



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

DEMANDANTE:	Juan Enrique Jaramillo Angulo
DEMANDADA:	Colpensiones
TIPO DE PROCESO	Ordinario Laboral
DECISIÓN:	Confirma
RADICADO Y LINK	050013105-008-2020-00139-01 <u>(185) 05001310500820200013901</u>

En la ciudad de Medellín, a los ocho (08) días de marzo de dos mil veintitrés (2023), la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por las Magistradas Luz Amparo Gómez Aristizábal, María Eugenia Gómez Velásquez, y Claudia Angélica Martínez Castillo, quien actúa como ponente, se reunió para resolver el grado jurisdiccional de consulta que se surte en favor de Colpensiones, en el proceso ordinario laboral adelantado por el señor **Juan Enrique Jaramillo Angulo** en contra de **COLPENSIONES**, frente a la decisión adoptada por el Juzgado de instancia. Una vez agotado el procedimiento previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala profiere, por escrito, la siguiente:

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

1. ANTECEDENTES

El Señor Juan Enrique Jaramillo Angulo presentó demanda Ordinaria Laboral, pretendiendo el reconocimiento y pago del retroactivo de la pensión de invalidez causado desde el 23/09/2016 (fecha de estructuración) hasta el 12/12/2016 y entre el 26/05/2017 y el 31/12/2018; los intereses moratorios y las costas del proceso. Fundamentó sus pretensiones en que la JRCIA mediante dictamen del 02/11/2017 le reconoció una PCL del 60.85% con fecha de estructuración del 23/05/2017, siendo modificada ésta última por la JNCL mediante dictamen del 25/09/2018, estableciendo como fecha de estructuración el **23/09/2016**, dejando incólume lo demás.

Que la EPS Sura le canceló, interrumpidamente, subsidio por incapacidad entre el **13/12/2016 y el 25/05/2017**; solicitó el pago de la pensión de invalidez el 04/10/2018, la cual le fue reconocida por Colpensiones mediante Res. SUB-329863 del 26/12/2018, con ingreso en nómina a partir del mes de **enero de 2019**, y solicitó el pago del retroactivo pensional el **12/09/2019**.

Admitida la demanda e integrada la litis, la demandada se pronunció oponiéndose a las pretensiones de la demanda aludiendo a que la prestación se debía conceder a partir del vencimiento de la última incapacidad, pero al no existir prueba de que el actor no recibió auxilios de incapacidad en los períodos que reclama, debía conceder la prestación, no desde la fecha de estructuración de la invalidez sino a corte de nómina.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia del diecinueve (19) mayo de 2022 condenó a Colpensiones a reconocer y pagar a favor del demandante la suma de \$21.364.141 por concepto de retroactivo pensional causado entre el 23 de septiembre y el 12 de diciembre de 2016 y el 26 de mayo de 2017 y el 31 de diciembre de 2018, autorizando los descuentos en salud, condenó al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sobre cada una de las mesadas pensionales adeudadas, las cuales serán liquidadas por la entidad demandada desde el 05 de febrero de 2019 y hasta el momento en que se haga efectivo el pago total de la obligación a la tasa más alta vigente al momento de dicho pago, y condenó en costas procesales a cargo de la demandada y a favor del demandante.

3. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA.

Presentó alegatos Colpensiones, señalado que la parte demandante no ha demostrado claramente que entre el 23 de septiembre de 2016 y el 12 de diciembre del mismo año, no estuviere gozando de subsidio por incapacidad temporal, pues si bien es cierto con el certificado arrimado por la EPS SURA se observa que a partir del 13 de diciembre de 2016 se encontraba incapacitado, también lo es que no se observa certificación alguna, donde se denote que con anterioridad a esta fecha, el demandante no gozaba de ningún subsidios por incapacidad. En el mismo orden de ideas no se demuestra que para el periodo comprendido entre el 26 de mayo de 2017 al 31 de

diciembre de 2018, pues solo se certifican incapacidades hasta el 25 de mayo de 2017 y dentro de la certificación emitida por la EPS SURA se observa que esta tiene “PRORROGA”, es decir que efectivamente la incapacidad se prorrogó por un tiempo más, por lo que en este sentido y al no demostrar estos supuestos fácticos, el valor de la pensión se reconoce a corte de nómina como acertadamente lo indicó la entidad en la resolución SUB 329863 del 26 de diciembre de 2018. Indica que no se presenta fórmula conciliatoria frente al reconocimiento y pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, ya que es necesario que concurren dos requisitos a saber: el primero que exista una pensión legalmente reconocida y que la administradora encargada de efectuar el pago haya incurrido en mora en el pago de la mesada pensional, situación que no operó en el caso objeto de controversia, según las pruebas aportadas y atendiendo que la entidad no estuvo en mora en el reconocimiento de las mesadas pensionales. Por lo que solicita se revoque la decisión.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. COMPETENCIA.

Conoce la Sala de la consulta de la sentencia a favor de Colpensiones de conformidad con lo señalado en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en concordancia con lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en la Sentencia C-424 de 2015.

2. PROBLEMA JURIDICO.

Esta Sala se ocupará de analizar, si en el caso a estudio, hizo bien o no la *A quo* en reconocer al actor el retroactivo de la pensión de invalidez desde el 23 de septiembre de 2016, fecha de estructuración de la invalidez, y el 12 de diciembre de 2016 y del 26 de mayo de 2017 y el 31 de diciembre de 2018 y los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, pese a que después de la estructuración de la invalidez, además de haber efectuado aportes al Sistema General de Pensiones, se le reconocieron en algunos períodos subsidios por incapacidades médicas.

3. HECHOS RELEVANTES PROBADOS

De acuerdo con el acervo probatorio arrimado, no hay duda que el demandante fue calificado en primera instancia por la JRCIA mediante dictamen del 02/11/2017 el cual estableció una PCL del 60.85% con fecha de estructuración del 23/05/2017 (folios 12 a 15) y en segunda instancia por la JNCI mediante dictamen del 25/09/2018 el cual modificó la fecha de estructuración y la estableció para el **23/09/2016** (folios 18 a 27), que el actor presentó incapacidades médicas a cargo de la EPS Sura del 13/12/2016 al 25/05/2017 (anexo 20), que solicitó la pensión de invalidez el 04 de octubre de 2018 (folio 29), y que Colpensiones le reconoció dicha prestación mediante Res. 329863 del 26/12/2018 a partir del 01/01/2019 (folios 29 a 36).

4. RETROACTIVO PENSIÓN DE INVALIDEZ:

El tema del disfrute de la pensión de invalidez y el eventual retroactivo que de ello puede derivarse, teniendo en cuenta que la estructuración acaeció, como se dijo líneas atrás, el 23 de septiembre de 2016, debe ser analizado a partir de lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, que en lo pertinente dice:

“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 estructura tal estado.”.

A su vez, como el artículo 10 del Decreto 0758 de 1990 preceptúa que mientras el afiliado reciba subsidio por incapacidad temporal, no hay lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez, lo que significa que aunque la estructuración de la invalidez sea el momento determinante para el reconocimiento de la pensión, cuando el afiliado ha estado protegido en virtud de la incapacidad temporal y se determina que el motivo originario de esa prestación económica fue la misma, se puede concluir que el origen de la incapacidad temporal y de la invalidez es el mismo, y por consiguiente, que se cubrió a cabalidad el riesgo asegurado durante el tiempo que se requirió para intentar la rehabilitación del afiliado.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia SCL en sentencia SL 619 del 28 de agosto de 2013, Radicado 40887, M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón, precisó:

“...En todo caso, mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal, no habrá lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez”.

Postura reiterada por la Corte Constitucional en la SU 588 del 27/10/2016, M.P Alejandro Linares Cantillo; y en ST 199 del 03/04/2017 M.P Aquiles Arrieta Gómez, entre otras.

En reciente pronunciamiento la CSJ SCL en SL 5170 Rad. 88003 del 20/10/2021 M.P Luis Benedicto Herrera Díaz indicó:

Así las cosas, frente al tema del reconocimiento de la pensión de invalidez estima la Sala que el Tribunal no incurrió en ningún error en la intelección que asignó a los preceptos normativos enunciados cuando existen subsidios por incapacidad temporal con posterioridad a la fecha de estructuración del estado de invalidez, al entender que las mesadas se comienzan a pagar, de forma retroactiva, desde la data de la estructuración, pero siempre que con posterioridad a ella no se hubieren reconocido subsidios por incapacidad, continuos o discontinuos, evento en el cual se pagará, pero a partir del momento en que expire el derecho a la última incapacidad.

...

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--.

Ahora bien, la definición de un estado de invalidez generalmente viene precedida de un proceso patológico incapacitante que sufre el trabajador. Desde la perspectiva de la acción protectora de la Seguridad Social ello significa que, como estadio previo a la invalidez, el trabajador deba atravesar por un período de incapacidad temporal donde precisa asistencia médica con posibilidad de recuperación – derivada de una enfermedad o de un accidente - lo que explica que el reconocimiento pensional deba hacerse, una vez se extingue la última incapacidad temporal, **quedando prohibida la alternancia, concurrencia o subsistencia de estas dos prestaciones dentro de un mismo período, así se declare que el hecho invalidante existe desde una fecha anterior al período en que se pagó la incapacidad temporal.**

...

En 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.

...

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

Posteriormente, en sentencia SL4299-2022 al analizar nuevamente un caso referente a este tópico, reitero su jurisprudencia en cuanto a que la pensión de invalidez se debe reconocer desde la fecha de estructuración de la invalidez, pero en cuanto a la incompatibilidad entre la percepción de la mesada pensional y el auxilio de incapacidad, precisó que « *la condición de invalidez, no puede entenderse extinguida o suspendida por el hecho de que el afiliado hubiese percibido posterior a la fecha de estructuración de dicho estado, pagos por concepto*

de incapacidades temporales previos a la calificación o determinación por el organismo médico competente», en la mencionada providencia señaló:

Ahora, en lo que concierne a la incompatibilidad entre el pago de mesadas pensionales y subsidios por incapacidad temporal, manifestó Colpensiones, que en los términos del artículo 10 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de igual año, el disfrute de la prestación, solo tiene lugar a partir del momento en que se deje de pagar dicho beneficio, por cuanto la norma indica que: “DISFRUTE DE LA PENSION DE INVALIDEZ POR RIESGO COMUN. 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.”

Por tal motivo afirmó, que el pago de la prestación solo procedía a partir del 13 de marzo de 2016, es decir, al día siguiente en que cesó el pago de la incapacidad temporal por La Nueva EPS, según se acreditó con las certificaciones expedidas por dicha entidad, y que reposan a folios 47 a 49 del expediente digital.

Lo cual, en principio, ciertamente se ajusta al lineamiento que esta Sala fijó a partir de la providencia CJS SL5170-2022, en la que se precisó 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)”.

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

(...)

Por lo tanto, la condición de invalidez, no puede entenderse extinguida o suspendida por el hecho de que el afiliado hubiese percibido posterior a la fecha de estructuración de dicho estado, pagos por concepto de incapacidades temporales previos a la calificación o determinación por el organismo médico competente, de la pérdida de capacidad laboral superior al 50% y la fecha de estructuración, sino que, conforme lo consagra el artículo 10 del Acuerdo 049 de 1990, ante la incompatibilidad de percibir doble beneficio por la referida contingencia, se habilita al fondo pensional para excluir del pago del retroactivo que le asiste al asegurado por concepto de mesadas pensionales, el valor del auxilio cubierto por la respectiva autoridad obligada a su reconocimiento.

Esta última postura se compadece con lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia SU-313 de 2020, al analizar la procedencia o no de otorgar el derecho a la pensión de invalidez en la administradora en que estuviera afiliado al momento de la calificación de la invalidez o de su estructuración, analizó también el tema

relativo al momento en que se debe comenzar a pagar esta prestación, exponiendo lo siguiente:

5.2.2.2. La fecha a partir de la cual habrá de ser pagada la pensión: Asimismo, la Ley 100, en su artículo 40, dispone que 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. Una previsión similar contenía el artículo 10 del Acuerdo 049 de 1990.¹ El legislador entendió que la prestación debía pagarse desde la fecha de estructuración porque ese sería el instante en el que la persona se convierte en un sujeto protegible por el Sistema de Seguridad Social. Esto es así con independencia de que, con posterioridad a esa fecha, la persona haya efectuado aportes al sistema pensional²

5. DEL CASO EN CONCRETO

De acuerdo con el material probatorio recaudado se tiene que la JNCI mediante dictamen del 25/09/2018, estableció como fecha de estructuración de la invalidez el **23/09/2016**, a su vez, entre esa data (**23/09/2016** -folios 18 a 27) y la fecha del reconocimiento pensional por parte de Colpensiones (**01/01/2019** - folios 29 a 36), se presentaron 164 días de incapacidad por enfermedad general y se pagó el subsidio entre el **13/12/2016 y el 25/05/2017** (anexo 20), que se detallan así:

DETALLE DE INCAPACIDADES								
Número Incapacidad	Fecha Inicio	Fecha Término	Origen	Código Diagnóstico	Duración	Clasificación	Valor Pagado	IBC
0 - 21053893	13/12/2016	11/01/2017	ENFERMEDAD GENERAL	K564	30	INICIAL	698,187	690,000
0 - 21053906	12/01/2017	31/01/2017	ENFERMEDAD GENERAL	K564	20	PRORROGA	533,615	690,000
0 - 21247153	01/02/2017	20/02/2017	ENFERMEDAD GENERAL	K564	20	PRORROGA	533,615	690,000
0 - 21266084	21/02/2017	22/03/2017	ENFERMEDAD GENERAL	K564	30	PRORROGA	800,423	690,000
0 - 21357038	23/03/2017	21/04/2017	ENFERMEDAD GENERAL	K564	30	PRORROGA	640,339	690,000
0 - 21446051	22/04/2017	25/04/2017	ENFERMEDAD GENERAL	K564	4	PRORROGA	106,723	690,000
0 - 21496490	26/04/2017	25/05/2017	ENFERMEDAD GENERAL	K564	30	PRORROGA	773,742	690,000
0 - 21621535	26/05/2017	24/06/2017	ENFERMEDAD GENERAL	K564	30	PRORROGA	0	0

La información incorporada en el cuadro anterior coincide en su totalidad con la reportada por la EPS Sura en la certificación que emitió al actor el 13 de abril de 2022.

Lo hasta aquí expuesto tuvo lugar porque, en este caso la calificación del estado de invalidez se postergó llegando a su fin solo hasta el 25 de septiembre de 2018 con el dictamen de la JNCI, por lo que el afiliado percibió, con fecha posterior a la

¹ Acuerdo 049 de 1990. Artículo 10 primer inciso. 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.

² La existencia de aportes pensionales es indicativa de la vinculación laboral de quien cotiza. Si la pensión de invalidez se paga desde la fecha de estructuración, aun cuando con posterioridad el beneficiario haya trabajado y cotizado al sistema, se estaría admitiendo que una persona pueda percibir, al tiempo, una pensión de invalidez e ingresos provenientes de su fuerza laboral. No obstante, esto ha sido avalado por la Ley 361 de 1997, al decir, en su artículo 33, que *el ingreso al servicio público o privado de una persona en situación de discapacidad que se encuentre pensionada, no implicará la pérdida ni suspensión de su mesada pensional, siempre que no implique doble asignación del tesoro público*. Enunciado normativo que fue declarado exequible por esta Corte a través de la Sentencia C-072 de 2003. Las razones para ello fueron dos: (i) que es legítimo, en términos constitucionales, establecer privilegios en favor de las personas con discapacidad para así garantizarles su derecho a la igualdad material, y (ii) que la naturaleza de los recursos provenientes del salario y de la pensión de invalidez eran distintos y, por ello, compatibles.

estructuración de la invalidez, pagos por concepto de incapacidades temporales, circunstancia que, tal como lo indicó la CSJ en su jurisprudencia (SL4299-2022) no permite entender que la condición de invalidez quedó extinguida o suspendida, por lo tanto, ante la incompatibilidad para recibir doble beneficio se habilita a la administradora de pensiones para excluir del pago del retroactivo de mesadas pensionales, el valor del auxilio de incapacidad, tal como correctamente lo entendió la primera instancia.

Ahora bien, como la fecha de estructuración responde a aquella en que las autoridades médicas competentes identifican con ese preciso momento en el que la persona ha perdido, cuando menos, la mitad de sus capacidades para trabajar, nada obsta para pueda continuar sus labores haciendo uso de sus capacidades restantes (CC C-073 de 2003), es plausible que el afiliado continúe realizando cotizaciones al sistema de pensiones sin que ello desvirtúe el reconocimiento del retroactivo de la pensión desde que se estructuró la invalidez (ver sentencia SL619-2013).

Por otra parte, se insiste, aunque en el proceso quedó acreditado que el afiliado realizó cotizaciones al sistema de pensiones (pdf 11 historia laboral) con posterioridad a la estructuración del estado de invalidez, es claro que ellas no afectan la causación del derecho pero la percepción de los subsidios de incapacidad, si lo hacen y conllevan a que el reconocimiento de la prestación se haga a partir de su vencimiento (CSJ SL1562 de 2019); es por eso que, cuando con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez y de forma continua o discontinua se generan auxilios de incapacidad, el pago de la prestación solo podrá producirse a partir del vencimiento de la respectiva incapacidad, **sin que deba entenderse que solo procede el pago del retroactivo al vencimiento de la última incapacidad.**

El juzgador de primer grado analizó el inciso primero del artículo 10 del Decreto 0758 de 1990, en cuanto en esa disposición, con relación al disfrute de la pensión de invalidez por riesgo común, se establece que *«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»*.

De esa manera, la primera instancia concluyó que, como el accionante estuvo incapacitado, entre el 13 de diciembre de 2016 y el 24 de junio de 2017, esto es, con posterioridad a la fecha de estructuración de la invalidez (**23/09/2016**), **tendría derecho al pago del retroactivo de la pensión de invalidez desde esa misma data y hasta el día anterior al del inicio de la incapacidad, es decir el 12 de diciembre de 2016, y luego desde el vencimiento de la incapacidad, el 25 de junio de 2017 y hasta el 31 de diciembre de 2018**, porque Colpensiones reconoció el derecho a partir del mes de enero de 2019, cumpliendo con la regla de la norma antes citada.

Este entendimiento responde a una manera de armonizar el contenido del apartado final del artículo 10 del Decreto 758 de 1990 ya citado - *aplicable con fundamento en el inciso 2º del artículo 31 de la Ley 100 de 1993* - , con el artículo 40 de la ley, de acuerdo con el cual la prestación se pagará desde la fecha de estructuración de la invalidez «*La pensión de invalidez se reconocerá a solicitud de parte interesada y comenzará a pagarse, en forma retroactiva, desde la fecha en que se produzca tal estado*», toda vez que en esta oportunidad el demandante fue calificado con el Decreto 1504 de 2014 disposición que no hace referencia a este aspecto como si lo traía el artículo 3º del Decreto 917 de 1999.

Lo anterior encuentra sentido en razón a que el pago de incapacidades laborales sustituye al salario durante el tiempo en que el trabajador no puede prestar sus servicios y permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, constituyéndose en el medio para garantizar su sustento y el de su familia que, si es de origen común, como sucede en este caso, puede estar a cargo del empleador, del sistema de seguridad social en salud o del sistema general de pensiones, según la duración total de la incapacidad.

Por su parte, el reconocimiento de las prestaciones económicas derivadas de la invalidez tiene igualmente su génesis en el deterioro del estado de salud del afiliado lo cual hace incompatible la percepción de una y otra en forma concurrente, así lo explicó la Corte Constitucional en la sentencia T-140 de 2016, con ponencia del Dr. Jorge Iván Palacio, en la que analizó este problema jurídico y señaló:

Con todo, se debe tener en cuenta que si la pensión de invalidez es reconocida, esta será pagada desde la fecha de estructuración de la enfermedad de origen común, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, el cual establece que “*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*” **por lo que los pagos por**

incapacidades posteriores a la fecha de estructuración de la enfermedad podrán ser descontados del retroactivo generado en favor del trabajador en caso de reconocerse la pensión de invalidez puesto que una y otra prestación (incapacidad y pensión) son incompatibles toda vez que ambas reconocen la imposibilidad de la persona de prestar sus servicios, la primera temporalmente y la segunda de forma definitiva, pero ambas derivadas de una misma contingencia que es la afectación en la salud del individuo.

Ante este panorama normativo, se tiene que la pensión de invalidez sería incompatible con el pago de incapacidades por enfermedad temporal, habiendo lugar a solo una de estas prestaciones por la afectación del estado de salud del actor, lo que significa que no habría lugar al pago de incapacidades en los periodos que llegaren a ser cubiertos por la pensión de invalidez desde la fecha de estructuración de la enfermedad de origen común ya que de lo contrario se estaría obligando a la parte accionada a hacer dos pagos por un mismo hecho, esto es, la pérdida de la capacidad laboral del afiliado (énfasis añadido).

Esta interpretación está acorde con los artículos 47, 48 y 49 de la carta Política y con los artículos 1º y 2º de la Ley 100 de 1993, el primero, estableció el objeto que persigue la norma, así como las prestaciones de carácter económico que se reconocen en la misma y se crea la posibilidad de llegar a instituir otras en el futuro; el segundo, desarrolla los principios rectores de la Seguridad Social, su definición y alcance:

ARTICULO 1o. El Sistema de Seguridad Social Integral tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten.

El Sistema comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios, materia de esta Ley, u otras que se incorporen normativamente en el futuro.

ARTICULO 2o. Principios. El servicio público esencial de seguridad social se prestará con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación (...).

Sin duda, el pago de incapacidades tiene una estrecha relación con la garantía del derecho al mínimo vital, a la salud y a la vida digna en los periodos en los cuales la persona no se encuentra en condiciones adecuadas para realizar labores que le permitan obtener un salario, de tal manera que imponerle la carga de abstenerse de reclamar el pago del auxilio correspondiente a la incapacidad temporal, originada en la *imposibilidad transitoria de trabajar cuando aún no se han definido las consecuencias definitivas de una determinada patología*, con el fin de obtener a futuro el reconocimiento del retroactivo de la pensión de invalidez constituye una carga exorbitante para el afiliado mientras se encuentra imposibilitado para laborar por razón de su estado de salud y pone en riesgo su propia subsistencia y la de su grupo familiar.

Conviene no olvidar que en el caso que nos ocupa se trata de una persona en situación de discapacidad que ya se encuentra en un escenario de invalidez, y a su vez, esa pensión de invalidez hace parte del esencial del derecho fundamental a la seguridad social y responde a valores jurídicos de gran trascendencia como el de igualdad, dignidad humana y solidaridad, todos presentes en la Constitución.

En la sentencia T-323 de 2018, la Corte Constitucional al resolver una acción de tutela en la que analizaba la procedencia de la aplicación del principio de la condición más beneficiosa en el reconocimiento de las pensiones de invalidez, se remontó a la concepción de esta prestación en el marco de las normas internacionales, así destacó el contenido del numeral primero del artículo 9º del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (*“Protocolo de San Salvador”*), respecto al derecho a la seguridad social, en el que advierte que toda **«persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes»**.

Y agregó:

36. Esa salvaguardia internacional de carácter particular en favor de las personas en situación de discapacidad, se refleja de manera amplia también en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en la cual se reafirmaron las garantías de vida digna, protección en condiciones de emergencia, seguridad y libertad, derechos políticos, nacionalidad, igualdad, no discriminación, acceso a la justicia, locomoción y movilidad, no dependencia, educación, hogar y familia, a favor de todas las personas con discapacidad

Corolario de todo lo expuesto la Sala concluye que deberá confirmarse la decisión de 'primer grado pues ella responde a la concepción tanto interna como internacional del derecho a la seguridad social y armoniza las disposiciones relativas al reconocimiento de la pensión de invalidez respecto de las personas en situación de discapacidad.

5.1. PRESCRIPCIÓN.

Se tiene que a JNCI mediante dictamen del 25/09/2018, estableció como fecha de estructuración de la invalidez el **23/09/2016**, Colpensiones realizó el reconocimiento

y pago de la pensión de invalidez mediante Res. 329863 del **26/12/2018** (folios 29 a 36), el actor reclamó el pago del retroactivo pensional y los intereses moratorios el **12/09/2019** (folios 52 y 53) y presentó demanda ordinaria laboral el **12/03/2020** (folio 08) no habiendo transcurrido entre tales eventos el término trienal previsto en los arts. 488 del CST y 151 CPL. A esto debe agregarse que el término inicial para contabilizar el fenómeno extintivo no puede ser otro distinto de aquel en que la autoridad competente emite la calificación correspondiente y ella alcanza firmeza, por lo tanto, en el caso concreto, es claro que entre la fecha del dictamen y la del reclamo pensional no transcurrió el término trienal previsto en la norma en mención.

5.2. INTERESES MORATORIOS

El Artículo 141 de la Ley 100 de 1993 establece:

A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago.

Y el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, que modificó el art. 33 de la Ley 100 de 1993 señala:

Los fondos encargados reconocerán la pensión en un tiempo no superior a cuatro (4) meses después de radicada la solicitud por el peticionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho. Los Fondos no podrán aducir que las diferentes cajas no les han expedido el bono pensional o la cuota parte.

Y Sala de Casación Laboral C. S. de J., en sentencia del 7 de septiembre de 2016, radicación 51829, M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas señaló:

“El artículo 33 de la Ley 100 de 1993, con la modificación que le introdujo el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, dispuso que los fondos deben reconocer la pensión en tiempo no superior a cuatro meses después de radicada la solicitud por el peticionario. En otras palabras, el término máximo de que disponen esos fondos para reconocer la pensión ... es de cuatro meses después de presentada la solicitud. Vencido dicho término, entran en mora y deben pagar los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993...”

Se tiene que el actor reclamó el reconocimiento de su pensión de invalidez el **04/10/2018** (folio 29), también lo es que Colpensiones le reconoció dicha prestación mediante Res. 329863 del 26/12/2018 con ingreso a nomina para el ciclo 2019/01 pagadera para el ciclo 2019/02, sin el pago del retroactivo pensional, razón suficiente para condenar al pago de los intereses moratorios a partir del **05/02/2019** (4 meses siguientes a dicha reclamación) y hasta el pago efectivo del retroactivo pensional, como bien lo dedujo el *a quo*.

Sin COSTAS PROCESALES de Segunda Instancia.

En mérito de lo expuesto, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

6. DECIDE:

PRIMERO: **Confirmar** la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, el 19 de mayo de 2022, dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **Juan Enrique Jaramillo Angulo** en contra de **COLPENSIONES**; conforme con las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Sin **costas procesales** de segunda instancia por haber conocido en grado jurisdiccional de consulta.

Lo resuelto se notifica por **EDICTO**.

Las Magistradas,


CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO


LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL


MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ