

TEMA: PENSIÓN DE INVALIDEZ – Cuando se trate de un riesgo común, se reconocerá a solicitud de parte interesada y comenzará a pagarse en forma periódica y mensual desde la fecha en que se estructure tal estado. Cuando el beneficiario estuviere en goce de subsidio por incapacidad temporal, el pago de la pensión de invalidez comenzará a cubrirse al expirar el derecho al mencionado subsidio. / **PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL** - Su estructuración o declaratoria, 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. /

HECHOS: Teniendo en cuenta que se estudia una pensión de invalidez derivada del diagnóstico VIH/SIDA, se suprime identidad del actor, como medida de protección a su derecho a la intimidad y a la confidencialidad. Así, se hará referencia al demandante como Raúl; quien pretende que se declare, que le asiste derecho a la pensión de invalidez de origen común desde la fecha de estructuración, y que se condene a PROTECCIÓN y COLPENSIONES al pago conjunto, individual o solidario de la prestación con las mesadas adicionales de junio y diciembre, el reajuste conforme a la ley, e intereses moratorios. El Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, concedió las pretensiones de la demanda, excepto en lo referido a la fecha de causación de los intereses moratorios, condeno a COLPENSIONES, absolviendo a PROTECCIÓN. La Sala debe determinar si, resultan procedentes las condena de retroactivo de pensión de invalidez e intereses, consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 por el retardo en el pago de las mesadas pensionales que lo integran.

TESIS: Se ha instituido que el Sistema General de Pensiones tiene por objeto garantizar entre otros, el amparo contra la contingencia derivada de la invalidez de origen común, disponiéndose por el legislador el derecho del afiliado al reconocimiento y pago de una pensión conforme a lo dispuesto en dicha ley; habiéndose definido expresamente en el inciso final del artículo 40 que es la fecha de estructuración de la invalidez el punto de partida para su reconocimiento, en forma retroactiva. (...) En el artículo 10 del Decreto 758 de 1990 se dispone: “Disfrute de la pensión de invalidez por riesgo común. La pensión de invalidez por riesgo común, se reconocerá a solicitud de parte interesada y comenzará a pagarse en forma periódica y mensual desde la fecha en que se estructure tal estado. Cuando el beneficiario estuviere en goce de subsidio por incapacidad temporal, el pago de la pensión de invalidez comenzará a cubrirse al expirar el derecho al mencionado subsidio”. (...) El artículo 3 del Decreto 917 de 1999 en su parte final: 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. (...) Lo anterior, porque si el afiliado percibió de manera continua el subsidio por incapacidad, sin duda el reconocimiento de la pensión de invalidez deberá efectuarse a partir del último pagado, porque el riesgo de la disminución de ingresos como repercusión de la afectación a la salud y luego de la pérdida de la capacidad laboral estuvo cubierto con las dos prestaciones de manera sucesiva, sin que se presentase interrupción alguna en la protección. Pero, una interpretación que lleva a la misma conclusión cuando se percibe el subsidio de forma discontinua en ese lapso, restringe el acceso al derecho irrenunciable a la mesada pensional a partir del momento en que se estructuró la invalidez, contrariando lo definido por el legislador en el inciso final del artículo 40 de la Ley 100. (...) La valoración del acervo probatorio a la luz de lo previsto en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo, en criterio de la Sala en este caso se acreditan los

presupuestos para CONFIRMAR lo decidido: i) En primer lugar, porque no es objeto de discusión que la Fecha de Estructuración es el 19 de abril de 2010. ii) En segundo término, porque se ha acreditado con el record de incapacidades emitido por COOMEVA, el pago de 8 incapacidades posteriores a la fecha de estructuración de invalidez, por un valor total de en valor de \$577.78. (...) Ahora bien, en relación con la prescripción se advierte que el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo, las acciones que emanan de las leyes sociales prescriben en tres años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. Esta norma de naturaleza procesal y de orden público, dispone que el simple reclamo escrito sobre un derecho o prestación debidamente determinado interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual. Y tratándose de una reclamación en contra de una entidad de derecho público como lo es COLPENSIONES, a las voces del artículo 6 del Código Procesal del Trabajo, mientras esté pendiente el agotamiento de la reclamación administrativa se suspende el término de prescripción de la respectiva acción. (...) No obstante, se advierte que, dentro del término de 3 años contado a partir de la interrupción de la prescripción con ocasión del trámite administrativo ante COLPENSIONES que culminó el 2 de octubre de 2014 (artículo 6 CPL), el actor acudió a la jurisdicción presentando acción de tutela el 15 de septiembre de 2016, vía por la que optó teniendo en cuenta sus condiciones especiales de salud siendo resuelta favorablemente el 10 de agosto de 2017. (...) Ahora, si bien la entidad con la Resolución SUB 261514 del 20 de noviembre de 2017 reconoció la pensión de invalidez a partir del 1 de diciembre de 2017 en cuantía de 1 salario mínimo mensual legal vigente, omitió conceder el retroactivo que constituye el objeto de este proceso y ante los recursos interpuestos COLPENSIONES emitió la Resolución SUB 116734 del 20 de abril de 2018, instaurándose la demanda el 4 de julio de 2018, dentro de los términos consagrados en los artículos 6 y 151 del Código Procesal del Trabajo, respecto a la suspensión e interrupción de la prescripción, respectivamente. (...) resultando procedente la condena al retroactivo pensional causado entre el 19 de abril de 2010 al 30 de noviembre de 2017, incluyendo dos mesadas adicionales por ser una pensión causada con anterioridad al 31 de julio de 2011 en los términos del al Acto Legislativo 01 de 2005. (...) La apoderada de la activa sostiene que, teniendo en cuenta la validez de la afiliación a COLPENSIONES y la solicitud pensional radicada el 25 de junio de 2014, los intereses debían contarse pasados 4 meses desde esta última fecha. (...) En manera alguna puede atenderse el argumento de la activa que pretende se condene al reconocimiento de intereses moratorios teniendo como punto de partida la solicitud inicial del derecho pensional en el año 2014. Pero, lo que sí es claro es, que ya con ocasión de lo ordenado en la sentencia T-045 de 2022 se dirimió de manera concreta la obligación del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez en cabeza de la Administradora Colombiana de Pensiones, de manera que los argumentos esbozados en las Resoluciones SUB 261514 del 20 de noviembre de 2017 y SUB 116734 del 20 de abril de 2018 resulta caprichosa e infundada. (...) Siendo, así las cosas, se comparte de la decisión de CONDENA a intereses moratorios respecto a las mesadas que integran el retroactivo que en este proceso se ordena pagar (...)

MP. ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

FECHA: 28//06/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintiocho (28) de junio de dos mil veinticuatro (2024)

| | |
|---------------------|-------------------------------------|
| PROCESO: | ORDINARIO LABORAL PRIMERA INSTANCIA |
| DEMANDANTE: | RAÚL |
| DEMANDADOS: | COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A. |
| LLAMADO EN GARANTÍA | SEGUROS BOLÍVAR S.A. |
| RADICADO: | 05001310501920180037201 |
| ACTA N°: | 46 |

En la fecha indicada, la Sala Sexta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ**, **HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO** y **MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA**, se constituyó en audiencia pública en el proceso de trámite ordinario laboral de primera instancia promovido por el señor **RAÚL*** para pronunciarse en virtud del recurso de apelación del demandante así como en el grado jurisdiccional de CONSULTA, frente a la sentencia con la cual el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín finalizó la primera instancia.

La Magistrada del conocimiento, doctora Ana María Zapata Pérez, declaró abierta la audiencia. A continuación, la Sala, previa deliberación sobre el asunto, como consta en el **acta 46** de discusión de proyectos, adoptó el presentado por la ponente, el cual quedó consignado en los siguientes términos:

ACLARACIÓN PRELIMINAR

Teniendo en cuenta que en este caso se estudia una pensión de invalidez derivada del diagnóstico VIH/SIDA, la Sala considera pertinente que se suprima la identidad del actor de esta providencia y de todas las actuaciones sucesivas, como una medida de protección a su derecho a la intimidad y a la confidencialidad. Así, se hará referencia al demandante como *Raúl*¹.

1. LA DEMANDA²

¹ Nombre ficticio también adoptado en el trámite constitucional que concluyó con providencia T-522/17 de la Corte Constitucional.

² Demanda del 4 de julio de 2018. Páginas 5 a 22 del expediente digital. La demanda fue admitida con auto del 6 de julio de 2018, Páginas 146 a 147 del expediente digital.

Se pretende con este proceso que se declare que le asiste derecho a la pensión de invalidez de origen común desde la fecha de estructuración, y que se condene a las demandadas PROTECCIÓN y COLPENSIONES al pago conjunto, individual o solidario del pago de la prestación con las mesadas adicionales de junio y diciembre, el reajuste conforme a la ley, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, así como las costas del proceso.

Para sustentar sus pretensiones en la demanda se narró, en síntesis, que el demandante se afilió al I.S.S – hoy COLPENSIONES desde el 2 de agosto de 1985, se trasladó a Protección en 1999 y retornó al RPM en abril de 2010. En 2014 fue calificado por el I.S.S con una PCL del 72,55% de origen común y Fecha de Estructuración del año 2010. Al contar con 1276 semanas y más de 50 en los tres años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración, el 25 de junio de 2014 solicitó ante COLPENSIONES la pensión de invalidez. La prestación fue negada con Resolución GNR 345780 del 2 de octubre de 2014 argumentando que para la fecha de estructuración el señor *Raúl* se encontraba en el RAIS en PROTECCIÓN (Antes ING) por lo que era esa la entidad que debía reconocer la prestación. Fue así como inició el trámite de calificación con PROTECCIÓN S.A. y la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia determinó una PCL del 29%, lo que fue confirmado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Y que posteriormente interpuso acción de tutela que fue conocida por la Sala Séptima de Decisión de la Corte Constitucional que falló a su favor ordenando a COLPENSIONES reconocer la prestación en las 48 horas siguientes de la notificación del fallo con la inclusión en nómina en el mes siguiente al reconocimiento de la prestación, para que iniciara el pago de las mesadas pensionales causadas y no prescritas. COLPENSIONES para dar cumplimiento a la sentencia con resolución SUB 261514 del 20 de noviembre de 2017 reconoció la prestación en cuantía de \$737.717 desde el 1 de diciembre de 2017, acto administrativo contra el que interpuso recursos solicitando el pago del retroactivo, lo que fue negado con Resolución SUB 116734 del 30 de abril de 2018 COLPENSIONES. El retroactivo lo solicitó a PROTECCIÓN el 31 de mayo de 2018, sin que a la fecha de presentación de la demanda hubiese dado respuesta.

2. LAS CONTESTACIONES

2.1. CONTESTACIÓN DE COLPENSIONES³

La entidad se opuso a la prosperidad de las pretensiones aduciendo que *Raúl* se encontraba disfrutando de subsidio de incapacidad con posterioridad a la fecha de

³ Páginas 177 a 187 del expediente digital.

estructuración de la invalidez. Plantea que las pensiones de invalidez deben reconocerse a partir de la fecha de su estructuración excepto cuando con posterioridad a esa fecha, el afiliado se encuentre disfrutando de subsidio por incapacidad y en este caso el demandante nunca aportó prueba de ello conforme al artículo 167 del CGP, siendo así inviable el pago de la mesada pensional desde la fecha solicitada.

Propuso como excepciones de mérito las que denominó INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DEMANDADA Y FALTA DE CAUSA PARA PEDIR, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, IMPROCEDENCIA DE LA CONDENA POR INTERESES MORATORIOS, INNOMINADA O GENÉRICA E IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS.

2.2. CONTESTACIÓN DE PROTECCIÓN S.A.⁴

La AFP coadyuvó la petición del demandante de ser declarado beneficiario de pensión de invalidez desde la fecha de estructuración en atención a lo decidid en la sentencia T-522 de 2017. Se opuso a las demás pretensiones aduciendo que la única obligada es la entidad del RPM insistiendo en que a la fecha de estructuración de la invalidez -19 de abril de 2010- *Raúl* ya no era afiliado a PROTECCIÓN, los aportes de su cuenta de ahorro individual habían sido trasladados a pesar de que el empleador erróneamente continuó haciéndolos a esa AFP. Aduce que para la fecha reclamación de la pensión de invalidez los aportes se efectuaban a COLPENSIONES, entidad en la que efectuó sus últimas cotizaciones.

PROTECCIÓN llamó en garantía a la COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. en atención a la póliza provisional suscrita entre ellos⁵.

3. INTERVENCIÓN DE LA LLAMADA EN GARANTÍA⁶

La COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A. contestó el llamamiento y se opuso a que se declarar cualquier responsabilidad en su contra, aduciendo que el contrato suscrito con la AFP era para cubrir la suma adicional necesaria para financiar la pensión de invalidez y sobrevivientes de los afiliados a la entidad, siempre que el capital de la cuenta de ahorros fuere insuficiente, pero que en este caso al emitirse el dictamen y para la fecha de estructuración de invalidez el demandante estaba en COLPENSIONES; aduce que aun si se establece responsabilidad a cargo de PROTECCIÓN, la aseguradora no tendría cobertura para asumir la obligación. Se opuso también a las pretensiones de la

⁴ Páginas 210 a 220 del expediente digital.

⁵ Páginas 191 a 193 del expediente digital. El despacho accedió al llamamiento en garantía con auto del 13 de agosto de 2018, página 247 del expediente digital.

⁶ Páginas 258 a 277 del expediente digital.

demanda principal porque a la fecha de calificación y fecha de estructuración el señor Raúl ya no estaba afiliado a PROTECCIÓN.

4. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁷

Con sentencia del **7 de octubre de 2021** el A quo condenó a COLPENSIONES al reconocimiento y pago del retroactivo pensional causado entre el 19 de abril de 2010 y el 30 de noviembre de 2017 por valor de \$64.613.239, menos los descuentos en salud; y sobre el retroactivo ordenó el reconocimiento y pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 10 de diciembre de 2017. Declaró no probada la excepción de prescripción y encontró probadas las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido alegadas por PROTECCIÓN y SEGUROS BOLÍVAR, a quienes absolvió de las pretensiones. Finalmente, condenó en costas a COLPENSIONES al resultar vencida en juicio.

Para el juez fue claro que con providencia T-522 de 2017 la Corte Constitucional definió el asunto, pues no solo ordenó las mesadas hacia el futuro sino también las causadas retroactivamente. Analizó la prescripción y concluyó que ésta no ocurrió, por lo que encontró procedente el reconocimiento de mesadas desde el 19 de abril de 2010, procediendo únicamente el descuento de las incapacidades pagadas al actor de manera aislada y discontinua con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez. Sobre los intereses moratorios consideró que como la sentencia T-522 data del 10 de agosto de 2017, solo a partir de entonces la entidad tuvo claridad de su obligación, y teniendo en cuenta los 4 meses que otorga la ley, debían ser reconocidos a partir del 10 de diciembre de 2017.

5. EL RECURSO DE APELACIÓN DE LA DEMANDANTE

Se cuestiona la providencia únicamente en lo referido a la fecha de causación de los intereses moratorios, pues a juicio de la apoderada al reclamarse la prestación el 25 de junio de 2014 la entidad no debió negarla, por lo que es a partir de esa fecha que debe contarse el plazo de 4 meses, para concederlos a partir de octubre de 2014.

6. TRÁMITE, COMPETENCIA Y DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Habiéndose corrido traslado para formular alegatos de conclusión en esta instancia⁸, PROTECCIÓN se abstuvo de realizar alegatos de conclusión⁹ y las demás partes intervinieron oportunamente:

⁷ Archivo 06 de primera instancia. Acta en PDF 05 de primera instancia.

⁸ PDF 03 – Segunda instancia.

⁹ PDF 11 – Segunda instancia.

La apoderada de *Raúl* insistió en lo planteado en el recurso de apelación, aduciendo que el traslado de régimen a partir del 1 de abril de 2010 fue válido, por lo que al momento de la solicitud de la pensión de invalidez el 2 de octubre de 2014 COLPENSIONES no tenía argumentos para negarse; que fue esa entidad quien generó la discusión sobre a quién le correspondía reconocer la pensión y por ello debe resarcir al actor¹⁰.

Colpensiones por su parte advirtió sobre la descapitalización del RPM y la sostenibilidad financiera del sistema, afirmando que una declaración injustificada de la ineficacia del traslado como en este caso atenta contra los derechos a la seguridad social de los demás afiliados¹¹.

La llamada en garantía SEGUROS BOLÍVAR S.A. reiteró que el traslado de *Raúl* se hizo efectivo el 1 de abril de 2010, por lo que a la fecha de estructuración de invalidez el 19 de abril de 2010 ya estaba en el RPM; la afiliación cumplió con los requisitos de ley y si bien el empleador erró al seguir cotizando a PROTECCIÓN, los dineros fueron trasladados a COLPENSIONES. Aduce además que ya hay cosa juzgada constitucional y la obligación está en cabeza de la entidad del RPM. Destacó que su cobertura solo opera cuando se trata de afiliados de ING, desvirtuándose entonces la responsabilidad o nexo jurídico con esa aseguradora.

Pues bien, la Sala es competente para conocer del proceso en virtud del **recurso** interpuesto por la apoderada del demandante, así como en el grado jurisdiccional de **CONSULTA** en favor de COLPENSIONES, lo que impone verificar si resultan procedentes las condena de retroactivo de pensión de invalidez e intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 por el retardo en el pago de las mesadas pensionales que lo integran, teniendo en cuenta lo decidido por la Corte Constitucional en sentencia T-522 de 2017.

7. SE ACREDITA EL DERECHO AL RETROACTIVO DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ A CARGO DE COLPENSIONES

Para efectuar el análisis debe partirse de una premisa clara, y es que el actor recurrió a la acción de tutela al encontrar discusión entre COLPENSIONES y PROTECCIÓN para el reconocimiento de la prestación de invalidez al momento de reclamar la pensión en los

¹⁰ PDF 05 – Segunda instancia.

¹¹ PDF 07 – Segunda instancia.

años 2014 y 2015; fue así como con sentencia **T-522 de 2017** con ponencia de la Magistrada Cristina Pardo Schlesinger se definió el asunto y se determinó:

- Que Raúl fue calificado en dos trámites de que arrojaron resultados distintos: por un lado, fue calificado por COLPENSIONES según el MUCI Decreto 917 de 1999 vigente para el 20 de mayo de 2014, en aplicación del aparte 8.5, hallando así una PCL del 72.55% con fecha de estructuración del 19 de abril de 2010. Por otro lado, fue por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia -17 de diciembre de 2015- y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez -13 de julio de 2016-, quienes en vigencia del MUCI Decreto 1507 de 2014 y en aplicación del acápite 7.4 determinaron una PCL del 29%¹² con fecha de estructuración del 18 de marzo de 2015 y 13 de julio de 2016 respectivamente.
- Pese a la disparidad en las calificaciones, la Sala de Decisión concluyó que el actor ya había sido incluido en la categoría clínica C3, sin que fuere posible devolverlo a la categoría A3, pues su sistema inmunológico ya no puede recuperarse y las conclusiones de las distintas entidades tenían soporte en la norma aplicable en ese momento. Que solo se hablaría de la mejoría en la inmunidad cuando el paciente deje de presentar síntomas, lo que no sucedía en ese caso.
- En virtud del principio *pro homine* estimó que la PCL era la calificada por Colpensiones, pues en todo caso se trata de una enfermedad incurable y Raúl afirmó no tener fuerzas para seguir trabajando.
- Teniendo clara la situación de salud del accionante, su pronóstico de no recuperación por la patología VIH/SIDA y que la entidad no controvertió el dictamen, pasó a estudiar el cumplimiento de los requisitos de la pensión de invalidez a la luz de lo previsto en el artículo 1 de la Ley 860 de 2003. Verificados los 3 años anteriores de abril de 2007 a abril de 2010 se validó la existencia de 109,45 semanas, encontrando acreditados los requisitos de causación del derecho pensional, razonando de este modo:

“(i) El dictamen a tener en cuenta en este caso, en virtud del principio *pro homine*, es el proferido por Colpensiones, según el cual el señor Raúl tiene una pérdida de capacidad laboral del 72.55%; (ii) Colpensiones es el último fondo de pensiones del accionante, por tanto, quien tiene los recursos derivados de sus aportes; y (iii) pese a que a la fecha de estructuración de su enfermedad, el accionante cotizaba en ING hoy Protección, ordenar a dicho fondo el reconocimiento y pago de la pensión reclamada, es adicionar trámites administrativos innecesarios y engorrosos que pueden retrasar o impedir que el señor Raúl acceda en un tiempo prudencial a la prestación que solicita, de la cual dependen sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la dignidad humana. En ese

¹² Explicó la Corte: Con base en lo anterior, advierte la Sala que la justificación al hecho de que por un lado Colpensiones y por el otro la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez hayan emitido dictámenes de pérdida de capacidad laboral del actor con una diferencia de 43 puntos porcentuales aproximadamente, radica en que la primera valoración médica se realizó conforme al Manual Único de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral vigente para la época, el cual era el Decreto 917 de 1999; mientras que la segunda valoración se hizo conforme al nuevo manual consagrado en el Decreto 1507 de 2014, el cual entró en vigencia el 12 de agosto de 2014.

sentido, por esta vía correspondería ordenar a Protección que tenga en cuenta el dictamen de pérdida de capacidad laboral proferido por Colpensiones, y que solicite a dicha entidad el traslado de aportes para reconocer y pagar la pensión de que se trata, lo cual, como se advirtió en precedencia, no es más que anteponer barreras o trabas administrativas que van a dilatar el goce efectivo de los derechos de un sujeto de especial protección constitucional.

Finalmente, sobre la falta de reconocimiento de la prestación y los argumentos planteados por COLPENSIONES, la Corte indicó:

(...) considera la Sala que la falta de reconocimiento de la pensión solicitada constituye una violación de los derechos fundamentales del accionante por parte de Colpensiones, que pese al elevado porcentaje de pérdida de capacidad laboral del accionante por la enfermedad catastrófica que padece, y pese a que para la fecha en que valoró su pérdida de capacidad laboral (20 de mayo de 2014), tenía los recursos provenientes de sus cotizaciones, no actuó de manera comprometida con la difícil situación del accionante, pasando por alto su deber de solidaridad, en el sentido en que no hizo ningún trámite para efectos de estudiar la posibilidad de reconocer la solicitud de pensión solicitada.

En este orden de ideas, la Sala del tribunal Constitucional revocó las decisiones previas y concedió **de manera definitiva** el amparo a los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital y vida en condiciones dignas de *Raúl*, ordenando a

COLPENSIONES:

(...) que dentro del término de 48 horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, **reconozca al actor la pensión de invalidez a que tiene derecho**, conforme a lo señalado en precedencia. Así mismo, con ocasión al reconocimiento de la pensión de invalidez del señor Raúl, Colpensiones lo debe incluir en nómina el mes inmediatamente siguiente al reconocimiento de la prestación, **a efectos de iniciar el pago de las mesadas pensionales causadas y no prescritas.**

Negrita propia.

Ahora bien, para efectos de analizar el derecho al retroactivo pensional a pesar del reconocimiento de subsidios por incapacidad temporal al demandante, debe partirse de una premisa clara de análisis y es que el sistema de seguridad social integral tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana mediante la protección de las contingencias que la afecten, lo que se garantiza entre otros, a partir de la cobertura de prestaciones de carácter económico que fueron definidas en la **Ley 100 de 1993**¹³; y si bien la seguridad social es un derecho irrenunciable¹⁴, es claro que en su finalidad no está en que el afiliado perciba dos prestaciones económicas simultáneamente por **la misma contingencia.**

¹³ Artículo 1.

¹⁴ Artículo 48 Constitución Política - artículo 3 Ley 100

Así, se ha instituido que el Sistema General de Pensiones tiene por objeto garantizar entre otros, el amparo contra la contingencia derivada de la invalidez de origen común, disponiéndose por el legislador el derecho del afiliado al reconocimiento y pago de una pensión conforme a lo dispuesto en dicha ley; habiéndose definido expresamente en el inciso final del **artículo 40** que es la fecha de estructuración de la invalidez el punto de partida para su reconocimiento, en forma retroactiva.

“(...) 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”.

Del mismo modo, el Sistema Integral de Seguridad Social regula el subsidio por incapacidad temporal como otra prestación económica que, dadas las particularidades de cada caso, eventualmente puede concurrir en el mismo lapso en el que se generan las mesadas pensionales por invalidez.

En efecto, puede presentarse que con ocasión del accidente o la enfermedad de origen común, el afiliado perciba esta prestación que tiene por finalidad sustituir el ingreso mientras recupera su salud¹⁵; y que posteriormente, ante la conclusión de un pronóstico desfavorable de recuperación se defina la condición de invalidez¹⁶. Es en este contexto que se ha regulado en nuestro ordenamiento jurídico que, si el beneficiario de la pensión de invalidez ha percibido subsidio por incapacidad temporal su pago comienza a cubrirse cuando este expire, justamente para que las dos prestaciones no se satisfagan por un mismo período. Sobre el particular, en el **artículo 10 del Decreto 758 de 1990** se dispone:

“Disfrute de la pensión de invalidez por riesgo común. La pensión de invalidez por riesgo común, se reconocerá a solicitud de parte interesada y comenzará a pagarse en forma periódica y mensual desde la fecha en que se estructure tal estado. **Cuando el beneficiario estuviere en goce de subsidio por incapacidad temporal, el pago de la pensión de invalidez comenzará a cubrirse al expirar el derecho al mencionado subsidio”.** (negrilla intencional)

A su turno, el **artículo 3 del Decreto 917 de 1999** en su parte final:

ARTÍCULO 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.** (resalto intencional de la Sala)

¹⁵ Los días 1 y 2 a cargo del empleador (artículo 1 del Decreto 2493 de 2013); día 3-180 a cargo de la EPS (artículo 206 de la Ley 100 de 1993, Arts. 121 y 142 del Decreto 019 de 2012); día 181-540 a cargo de la AFP (artículo 142 del Decreto 019 de 2012) y día 541 en adelante de la EPS (artículo 67 Ley 1753 de 2015)

¹⁶ Artículo 38 Ley 100

Ahora bien, la Sala de Casación Laboral en sentencia **SL1562-2019** estudiando los artículos de las normas antes transcritas en el marco de la compatibilidad del subsidio de incapacidad y la pensión de invalidez indicó:

“Al respecto, se insiste en que el citado artículo 40 de la Ley 100 de 1993 es claro en indicar que la pensión de invalidez por riesgo común debe otorgarse, de manera retroactiva, a partir de la fecha en que se produce el estado de invalidez, es decir, desde cuando la pérdida de la capacidad laboral alcanza un porcentaje igual o superior al 50% (artículo 39 de la Ley 100 de 1993). De lo que se deriva que el legislador en el citado precepto no estableció ni explícita ni tácitamente, condición alguna, diferente al estado de invalidez, para proceder al reconocimiento del derecho pensional desde la fecha de estructuración.

Por tanto, ese estado de invalidez igual o superior al 50%, previamente determinado por el organismo médico competente, no puede entenderse disminuido o extinguido por el hecho de que el afiliado hubiese percibido pagos por concepto de incapacidades temporales, pues estos pagos no redundan en la disminución de la invalidez, cuyo amparo es el objetivo principal del derecho pensional.

De modo que, como bien lo dedujo el Tribunal, de cara a la incompatibilidad establecida en el artículo 3 del Decreto 917 de 1999, cuando, como en el presente asunto, el retroactivo pensional cubija periodos que también han sido cubiertos por subsidios por incapacidades temporales, la prohibición de que trata el citado decreto, a lo sumo, conduciría a la imposibilidad de que se disfruten o perciban, a la vez, la mesada pensional y el subsidio por la incapacidad, pero no a la imposibilidad del reconocimiento del derecho pensional”.

Posteriormente, en sentencia **SL 5170 del 2021**¹⁷ la Alta Corporación rectificó la línea indicando 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 comienzan a pagar sólo a partir del momento en que expire el derecho a la última incapacidad, razonando de este modo:

“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.

Así, **en la incapacidad temporal el subsidio se paga a partir de la aparición del hecho causante, que lo es la enfermedad o lesión que le impide desempeñar la labor por un tiempo determinado, hasta que otro hecho causante introduce una nueva situación protegida en lugar de la anterior, como cuando se declara que las lesiones se convierten en definitivas, de tal manera que los efectos económicos de la pensión de invalidez, en los supuestos en los que su declaratoria esté precedida de una incapacidad temporal, se producen a partir de la extinción de la última incapacidad y, sino lo está, se producen a partir de la fecha de estructuración del estado de invalidez.**

¹⁷ Postura reiterada en las sentencias **SL507-2022** y **SL3913-2022**

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.**

Lo anterior pone en evidencia la complejidad de la articulación en la secuencia de la situación protegida, en el sentido de que la misma contingencia puede producir diversas situaciones que deben ser atendidas --*incapacidad temporal, la invalidez y la muerte*--, cada una de las cuales inicia con un hecho causante. El paso de la invalidez a la muerte se presenta con claridad, pero no sucede lo mismo con la secuencia entre la incapacidad temporal y la invalidez.

En estos casos no hay una línea muy definida entre el tránsito de la incapacidad temporal y la invalidez, razón por la cual **el eje central de delimitación está en el momento en que se califica el estado de invalidez, quedando a partir de allí extinguida la incapacidad temporal, pero limitándose la retroactividad de la nueva prestación al momento en que se efectuó el último pago de la prestación que la antecede**, dado el carácter secuencial de la acción protectora de la seguridad social, donde **los efectos económicos de las prestaciones no siempre coinciden con el hecho causante en sentido material**, pues la previsión legal es muy clara en relacionar la fecha inicial de la prestación por invalidez con la **fecha de finalización formal** de la incapacidad temporal". (negrilla intencional)

Para esta Sala de Decisión es claro que la Corte Suprema de Justicia es el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria y, en cuanto tal, tiene la potestad de establecer las reglas de interpretación de las normas laborales y de la seguridad social. Dicha jurisprudencia también tiene fuerza de precedente y debe ser respetada por los jueces de igual e inferior jerarquía.

Pero en esta oportunidad se aparta de manera respetuosa del actual criterio definido por la Alta Corporación, al advertir que la interpretación efectuada de tiempo atrás en sentencias como la **SL1562-2019** no solo se encuentra acorde al mandato expresamente definido por el legislador en relación con la causación del retroactivo pensional (artículo 40 de la Ley 100), sino que garantiza que el afiliado no perciba las dos prestaciones económicas en el mismo lapso al descontar del valor del retroactivo pensional los subsidios que **efectivamente se hubiesen sufragado**, bien sea por la EPS o por la AFP, de acuerdo a sus competencias. En adición, se trata de una postura que resulta acorde a la finalidad de las dos prestaciones económicas con las que se busca la protección efectiva de la seguridad social por el riesgo derivado de la afectación de la salud y posteriormente de la invalidez, pero **desde el momento en que ésta efectivamente se genera**; privilegiando así la **protección material** del afiliado.

En efecto, si bien en muchos casos "no hay una línea muy definida entre el tránsito de la incapacidad temporal y la invalidez", lo cierto es que al limitar la retroactividad de la nueva prestación (pensión de invalidez) al momento en que se efectuó el *último pago* de la prestación que la antecede (subsidio por incapacidad) **aun en los eventos en que**

ésta no se hubiese percibido de manera continua, conlleva a una restricción constitucionalmente inaceptable de la cobertura de la seguridad social.

Lo anterior, porque si el afiliado **percibió de manera continua** el subsidio por incapacidad, sin duda el reconocimiento de la pensión de invalidez deberá efectuarse a partir del último pagado, porque el riesgo de la disminución de ingresos como repercusión de la afectación a la salud y luego de la pérdida de la capacidad laboral estuvo cubierto con las dos prestaciones de manera sucesiva, sin que se presentase interrupción alguna en la protección. Pero, una interpretación que lleva a la misma conclusión cuando se percibe el subsidio de forma **discontinua** en ese lapso, restringe el acceso al derecho irrenunciable a la mesada pensional a partir del momento en que se estructuró la invalidez, contrariando lo definido por el legislador en el **inciso final del artículo 40 de la Ley 100**.

De otro lado, se advierte en el razonamiento de la Alta Corte lo siguiente: **i)** En primer lugar, se **asume** que cuando se presenta el reconocimiento del subsidio por incapacidad de forma discontinua o en períodos breves, el afiliado tuvo cubierto el mínimo vital que garantiza la subsistencia digna con el salario fruto de un vínculo laboral o como independiente. **ii)** Se **aduce una incompatibilidad que no encuentra respaldo en nuestro ordenamiento**, pues aun si el afiliado percibió ingresos a cargo del empleador o como independiente, tal circunstancia en manera alguna conlleva a concluir que no se genere el derecho a las mesadas pensionales desde la fecha de la estructuración. No puede perderse de vista que la incompatibilidad se encuentra restringida exclusivamente a los servidores públicos que no pueden percibir simultáneamente salario y mesada pensional¹⁸. **iii)** Finalmente, con esta postura se desconoce el momento a partir del cual se genera la desprotección material de la persona que padece la contingencia de la invalidez y conlleva a que, por el simple hecho de que se hubiese reconocido subsidio por incapacidad en solo una parte del período, se reduzca la protección de la seguridad social, incurriendo así en una interpretación que contraría el carácter irrenunciable de este derecho y de contera, el postulado constitucional¹⁹.

Pues bien, a partir de lo analizado en este acápite, en el presente proceso no es objeto de discusión:

¹⁸ Artículo 19º.- Sin perjuicio de lo estipulado en las Leyes 91 de 1989, 60 de 1993 y 115 de 1994, **el servidor público que adquiera el derecho a disfrutar de su pensión de vejez o jubilación** podrá optar por dicho beneficio o continuar vinculado al servicio, hasta que cumpla la edad de retiro forzoso. Los docentes universitarios podrán hacerlo hasta por diez años más. **La asignación pensional se empezará a pagar solamente después de haberse producido la terminación de sus servicios en dichas instituciones.** (Negrilla intencional)

Ver sentencias **CSJ SL10671-2016**, **CSJ SL20030-2017**, **CSJ SL 2636 -2022**

¹⁹ Artículo 48 y 53 de la Constitución Política

- Que el dictamen que dio origen a la prestación aquí estudiada es el de COLPENSIONES de 20 de mayo de 2014, que establece una PCL de **72,55%** con fecha de estructuración del **19 de abril de 2010** y de **origen común**²⁰, según lo dispuesto por la Corte Constitucional.

| | | |
|--|--|---|
| SUMATORIA TOTAL DISCAPACIDADES (Calificación Máxima Posible: 20%) | | 3.3 |
| III Descripción de Minusvalías | | |
| Nombre Minusvalía | Número de la Minusvalía | % |
| 1. Orientación | 10. Completamente orientado | 0 |
| 2. Independencia Física | 21. Independencia con ayuda | 0.5 |
| 3. Desplazamiento | 31. Restricciones intermitentes del desplazamiento | 0.5 |
| 4. Ocupacional | 45. Ocupación restringida, protegida o confinada | 12.5 |
| 5. Integración social | 53. Participación empobrecida | 1.5 |
| 6. Autosuficiencia económica | 64. Económicamente débil | 2 |
| 7. En Funcion de la Edad | 75. De 50 a 54 años | 2.25 |
| SUMATORIA TOTAL MINUSVALIA (Calificación Máxima Posible: 30%) | | 19.25 |
| 7. PORCENTAJE DE PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL | | |
| 1. % Deficiencia: | 50 | 2. % Discapacidad: 3.3 |
| | | 3. % Minusvalia: 19.25 |
| | | 4. % Total: 72.55 |
| INVALIDEZ: | SI | Fecha de Estructuración de P.C.L 19 de abril de 2010 |
| 8. CALIFICACION DE ORIGEN | | |
| Fecha del accidente | Origen: Evento | Enfermedad |
| 19 de abril de 2010 | Riesgo | Común |
| SUSTENTACIÓN: | | |

- Que Raúl solicitó la pensión de invalidez el 25 de junio de 2014²¹ y a través de GNR345780 del 2 de octubre de 2014 COLPENSIONES negó la prestación aduciendo que para la fecha de estructuración del 19 de abril de 2010 se realizaron las cotizaciones al fondo privado ING, siendo esa entidad la que debía efectuar el pago.
- Que la Corte Constitucional, teniendo en cuenta que a junio de 2014 los aportes de Raúl habían sido trasladados por el fondo privado ING y que fue a esa entidad del RPM a quien se le hicieron las últimas cotizaciones, **la prestación estaba a su cargo.**

Ahora bien, en la audiencia pública celebrada del 16 de julio de 2019 la Juez²² decretó pruebas de oficio²³ y en virtud de ello, se allegaron certificaciones por EPS COOMEVA y PROTECCIÓN S.A.

²⁰ Véase expediente administrativo, archivo "GEN-ANX-CI-2014_4948050-20140625113317".

²¹ Narrado en GNR345780 del 2 de octubre de 2014. Página 42 a 44 del expediente digital.

²² Para dicha época se encontraba la Dra. Alejandra María Alzate Vergara, de conformidad con el acta suscrita obrante en las páginas 328 a 330 del expediente digital; posteriormente reemplazada por el Dr. Juan David Guerra Trespalcios quien dictó sentencia.

²³ Página 332 del expediente digital – Oficio dirigido a Protección sobre el expediente e historia laboral del demandante. Página 348 del expediente digital – Oficio dirigido a EPS COOMEVA que requiere los subsidios de incapacidad disfrutados por el actor, los periodos discriminados con fecha inicial y final, así como el monto pagado.

La EPS COOMEVA en certificación del 13 de agosto de 2019 informa que del 6 de diciembre de 2011 al 18 de noviembre de 2017 Raúl tuvo 18 incapacidades no consecutivas por los diagnósticos A09X²⁴, R103²⁵, A539²⁶, C460²⁷ y K083²⁸, de las cuales canceló 8 en valor de \$577.781 con posterioridad al **19 de abril de 2010**, así²⁹:

| Número incapacidad | Origen | Diagnóstico | Ibc | Periodo desde | Periodo Hasta | Número de Días | Días Acumulados | Días Reconocidos | Valor |
|--------------------|--------------------|-------------|---------|---------------|---------------|----------------|-----------------|------------------|--------|
| 10981289 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 1951175 | 2017-11-17 | 2017-11-18 | 2 | 2 | | |
| 10919207 | ENFERMEDAD GENERAL | R103 | 1863775 | 2017-10-10 | 2017-10-12 | 3 | 3 | | 41419 |
| 10386476 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 1686000 | 2017-04-12 | 2017-04-12 | 1 | 1 | | |
| 10147366 | ENFERMEDAD GENERAL | A539 | 2001000 | 2017-01-17 | 2017-01-17 | 1 | 6 | | 44469 |
| 10187979 | ENFERMEDAD GENERAL | C460 | 2001000 | 2017-01-11 | 2017-01-13 | 3 | 5 | | 133407 |
| 10067699 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 2001000 | 2016-12-16 | 2016-12-17 | 2 | 2 | | |
| 9795428 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 2001000 | 2016-09-14 | 2016-09-15 | 2 | 2 | | |
| 9008420 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 1819000 | 2015-12-29 | 2015-12-30 | 2 | 2 | | |
| 8215617 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 1605000 | 2015-04-16 | 2015-04-18 | 3 | 3 | | 35668 |
| 8075562 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 1592000 | 2015-02-27 | 2015-03-01 | 3 | 3 | | 35380 |
| 7787871 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 1780000 | 2014-11-25 | 2014-11-27 | 3 | 3 | | 39558 |
| 7473568 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 1859000 | 2014-08-11 | 2014-08-13 | 3 | 8 | | 123940 |
| 7404419 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 1859000 | 2014-07-16 | 2014-07-18 | 3 | 5 | | 123940 |
| 7334663 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 1859000 | 2014-06-18 | 2014-06-19 | 2 | 2 | | |
| 6643039 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 1752800 | 2013-09-18 | 2013-09-20 | 3 | 3 | | |
| 6369054 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 1704000 | 2013-05-30 | 2013-06-01 | 3 | 3 | | |
| 5608380 | ENFERMEDAD GENERAL | K083 | 1556800 | 2012-06-21 | 2012-06-23 | 3 | 3 | | |
| 5130624 | ENFERMEDAD GENERAL | A09X | 1556800 | 2011-12-06 | 2011-12-07 | 2 | 2 | | |

Pues bien, en la sentencia se acogió la pretensión condenando a COLPENSIONES a reconocer y pagar la suma de **\$64.613.293** por concepto de retroactivo de la pensión de invalidez causada en el periodo **19 de abril de 2010 al 30 de noviembre de 2017**, descontando la suma de \$577.781 de las incapacidades pagadas al demandante.

Y efectuando la valoración del acervo probatorio a la luz de lo previsto en el **artículo 61 del Código Procesal del Trabajo**, en criterio de la Sala en este caso se acreditan los presupuestos para CONFIRMAR lo decidido: **i)** En primer lugar, porque no es objeto de discusión que la Fecha de Estructuración es el **19 de abril de 2010**. **ii)** En segundo término, porque se ha acreditado con el record de incapacidades emitido por COOMEVA, el pago de 8 incapacidades posteriores a la fecha de estructuración de invalidez, por un valor total de en valor de \$577.78.

Ahora bien, en relación con la **prescripción** se advierte que el **artículo 151 del Código Procesal del Trabajo**, las acciones que emanan de las leyes sociales prescriben en tres años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. Esta norma de naturaleza procesal y de orden público, dispone que el simple reclamo escrito

²⁴ Diarrea y gastroenteritis de presunto origen infeccioso.

²⁵ Dolor localizado en otras partes inferiores del abdomen.

²⁶ Sífilis, no especificada

²⁷ Sarcoma de Kaposi

²⁸ Raíz dental retenida

²⁹ Página 351 del expediente digital.

sobre un derecho o prestación debidamente determinado interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual. Y tratándose de una reclamación en contra de una entidad de derecho público como lo es COLPENSIONES, a las voces del artículo 6 del Código Procesal del Trabajo, mientras esté pendiente el agotamiento de la reclamación administrativa se suspende el término de prescripción de la respectiva acción.

También es pacífica la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia referida a que el efecto deletéreo de la prescripción se produce transcurrido el término trienal **a partir de la calificación del estado de invalidez**. Tal circunstancia se ha indicado en relación con las pretensiones relacionadas con el reconocimiento de **la pensión de invalidez** señalando que **sólo a partir de la notificación del dictamen** resulta dable jurídicamente, reprochar la inactividad como acreedor de las prestaciones del sistema, de suerte que en tanto no se produzca la determinación del estado de invalidez bien puede asentarse que la acción para la reclamación de tales derechos no ha nacido, por ende, en manera alguna puede predicarse que han prescrito *-actio non nata non praescribitur-*³⁰.

Así, la doctrina como la jurisprudencia, sin desconocer el término prescriptivo legal, han recabado en que la iniciación del cómputo extintivo no depende en estricto sentido de la fecha de ocurrencia del infortunio, por no estar acorde con la finalidad del instituto y ser manifiestamente injusta, sino del momento en que el afectado está razonablemente posibilitado para reclamar cada uno de los eventuales derechos pretendidos.

Es así como encontramos que al haberse emitido el dictamen de COLPENSIONES el **20 de mayo de 2014** notificado el **18 de junio de 2014**³¹, el demandante solicitó la pensión de invalidez el **25 de junio** siguiente y COLPENSIONES el **2 de octubre de 2014** profirió la resolución GNR 345780³². De manera preliminar encontramos que, desde esta última fecha, *Raúl* tenía 3 años para acudir a la jurisdicción para proteger integralmente sus derechos³³.

³⁰ **SL 5703- 2015, SL 21693 -2017, SL 5258-2018, SSL 4002- 2021, SL 4997-2021 y SL 701- 2022.**

³¹ Véase expediente administrativo, archivo "GEN-ANX-CI-2014_4948050-20140625113317".

³² Páginas 42 a 44 del expediente digital.

³³ Se ha comprobado en el proceso que ante las razones con las que COLPENSIONES fundamentó la negativa del reconocimiento, el actor reclamó ante PROTECCIÓN la pensión de invalidez, entidad que adelantó trámite de calificación que generó dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia del 17 de diciembre de 2015 y de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez del 13 de julio de 2016, trámite en el que se definió una PCL insuficiente (29%) para acceder al derecho pensional.

No obstante, se advierte que, dentro del término de 3 años contado a partir de la interrupción de la prescripción con ocasión del trámite administrativo ante COLPENSIONES que culminó el **2 de octubre de 2014 (artículo 6 CPL)**, el actor **acudió a la jurisdicción presentando acción de tutela el 15 de septiembre de 2016³⁴**, vía por la que optó teniendo en cuenta sus condiciones especiales de salud³⁵ siendo resuelta favorablemente el **10 de agosto de 2017³⁶**.

Ahora, si bien la entidad con la Resolución SUB 261514 del **20 de noviembre de 2017** reconoció la pensión de invalidez a partir del 1 de diciembre de 2017 en cuantía de 1 salario mínimo mensual legal vigente³⁷, omitió conceder el retroactivo que constituye el objeto de este proceso y ante los recursos interpuestos COLPENSIONES emitió la Resolución **SUB 116734 del 20 de abril de 2018³⁸**, instaurándose la demanda el **4 de julio de 2018**, dentro de los términos consagrados en los artículos 6 y 151 del Código Procesal del Trabajo, respecto a la suspensión e interrupción de la prescripción, respectivamente.

Se **CONFIRMA** así la decisión de no declarar probada la prescripción de ninguna de las mesadas, resultando procedente la condena al retroactivo pensional causado entre el **19 de abril de 2010 al 30 de noviembre de 2017**, incluyendo **dos** mesadas adicionales por ser una pensión causada con anterioridad al 31 de julio de 2011 en los términos del al Acto Legislativo 01 de 2005.

Y teniendo como mesada pensional el salario mínimo legal mensual vigente, se obtiene igual suma a la determinada por el A quo de **SESENTA Y CINCO MILLONES CIENTO NOVENTA Y UN MIL, SETENTA Y CUATRO PESOS (\$ 65.191.074)** conforme se detalla a continuación:

| RETROACTIVO PENSIONAL | | | | | |
|-----------------------|-------|-----------|--|------------------------|----------------------------|
| Año | IPC | # mesadas | | Valor pensión (mínimo) | Total Retroactivo (mínimo) |
| 2010 | 3,17% | 10,4 | | \$ 515.000 | \$ 5.356.000 |
| 2011 | 3,73% | 14 | | \$ 535.600 | \$ 7.498.400 |
| 2012 | 2,44% | 14 | | \$ 566.700 | \$ 7.933.800 |

³⁴ Acápites 1 de la sentencia de tutela, primer párrafo sobre solicitud y hechos.

³⁵ Sobre el asunto, la Corte Constitucional expuso: Por lo anterior, esta Corte ha insistido en que "exigir a las personas que se encuentran en las circunstancias de debilidad, especialmente si sufren patologías crónicas o degenerativas como el Sida, que agoten los mecanismos ordinarios de defensa judicial puede constituir una carga desproporcionada. Así las cosas, la acción de tutela para quienes se hallan en esta situación, se convierte efectivamente en el mecanismo que permite brindar la protección inmediata a derechos de carácter pensional, de los cuales se deriva en muchas ocasiones el único sustento económico de una persona para afrontar sus necesidades básicas diarias en condiciones dignas"

³⁶ Proceso identificado bajo radicado 05001400301420160104800.

³⁷ Páginas 91 a 100 del expediente digital.

³⁸ Páginas 104 a 111 del expediente digital. Se niega el retroactivo aduciendo carecer de competencia para el reconocimiento, pues sólo reconoce la pensión en virtud de lo ordenado por la Corte Constitucional.

| | | | | |
|--------------|-------|----|----------------------|--------------|
| 2013 | 1,94% | 14 | \$ 589.500 | \$ 8.253.000 |
| 2014 | 3,66% | 14 | \$ 616.000 | \$ 8.624.000 |
| 2015 | 6,77% | 14 | \$ 644.350 | \$ 9.020.900 |
| 2016 | 5,75% | 14 | \$ 689.454 | \$ 9.652.370 |
| 2017 | 4,09% | 12 | \$ 737.717 | \$ 8.852.604 |
| TOTAL | | | \$ 65.191.074 | |

Suma sobre la que es procedente el descuento de aportes en salud tal y como lo estableció el juez.

Por otro lado, al descontar del total el valor de **\$577.781** correspondiente a los subsidios de incapacidad pagados con posterioridad a fecha de estructuración de invalidez conforme el análisis efectuado en esta providencia, se obtiene una suma igual a la determinada en la providencia que se revisa: **SESENTA Y CUATRO MILLONES, SEISCIENTOS TRECE MIL, DOSCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS (\$64.613.293).**

Sin embargo, se MODIFICARÁ la sentencia en el sentido de ordenar que **el valor pagado por cada una de las ocho incapacidades sea indexado al momento del pago**, actualización que tiene como finalidad evitar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda causada por el transcurso del tiempo. Así, se impone proferir una condena que ponga a la entidad en la situación más cercana al supuesto en que se hubiere reconocido la prestación oportunamente, teniendo en cuenta que el demandante obtuvo el pago oportuno de esos subsidios de incapacidad, siendo claro que “dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”. Y la forma en que aquello se garantiza en el marco de la protección especial de los derechos laborales y de la seguridad social es a través de la indexación como consecuencia de la incontenible depreciación de la moneda (**SL 359 -2021**).

8. LA CONDENA A INTERESES MORATORIOS

El Juez encontró procedente la condena a intereses de mora a partir del **10 de diciembre de 2017**, cuatro meses después de la fecha de la sentencia de la Corte Constitucional, pues a su juicio, tras la declaratoria definitiva del derecho, la entidad debía con tal término como período de gracia para reconocer la prestación.

La apoderada de la activa sostiene que, teniendo en cuenta la validez de la afiliación a COLPENSIONES y la solicitud pensional radicada el 25 de junio de 2014, los intereses debían contarse pasados 4 meses desde esta última fecha.

Conforme lo definido en la sentencia **C-601 de 2000** y en la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia (**SL1681-2020 y SL 3130 – 2020**) la finalidad de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 es simplemente la de **resarcir los perjuicios ocasionados a los pensionados por la cancelación tardía de sus mesadas pensionales** y, con ello, hacer efectiva la garantía prevista en el artículo 53 de la Constitución Política con apego al cual uno de los principios mínimos fundamentales aplicables al trabajo es el de asegurar el pago oportuno y el reajuste periódico de las pensiones.

Ello con la salvedad de algunos casos en los que, según la jurisprudencia, las entidades niegan administrativamente un determinado derecho pensional o definen su cuantía con amparo en el ordenamiento legal vigente y teniendo en cuenta que, finalmente, la obligación se produce por la aplicación de **reglas jurisprudenciales** relativas a la validez de algunas normas, lo que en criterio de esta corporación se presenta en este caso.

Se advierte que COLPENSIONES en el **año 2014** negó la prestación, época en la que se presentaba disparidad de criterios entre las Altas Cortes sobre la entidad a quien le corresponde el pago de la pensión de invalidez en casos como el presente en el que se presenta traslado de régimen y la fecha de estructuración corresponde a la AFP anterior. Sobre el particular, la Sala de Casación Laboral SL5603-2019, SL5183-2021, SL1397-2022, SL1814-2022, SL2092-2022 y la Corte Constitucional SU 313-2020 y T-045 -22. De hecho, sobre las obligaciones de las administradoras, en la sentencia **T-045 de 2022** con la que se reconoció el derecho al demandante, explicó la Corte que la discusión solo fue zanjada en el **año 2020**³⁹:

Antes de la expedición de la Sentencia SU-313 de 2020, las diferentes salas de revisión de la Corte Constitucional habían interpretado dicha norma de dos formas distintas: la primera, según la cual, en ese tipo de escenarios, al fondo antiguo no le correspondía ninguna responsabilidad en el pago de la pensión de invalidez, aun cuando el siniestro se hubiera estructurado mientras la persona estaba afiliada allí. Esto, porque todas sus obligaciones cesaban con el traslado que se hacía efectivo con posterioridad. Por el contrario, la segunda interpretación sostenía que el fondo antiguo es el obligado a responder por todas aquellas prestaciones que se hubieran causado, en favor de sus afiliados, hasta el momento en que el traslado se hizo efectivo. En ese sentido, si la pensión de invalidez se causó bajo su vigía, debía reconocerla y pagarla.

Mediante la Sentencia SU-313 de 2020, la Sala Plena de la Corte Constitucional unificó su jurisprudencia con el objetivo de evitar que ese tipo de conflictos se siguieran presentando en el futuro *“en detrimento de afiliados que, en la mayoría de los casos, requieren con urgencia obtener el pago pensional”*¹¹⁵⁹¹. Dispuso que, en caso de presentarse un conflicto de competencias de esta naturaleza, el Régimen responsable del pago de una pensión de invalidez *“será aquel en donde estaba afiliado un ciudadano para el momento en que se estructuró su PCL. La fecha de estructuración será el elemento que resuelva cualquier conflicto de competencias que se suscite entre administradoras del RAIS y del RPM”*.

³⁹ T-045 de 2022.

Así, en manera alguna puede atenderse el argumento de la activa que pretende se condene al reconocimiento de intereses moratorios teniendo como punto de partida la solicitud inicial del derecho pensional en el año 2014.

Pero, lo que sí es claro es, que ya con ocasión de lo ordenado en la sentencia **T-045 de 2022** se dirimió de manera concreta la obligación del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez en cabeza de la Administradora Colombiana de Pensiones, de manera que los argumentos esbozados en las **Resoluciones SUB 261514 del 20 de noviembre de 2017** y **SUB 116734 del 20 de abril de 2018** resulta caprichosa e infundada.

Siendo, así las cosas, se comparte de la decisión de CONDENA a intereses moratorios respecto a las mesadas que integran el retroactivo que en este proceso se ordena pagar, pero se MODIFICARÁ en grado jurisdiccional de consulta la fecha de causación, porque en criterio de esta corporación no resulta procedente tener como punto de partida la fecha de la providencia proferida por la Corte Constitucional sino aquella en la que COLPENSIONES tuvo conocimiento de su existencia, acreditándose en el plenario que ello ocurrió el **22 de septiembre de 2017**⁴⁰, por lo que estos se causan a partir del **23 de enero de 2018**.

9. COSTAS

Al no salir avante el recurso de apelación de la activa, se causan costas a su cargo y a favor de COLPENSIONES. Valor agencias en derecho ¼ de salario mínimo legal vigente para el año 2024

10. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, La Sala Sexta del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, decide:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, modificando

- El NUMERAL PRIMERO, porque la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES deberá reconocer la suma de **SESENTA Y CINCO MILLONES CIENTO NOVENTA Y UN MIL, SETENTA Y CUATRO PESOS (\$65.191.074)** al demandante por

⁴⁰ No obra prueba de la notificación surtida por la Corte Constitucional en 2017 de la sentencia T-522; sin embargo, el actor la radicó en copia el 22 de septiembre de 2017 como se desprende del expediente administrativo, documento denominado "SAC-COM-AF-2017_10047391-20170922110236", con sello de recibido por parte de la entidad en la esquina superior derecha.

concepto de retroactivo pensional causado entre el **19 de abril de 2010 al 30 de noviembre de 2017**, conforme el análisis efectuado en la parte motiva.

COLPENSIONES descontará lo pagado por concepto de subsidio por incapacidad temporal, que según el análisis efectuado asciende a un total de \$577.781. Al momento de hacer el descuento, **indexará el valor de cada subsidio** según la siguiente fórmula y criterios atendiendo a lo expuesto en la parte motiva:

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

Los valores con los que ha de remplazarse la fórmula deben ser:

ÍNDICE FINAL correspondiente al IPC para la **fecha en que haya de efectuarse el pago del retroactivo**

ÍNDICE INICIAL correspondiente al IPC para vigente **a la fecha en que se pagó cada subsidio**

VALOR A INDEXAR que se refiere al **monto de cada subsidio**

- El NUMERAL SEGUNDO, porque la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES deberá reconocer y pagar al señor *Raúl*, los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, a partir del **23 de enero de 2018** sobre **el valor de cada una de las mesadas** que conforma el retroactivo pensional; y hasta el momento del pago efectivo de esta obligación. Lo anterior, conforme el análisis efectuado en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Se da por terminada la audiencia y se firma en constancia por quien en ella intervinieron.

Los Magistrados,



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA