doc.10, carp.01), certificó que el señor Carlos Alberto Cuervo Vélez, desde la fecha de estructuración de la invalidez, 22 de junio de 2015, registra las siguientes incapacidades:

INCAPACIDAD	F. INICIO	F. TERMINO	DURACIÓN	TIPO	VALOR
0-18394304	22/06/2015	6/07/2015	15	Inicial	\$ 566.225
0-18705852	7/07/2025	14/07/2015	8	Prorroga	\$ 348.446
0-18734652	15/07/2015	24/07/2015	10	Prorroga	\$ 435.558
0-18773569	25/07/2015	29/07/2015	5	Prorroga	\$ 217.779
0-19350330	29/11/2015	2/12/2015	4	Inicial	\$ 87.112
0-19318666	3/12/2015	4/12/2015	2	Inicial	\$ 0
0-19597412	6/02/2016	13/02/2016	8	Inicial	\$ 261.335
0-19962609	16/05/2016	16/05/2016	1	Inicial	\$ 0
0-20385039	18/08/2016	19/08/2016	2	Inicial	\$ 0
0-21245106	6/03/2017	6/03/2017	1	Inicial	\$ 0
0-21252120	7/03/2017	9/03/2017	3	Prorroga	\$ 93.245
0-21271565	10/03/2017	10/03/2017	1	Prorroga	\$ 46.622
0-21282234	13/03/2017	13/03/2017	1	Prorroga	\$ 46.622
0-21304487	17/03/2017	17/03/2017	1	Prorroga	\$ 46.622
0-22019949	31/08/2017	31/08/2017	1	Inicial	\$ 0
0-22033903	4/09/2017	4/09/2017	1	Inicial	\$ 0
TOTAL PAGADO					\$ 2.149.566

De consiguiente, la Sala colige que al señor Carlos Alberto Cuervo Vélez, en efecto, no le asiste el derecho a percibir el pago de la pensión de invalidez, desde la fecha de

estructuración del riesgo, siendo que, durante los intermitentes periodos de recuperación o mejoría, su ingreso, que es el riesgo que cubren la incapacidad temporal y la pensión de invalidez, no sufrió ninguna disminución con ocasión de su estado de salud, siendo que durante tales periodos su empleador debió cumplir con la obligación de remuneración a su cargo, lo cual se estima probado, en la medida en que el reporte de semanas cotizadas por el actor da cuenta de que la empresa Suministros de Colombia S.A., realizó aportes en su favor hasta el 31 de octubre de 2017 (págs.69-82, doc.01, carp.01), esto es, hasta el día inmediatamente anterior a la data en que el pago de la pensión de invalidez fue incluido en nómina.

La interpretación antes descrita, guarda coherencia con lo razonado por la Sala de Descongestión Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia CSJ SL223-2023, en la que explicó:

“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».

*Memora la Corte con precisión lo anterior, para acentuar que el entendimiento correcto de los artículos 40 de la Ley 100 de 1993 y 3° 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” (negritas del texto original; subrayas de esta Sala).*

En lo que respecta al reconocimiento de las mesadas que se causaron desde la última incapacidad, 04 de septiembre de 2017, y hasta que se reconoció la prestación pensional, 31 de octubre de 2017, la Sala considera procedente su pago, pues durante dicho interregno no se activó la protección del sistema general de salud, y de contera, no se cruza con el amparo del sistema pensional, ni se configura ninguna incompatibilidad.

En vista de ello, el retroactivo pensional causado entre el 04 de septiembre de 2017 y el 31 de octubre de 2017, asciende a la suma de \$2.398.072, conforme a la siguiente liquidación:

F. INICIAL	F. FINAL	MESADA	MESADAS	FRACCIÓN	TOTAL
5-sep-17	31-oct-17	\$ 1.285.164	1	26	\$ 2.398.972
TOTAL					\$ 2.398.072

Ahora bien, se observa que la cifra que difiere levemente de la dispuesta por el cognoscente de primera instancia, que lo fue \$3.356.154, como quiera que la operación se hizo sobre 25 días de septiembre y no sobre 26, no obstante, no hay lugar a modificar el valor del retroactivo, en tanto que este punto no fue apelado por el accionante ni comporta una afectación a un derecho mínimo fundamental de este, que permita a la Sala excepcionar la regla de consonancia que rige el trámite de la segunda instancia.

Adicionalmente, cumple relieves que sobre las sumas antes descritas no operó el fenómeno extintivo de la prescripción en la medida en que, desde la fecha de su causación, 05 de septiembre de 2017, la fecha de su reclamación, 29 de enero de 2018 (págs.04-11, doc.03, carp.01), y la fecha en la que se radicó la presente acción, 27 de julio de 2018 (págs.83-86, doc.01, carp.01), no transcurrieron los tres (3) años previstos en los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo, y 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Finalmente, y con sujeción a lo previsto en los artículos 18 y 204 de la Ley 100 de 1993, los aportes para el Sistema General de Salud se liquidan con base en el total de los ingresos que el afiliado hubiere recibido durante el periodo reportado, se adicionará la

sentencia de primera instancia en el sentido de autorizar a Colpensiones E.I.C.E. para que del retroactivo pensiona adeudado, descuenta el valor de los aportes para el Sistema de Seguridad Social en Salud, y los traslade a la entidad que corresponda.

2.5.2.- De los intereses de mora

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 prevé:

“ARTICULO. 141. INTERESES DE MORA. A partir del 1° de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago”

Y por delineamiento jurisprudencial, los referidos intereses:

“... (i) tienen una naturaleza resarcitoria y no sancionatoria, en consecuencia, la actuación de buena o mala fe no es relevante para su interposición, (ii) buscan reparar un perjuicio ante la falta de pago total o parcial de la mesada pensional, y (iii) existen salvedades que exoneran de su imposición, siempre y cuando existan razones atendibles al amparo del ordenamiento jurídico vigente al caso decidido” (CSJ SL3130-2020, SL1019-2021).

Ahora bien, en el plenario obra constancia de que a través de la Resolución SUB 36207 del 08 de febrero de 2018, le indicó al señor Carlos Alberto Cuervo Vélez que *“... para que se haga el estudio del pago del retroactivo desde la fecha de estructuración, se deberá allegar certificado de incapacidades con firma y sello de la EPS que reconoció el pago de las incapacidades”*, ello por cuanto *“... en la comunicación expedida por Sura EPS no se evidencia con exactitud cuál fue el último pago reconocido por concepto de incapacidad”* (págs.31-42, doc.01, carp.01), sin que en el expediente obre constancia de que el actor hubiera presentado el documento requerido, cuya exigencia se considera razonable, primero, porque el afiliado no estaba en la imposibilidad de allegarlo, solo necesitaba solicitar su expedición a la Empresa Promotora de Salud; y segundo, porque el numeral 16 del artículo 2.2.3.3.2. del Decreto 1427 de 2022 al describir las características del certificado de incapacidad, aunque fuere en una época posterior, indicó que el referido documento debía contener, como mínimo, los nombres, apellidos, tipo y número de identificación de quien lo expide (),

lo cual guarda coherencia con lo exigido por Colpensiones E.I.C.E. cuando resolvió la petición de reconocimiento retroactivo de la prestación.

Así las cosas, la Sala considera que la negativa del a quo para el reconocimiento de los intereses de mora, se encuentra ajustada a derecho; sin embargo, las mesadas pensionales adeudadas deberán indexarse, tal y como lo dispuso el cognoscente de primera instancia, para compensar la pérdida de poder adquisitivo que han sufrido desde la fecha en que cada una de ellas se hizo exigible, y que sufrirán hasta el momento en que se materialice su pago, consolidando con ello el derecho que le asiste al señor Carlos Alberto Cuervo Vélez de recibir el valor real de lo debido.

2.5.3.- De la condena en costas

El numeral 4º del artículo 365 del Código General del Proceso prevé

“ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código”.

Pese a lo anterior, la Sala se abstendrá de imponer costas en esta instancia teniendo en cuenta que la regla jurisprudencial que sustenta la decisión adoptada, rectificó criterios anteriores de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que admitían la interpretación esbozada por el demandante recurrente, tales como la sentencia CSJ SL1562-2019; y porque los argumentos triados a colación por esta corporación, no fueron considerados por el cognoscente de primera instancia, esto es, porque el fallo de primer grado será confirmado, pero por razones diferentes a las expresadas por el a quo.

3.- DECISION

En consonancia con lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

FALLA:

1.- Se **CONFIRMA** la sentencia proferida el 27 de octubre de 2023 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín en el proceso ordinario laboral instaurado por Carlos Alberto Cuervo Vélez contra Colpensiones E.I.C.E.

2.- Sin costas en esta instancia.

3.- Se ordena la devolución del expediente digital, con las actuaciones cumplidas en esta instancia, al Juzgado de origen.

El fallo anterior será notificado a las partes por Edicto de conformidad con el numeral 3° literal d) del artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social y el auto AL 2550 del 23 de marzo de 2017, proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados,



SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE



LUZ PATRICIA CALLE QUINTERO



DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN