

CONSTANCIA SECRETARIAL: Se deja en el sentido que, transcurrido el término para presentar alegatos de conclusión las partes guardaron silencio.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Ley 2213 de 2022 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-11567

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Proceso: Ordinario laboral
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.
Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira.
Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, dieciséis (16) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Acta No. 95 del 15 de junio de 2023

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, adoptado como legislación permanente por medio de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **Yamid Alejandro Carvajal Isaza** en contra de **la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías- Protección S.A.**

PUNTO A TRATAR

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 9 de septiembre de 2022 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. LA DEMANDA Y LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA.

Pretende el demandante que se declare que la fecha de estructuración de su estado de invalidez data del 10 de noviembre de 2020 y, en consecuencia, se condene a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., a reconocer pensión de invalidez de origen común desde esa fecha, junto con el retroactivo pensional debidamente indexado desde el 10 de noviembre de 2020, hasta el 29 de julio de 2021, calenda en la que se le reconoció la pensión de invalidez en cumplimiento de un fallo de tutela. Aunado a ello, peticiona la obligación de hacer a cargo de Protección, consistente en proferir resolución acatando la providencia judicial y la correspondiente inclusión en nómina sin exceder el término de un mes, y las costas y agencias en derecho en su favor.

En sustento de sus súplicas, relata que padece de Insuficiencia Renal Terminal; que el 10 de noviembre de 2020 fue calificado por Suramericana S.A., con una pérdida de capacidad laboral del 70.05%, estructurada el 1 de junio de 2018, de origen común, catastrófica, degenerativa y progresiva, razón por la cual elevó solicitud de reconocimiento, resuelta de forma desfavorable el 13 de marzo y el 06 de mayo de 2021, por no reunir el requisito de semanas estipulado en la Ley 860 de 2003, pese a que acredita más de 50 semanas cotizadas en el periodo comprendido entre el 10 de noviembre de 2017 y el mismo día y mes de 2020, producto del contrato de trabajo suscrito con Tempogold EST S.A.S y Aluminios Tosa S.A.S.

Informa que la demandada reconoció pensión de invalidez el 19 de agosto de 2021, en cumplimiento a la orden constitucional impartida el 27 de julio de ese año por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira.

En respuesta a la demanda, la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías- Protección S.A. aceptó el diagnóstico, contenido en el dictamen de pérdida de capacidad laboral, y afirma que negó la gracia pensional porque el actor dejó de

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.

aportar al régimen en mayo de 2009, trabajó solo 20 días durante el 2011 y reanudó sus aportes en agosto de 2018, para un total de 154 semanas durante toda su vida laboral, de las cuales afirma que solo 90 corresponden a su esfuerzo laboral, y las que fueron producto de incapacidades, por lo cual no era beneficiario de la prestación reclamada con sustento en la sentencia SU-588 de 2016. Se opuso a todas y cada una de las pretensiones y como medios defensivos de mérito propuso: *"genérica"*, *"prescripción"*, *"buena fe"*, *"inexistencia de la obligación y/o cobro de lo no adeudado"*, *"inexistencia de la causa por insuficiente densidad de semanas cotizadas"*, *"compensación"*, *"exoneración de condena en costas y de intereses de mora"*, *"falta de causa para pedir"*, *"falta de legitimación en la causa por pasiva"*, *"falta de personería sustantiva por pasiva"* e *"inexistencia de la fuente de la obligación"*.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La jueza de primer grado modificó la fecha de estructuración de la PCL que fue emitida por Suramericana en el dictamen No 234710 del 10 de noviembre de 2020, con base en la pérdida de capacidad residual y tuvo para todos los efectos como fecha de estructuración la fecha de emisión del dictamen, 10 de noviembre de 2020; por consiguiente, declaró no probadas las excepciones de mérito propuestas, y, en su lugar, declaró que el actor cumplió con las exigencias establecidas en el artículo 39 de Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la Ley 860 de 2003, al tener cotizadas un total de 60.57 semanas en el periodo comprendido entre el 10 de noviembre de 2017 y el 10 de noviembre de 2020, asimismo, condenó a Protección S.A. al reconocimiento y pago del retroactivo de la pensión de invalidez desde el 10 de noviembre de 2020 hasta el 28 de julio de 2021, en cuantía de \$8.341.366, debidamente indexado, monto sobre el cual autorizó descuento de \$677.309, correspondiente al 8% por concepto de salud de conformidad con la Ley 2010 de 2019. Finalmente, no impuso condena en costas procesales.

Como fundamento de la anterior decisión, precisó que el dictamen No. 234710 del 10 de noviembre de 2020 emitido por Suramericana demostraba que el actor tenía un pérdida de capacidad laboral del 70.05% de origen común, asimismo que de la historia laboral de protección y de la certificación de tiempos laborados fuera del país, que no fue desconocida por el demandado, se desprendía que el demandante había realizado

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.

aportes como dependiente de la siguiente manera: **1)** 5 de septiembre de 2006 y el 25 de agosto de 2007, **2)** 15 de junio de 2008 y el 30 de diciembre del mismo año, **3)** 1 de abril al 5 de mayo de 2009, **4)** 28 de marzo al 19 de abril de 2011, **5)** 1 de marzo de 2012 al 30 de octubre de 2013, **6)** 2 de agosto de 2018 al 5 de julio de 2019, y **7)** 1 octubre de 2019 al 1 de marzo de 2020.

Además, con los testimonios dio por acreditado que los periodos de cotización fueron producto de una prestación efectiva del servicio, y manifestó que del interrogatorio de parte se desprendía que el actor ha omitido cotizar tiempos en los cuales se ha desempeñado de forma independiente como barbero, concluyendo que el demandante gozaba de una pérdida de capacidad residual que le dio continuidad en el mercado laboral de forma intermitente.

Con base en lo anterior, y en los postulados jurisprudenciales de la sentencia SU-SU-588 de 2016, indicó que, partiendo desde la fecha de emisión del dictamen, el actor acreditaba los requisitos establecidos en el Ley 860 de 2003, por tener 60.57 semanas en los tres años anteriores a la fecha de emisión del dictamen. Así, condenó al reconocimiento del retroactivo, sobre un salario mínimo mensual legal vigente, desde el 10 de noviembre de 2020 hasta el 28 de julio de 2021, fecha en la que la demandada reconoció la gracia pensional en observancia de la sentencia emitida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira, como resultado de la acción de tutela que promovió el actor.

3. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la sentencia proferida en primer grado, Protección S.A. interpuso recurso de apelación, indicando que no es procedente modificar la fecha de estructuración de pérdida de la capacidad laboral bajo los criterios de la sentencia SU-588 de 2016, debido a que el actor se sustrajo arbitrariamente de realizar aportes entre el año 2011 y 2017, ya que en el interrogatorio de parte confesó haber estado activo en el mercado laboral durante ese lapso, y los aportes realizados fueron producto del pago de incapacidades. Además, resaltó que al actor se le reconoció la devolución de saldos, y solo realizó los aportes necesarios para obtener la pensión de invalidez y una vez accedió a la misma por vía constitucional cesó nuevamente las cotizaciones, pese a

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.

realizar una actividad económica de forma independiente que le generaba ingresos entre \$1.000.000 y \$1.200.000, hecho que demuestra que las cotizaciones realizadas se hicieron con el fin de defraudar el sistema pensional, en razón de lo cual peticona que se absuelva a la demandada y no se le impongan costas procesales.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se indicó en la constancia de Secretaría, las partes dejaron transcurrir en silencio el plazo otorgado para presentar alegatos de conclusión.

5. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo a los argumentos expuestos en la sentencia de primera instancia y los fundamentos de la apelación, le corresponde a la Sala determinar si se encuentra demostrado en el proceso que las cotizaciones efectuadas por el demandante con posterioridad a la fecha de estructuración de su invalidez fueron el resultado directo de su capacidad laboral residual y, en caso afirmativo, si cuenta con la densidad de semanas exigida por la Ley 860 de 2003 para ser acreedor de la pensión de invalidez.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Requisitos de la pensión de Invalidez - Fecha de estructuración de la PCL cuando se trata de enfermedades crónicas, progresivas o congénitas.

Frente a la acreditación de la densidad de cotizaciones exigida por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en las sentencias SL9203-2017 y SL 16374-2015, reiteradas en la SL 11229 del 25 de julio de 2017, ha establecido que la misma debe acreditarse con anterioridad a la determinación de la pérdida de capacidad laboral, tal como lo han determinado las distintas normativas que han regulado el reconocimiento de la pensión de invalidez a lo largo del tiempo.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.

Pese a lo anterior, ha aceptado el alto tribunal la postura establecida por la Corte Constitucional en la sentencia SU-588 de 2016, consistente en que, una vez acreditada la existencia de una enfermedad crónica, degenerativa, congénita o progresiva, así como de aportes fruto de la capacidad laboral residual¹, pueden tenerse en cuenta aquellas semanas aportadas con posterioridad a la fecha de estructuración, para verificar el cumplimiento de la densidad de cotizaciones que demanda el artículo 1º en comento, siempre y cuando las mismas se hayan realizado con anterioridad a la fecha de: (i) calificación de la invalidez, (ii) última cotización efectuada y (iii) de la solicitud del reconocimiento pensional, pues no de otra manera una persona que realizó un número importante de cotizaciones con posterioridad a la fecha asignada con base en la fecha de nacimiento, el primer síntoma de la enfermedad o del diagnóstico de la misma podría acceder a la gracia pensional.

Ahora bien, es evidente que recae en la parte actora la carga de probar los anteriores presupuestos para beneficiarse del precedente de la Corte Constitucional, habida consideración de que toda decisión debe estar fundada en la prueba regular y oportunamente allegada al proceso y analizada de acuerdo con las reglas de la sana crítica, tal como lo prevén los artículos 164 y 167 del C.G.P., aplicables en materia laboral por remisión que del artículo 145 del C.P.L. y la s.s.

Cabe agregar que, el máximo órgano de cierre de la especialidad laboral, en la sentencia SL 3275-2019² hizo un llamado de atención, en aras de evitar el fraude al sistema general de pensiones y, a su vez, garantizar su sostenibilidad fiscal, y con ese propósito advirtió: *“es necesario, en cada caso, ponderar varias aristas del asunto a dilucidar, tales como el dictamen médico, las condiciones específicas del solicitante, la patología padecida, su historia laboral, entre otras, pues precisamente en razón a que el afiliado puede trabajar y, producto de ello, cotizar al sistema durante el tiempo que su condición se lo permita, es necesario corroborar si los aportes realizados se hicieron con la única finalidad de acreditar las semanas exigidas por la norma o si, por el contrario, existe un número importante de ellos resultantes de una actividad laboral efectivamente ejercida”*.

¹ Corte Suprema de Justicia- Sala Casación Laboral, sentencia SL3275-2019, rad. 77459 del 14 de agosto de 2019. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo. *“La «capacidad laboral residual» consiste en la posibilidad que tiene una persona de ejercer una actividad productiva que le permita garantizar la satisfacción de sus necesidades básicas y, en tal medida, esa situación no puede ser desconocida”*.

² Corte Suprema de Justicia- Sala Casación Laboral, sentencia SL3275-2019, rad. 77459 del 14 de agosto de 2019. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.

6.2. Caso concreto

En el presente caso, está plenamente demostrado que el demandante padece una pérdida de capacidad laboral equivalente al 70.05%, estructurada el 01 de junio de 2018, tal como se estableció en el dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por Suramericana S.A. el 10 de noviembre de 2020³.

Adicionalmente, se encuentra por fuera de discusión, que el señor José Orlando no acredita una sola semanas dentro de los tres (3) años anteriores a dicha fecha, puesto que según se desprende del análisis de la Historia Laboral aportada al plenario⁴, realizó las siguientes cotizaciones: **1)** 5 de septiembre de 2006 y el 25 de agosto de 2007, **2)** 15 de junio al 30 de diciembre de 2008, **3)** 1 de abril al 5 de mayo de 2009, **4)** 30 de marzo al 19 de abril de 2011, **5)** 2 de agosto de 2018 al 5 de julio de 2019, y **6)** 1 octubre de 2019 y el 1 de marzo de 2020, para un total de 154.86 semanas cotizadas en toda su vida laboral.

Tampoco es objeto de discusión en esta instancia que el actor padece insuficiencia renal crónica, en tratamiento con diálisis peritoneal, cuya condición de salud, como su nombre lo indica, se encuentra en categoría crónica, tal como lo aceptó la demandada y lo hizo saber en el trámite constitucional⁵.

Siendo ello así, prima facie, el demandante no reuniría los requisitos para acceder a la prestación deprecada bajo los postulados expuestos del artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, como quiera que no reúne 50 semanas dentro de los tres (03) años anteriores a la estructuración de la invalidez. No obstante, al alegar que padece una enfermedad de carácter degenerativo y crónico, le quedaba la posibilidad de acreditar que, pese a la enfermedad objetivamente incapacitante, conservó una capacidad laboral residual que le permitió desempeñarse en una actividad productiva de la cual derivó los recursos necesarios para sufragar los aportes a seguridad social posteriores a la estructuración de la invalidez, caso en el cual, como se explicó en precedencia, tendría derecho a que se sumaran en su haber de cotizaciones a efectos de revisar el cumplimiento de la densidad mínima, las que hizo

³ Archivo 01, páginas 20 a 23 del cuaderno de primera instancia.

⁴ Archivo 01, páginas 25 a 27 del cuaderno de primera instancia.

⁵ Archivo 01, página 82 del cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.

con posterioridad a la fecha de estructuración de invalidez para acceder al derecho.

Pues bien, en aras de probar que las cotizaciones efectuadas con posterioridad a la fecha de estructuración en comento fueron el resultado de un trabajo o una actividad productiva real, ejercida con su capacidad laboral residual, fue escuchado el promotor del litigio en interrogatorio de parte y los testimonios de Jhon Fredy Arboleda Silva y Jeison Andrés Ceballos, últimos a petición del demandante.

En ese orden, el actor narró que prestó sus servicios de forma dependiente así: en el 2010 o 2011 para el Éxito; 2012 o 2013 en Chile, país donde realizó cotizaciones a través de la AFP Modelo; y para Tempogold por un año desde el 2018. Agregó que, en los interregnos no contractuales, se desempeñó de forma independiente como vendedor ambulante, domiciliario y que, en la actualidad, después de realizar un curso de barbería, se ha dedicado a ese oficio en su casa cuando la situación de salud se lo ha permitido, actividad de la cual genera un ingreso económico diario de \$30.000 o \$40.000. Explicó que realizó aportes a través de una cooperativa llamada Alumios Tosa, para seguir con el tratamiento médico y que una vez le reconocieron la pensión de invalidez por vía constitucional, cesó los aportes porque el descuento se lo realizaban directamente de la mesada pensional.

Por su parte, los testigos relataron que fueron compañeros del demandante en Almacenes Máximo o Pepe Ganga por el término de un año desde el 2018, lapso en el cual el actor pedía múltiples permisos para realizarse diálisis y que una vez finiquitó la relación laboral creó una barbería en la casa donde habita.

Asimismo, obra contrato laboral⁶ con su respectiva carta de terminación⁷ de los cuales se desprende que el actor laboró para Tempogold EST SAS desde el 3 de agosto de 2018 hasta el 5 de julio de 2019, como trabajador en misión de Almacenes Máximo S.A.S.

Ahora, la pasiva afirma que los aportes fueron producto del reconocimiento de subsidio por incapacidad y se hicieron con el único fin de defraudar el sistema, pues una vez obtuvo el reconocimiento pensional dejó de aportar al sistema.

⁶ Archivo 01, páginas 37 a 38 del cuaderno de primera instancia.

⁷ Archivo 01, página 42 del cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.

Al respecto, se extrae del certificado de incapacidades⁸ que el actor estuvo incapacitado por 8 días del 26 de septiembre de 2018 al 5 de octubre de 2018, y de forma continua e ininterrumpida por 540 días, desde el 7 de noviembre de 2019 hasta el 29 de abril de 2021. En tales condiciones, las cotizaciones efectuadas después del 7 de noviembre de 2019 se realizaron cuando el demandante se encontraba imposibilitado medicamente para laborar.

De lo expuesto se desprende que el actor acredita un total de 52.7 semanas dentro de los últimos tres años anteriores a la fecha del dictamen (10 de noviembre de 2020) o de la última cotización (1 de marzo de 2020), producto de una real actividad productiva, suficientes para acceder a la pensión de invalidez, tal como se desprende de las declaraciones y documental antes descrita, de la cual se concluye que el actor laboró de forma subordinada para Tempogold E.S.T S.A. desde el 2 de agosto de 2018 hasta el 5 de julio de 2019 y unos meses más tarde realizó cotizaciones producto de su actividad como barbero entre el 1 de octubre de 2019 y el 7 de noviembre de 2019, ya que como se dijo, en razón de las incapacidades médicas se supone que las cotizaciones realizadas con posterioridad y hasta el 1 de marzo de 2020, no fueron producto de la pérdida de capacidad residual, pues la expedición de la incapacidad médica de origen común según el artículo 2.2.3.1.3 del Decreto 1427 de 2022 certifica el estado de inhabilidad física o mental que le impide a una persona desarrollar su capacidad laboral por un tiempo determinado.

Con todo, las incapacidades médicas son una consecuencia del contrato de trabajo o la ejecución de una actividad económica y de su afiliación al sistema de salud como dependiente o independiente, razón por la cual no se pueden desconocer las cotizaciones hechas durante la incapacidad médica así por así, ni menos afirmar que ello es fruto de una obra fraudulenta por parte del afiliado, como lo insinúa la parte demandada. Cada caso merece un análisis de las circunstancias que lo rodean.

Por lo anterior, no se evidencia ánimo defraudatorio en los aportes realizados por el actor, pues antes de la vinculación formal con Tempogold E.S.T S.A., se desempeñó en el mercado informal sin que se hubiere demostrado que percibía los ingresos necesarios para cumplir con el deber de cotización como un trabajador independiente,

⁸ Archivo 15 cuaderno de segunda instancia

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.

además, se demostró que los años 2012 y 2013 estuvo fuera del país, y se desprende de la experticia de invalidez, el demandante solo elevó la solicitud de calificación el 9 de septiembre de 2020, cuando habían transcurrido más de 300 días de incapacidad, esto es, cuando por razones de salud comprendió que no era posible recobrar la capacidad laboral. También es equivocado afirmar que existe decidía del afiliado para continuar aportando, pues de conformidad con el artículo 4 de la Ley 797 de 2003, la obligación de cotizar cesa cuando el afiliado se pensione por invalidez, sin perjuicio de que la posibilidad de ejercer una actividad económica de forma continua o intermitente conforme lo confesó el demandante, pueda llegar a incidir, de ser el caso, según concepto médico, al momento de la revisión del grado de pérdida de la capacidad laboral, conforme prevé el artículo 44 de la Ley 100 de 1993.

Lo anterior resulta suficiente para concluir que al demandante le asistía de forma definitiva y no transitoria el derecho a que Protección le reconociera la pensión pretendida.

Por otra parte, indica la demandada que el actor percibió la devolución de saldos; empero, como consta en el archivo calendado al 13 de marzo de 2021⁹, Protección reconoció dicha prestación, pero la dejó supeditada a la aceptación por parte del demandante, quien no elevó petición en tal sentido, y en su lugar, solicitó que se reconsiderara la decisión¹⁰ e instauró acción constitucional para obtener la gracia pensional que le fue reconocida de forma transitoria mediante oficio del 19 de agosto de 2021, a partir del 29 de julio del mismo año¹¹, en atacamiento a la orden judicial, puesto que la demandada había ratificado su negativa el 6 de mayo de 2021¹²

Ahora, teniendo en cuenta que la demandada peticiona su absolución sobre la base de que el actor se encontraba incapacitado, es del caso señalar que conformidad con el artículo 40 de la Ley 100 de 1993 por regla general el pago de la pensión de invalidez se realiza a partir de la fecha de estructuración de la invalidez, siempre y cuando no se reciba subsidio por incapacidad temporal, tal como lo explicó la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 5170 de 2021:

⁹ Archivo 07, página 72 cuaderno de primera instancia.

¹⁰ Archivo 01, página 31 cuaderno de primera instancia.

¹¹ Archivo 07, página 74 cuaderno de primera instancia.

¹² Archivo 01, página 36 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.

"Es claro entonces que, mientras el afiliado se encuentre recibiendo el subsidio por incapacidad temporal no puede percibir prestaciones derivadas de la invalidez, como son las mesadas pensionales, cuyo pago procede una vez la entidad previsional reconozca la pensión, momento a partir del cual ya no procede el pago de las incapacidades, porque la acción protectora es asumida por otra prestación, dado el nuevo hecho que la causa – la invalidez-, siendo la razón por la cual el sistema de salud no contempla prestaciones económicas para los pensionados --Artículos 28 del Decreto 806 de 1998 y 2.1.3.6 del Decreto 780 de 2016-"

(...)

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).

En observancia de lo anterior, como quiera que al actor le expidieron incapacidades desde el 7 de noviembre de 2019 y hasta el 29 de abril de 2021, y le fue reconocida la gracia pensional desde el 29 de junio de 2021, la demandada solo debe reconocer a título de retroactivo pensional las mesadas causadas entre el 30 de abril y el 28 de julio de 2021, ya que el subsidio de incapacidad debe ser sufragado conforme estipula el Decreto 2943 de 2013, artículo 41 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 52 de la ley 962 de 2005 y el 142 del Decreto Ley 019 de 2012, el artículo 67 de la ley 1753 de 2015 y el artículo 2.2.3.6.1. del Decreto 1427 de 2022, esto es, por el empleador, AFP y EPS, de conformidad con cúmulo de incapacidades, teniendo en cuenta para el efecto, si son nuevas o prórrogas en virtud del lapso de expedición y diagnóstico, sin que se hubiere elevado petición en tal sentido, amén de que la demandada aportó certificado de pago desde 05 de mayo de 2020 hasta el 28 de febrero de 2021, conforme al cuadro anexo, razón por la cual cualquier tipo de inconformidad al respecto por concepto del mentado subsidio debe ser reclamado o cuestionado judicialmente, dándole la oportunidad al responsable del pago de ejercer su derecho de defensa.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.

FECHA INICIO (DESDE)	FECHA FIN (HASTA)	CUENTA BANCARIA	TIPO DE PAGO	FECHA DE PAGO	VALOR DEL SUBSIDIO	DÍAS PAGADOS	VALOR PAGADO
05/05/2020	01/09/2020	126070847358	Normal	23/09/2020	\$877,803.00	117	\$3,423,432.00
03/09/2020	10/10/2020	126070847358	Normal	26/10/2020	\$877,803.00	38	\$1,111,884.00
11/10/2020	31/10/2020	126070847358	Normal	21/12/2020	\$877,803.00	20	\$585,202.00
01/11/2020	09/11/2020	126070847358	Normal	16/12/2020	\$877,803.00	9	\$263,341.00
10/11/2020	30/11/2020	126070847358	Normal	28/12/2020	\$877,803.00	21	\$614,462.00
01/12/2020	30/12/2020	126070847358	Normal	08/01/2021	\$877,803.00	30	\$877,803.00
31/12/2020	29/01/2021	126070847358	Normal	19/02/2021	\$908,526.00	30	\$907,502.00
30/01/2021	28/02/2021	126070847358	Normal	12/03/2021	\$908,526.00	31	\$938,810.00
TOTAL						296	\$8,722,436.00

Anexo¹³

Así las cosas, el retroactivo pensional asciende a la suma de \$2.689.237 conforme se evidencia en el siguiente cuadro:

DESDE	HASTA	N. MESADAS	SALARIO M	TOTAL	D. SALUD (8%)
30/04/2021	28/07/2021	2,96	\$ 908.526	\$ 2.689.237	\$ 215.139

Por lo anterior, se confirmarán los numerales primero, segundo, cuarto, séptimo y octavo, por medio de los cuales se reconoció la pensión de invalidez pretendida, teniendo como fecha de estructuración el 10 de noviembre de 2020, debidamente indexada, y se modificarán los ordinales tercero, quinto y sexto, para indicar que el actor cotizó 52.7 semanas en el periodo comprendido entre el 10 de noviembre de 2017 y el mismo mes y año del 2020, y no 60.57 como estableció la jueza; que el retroactivo causando que debe sufragar la demandada asciende a la suma de \$2.689.237 y el descuento en salud equivale a \$215.139 correspondiente al 8% en atención al artículo 142 de la Ley 2010 de 2019, porcentaje que fue bien establecido en primera instancia.

Sin costas en esta instancia procesal ante la prosperidad parcial del recurso de apelación.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda), Sala Primera de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

¹³ Archivo 11 cuaderno de segunda instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR los ordinales tercero, quinto y sexto de la sentencia proferida el 9 de septiembre de 22 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **Yamid Alejandro Carvajal Isaza** en contra de **la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías- Protección S.A.**, así:

"TERCERO: Declarar que el señor YAMID ALEJANDRO CARVAJAL ISAZA, cumplió con las exigencias establecidas en el artículo 39 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1 de la ley 860 del año 2003, pues logró cotizar un total de 52.7 semanas en el periodo comprendido entre el 10 de noviembre del año 2017 y el 10 de noviembre del año 2020.

QUINTO: Condenar a Protección S.A. al reconocimiento y pago del retroactivo pensional causado entre el 30 de abril de 2021 y el 28 de julio del año 2021, atendiendo para el efecto el salario mínimo legal mensual vigente para esas anualidades y que para el caso representa la suma de \$ 2.689.237

SEXTO: Autorizar a la Administradora de Pensiones y Cesantías PROTECCIÓN S.A. que proceda a hacer el descuento que por salud compete de esas mesadas pensionales y que representa la suma de \$215.139 correspondientes al 8% autorizado por la ley 2010 del año 2019"

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia recurrida.

TERCERO: Sin costas en esta instancia procesal.

Notifíquese y cúmplase.

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

La Magistrada y el Magistrado,

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00298-01
Demandante: Yamid Alejandro Carvajal Isaza
Demandado: Protección S.A.

Con firma electrónica al final del documento

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Con firma electrónica al final del documento

GERMAN DARIO GOEZ VINASCO

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goetz Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **69d1fb960233c73abbb124336df25524ea8c69438dbfefe63728c51ff63bb77d**

Documento generado en 15/06/2023 03:35:08 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>