



## **SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL**

Decisión No. 168

Medellín, veintisiete (27) de julio de dos mil veintidós (2022).

El Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, de conformidad con lo establecido en el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, *"Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020, y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones"*, promovido por **JAIRO DE JESÚS RAMÍREZ LÓPEZ** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** Radicado N° 05001-31-05-020-2020-000477 00.

Se le reconoce personería al doctor EDISON ALEJANDRO GUZMÁN SALAZAR con tarjeta profesional No. 226.371 del Consejo Superior de la Judicatura, para representar los intereses de COLPENSIONES.

A continuación, la Sala, previa deliberación del asunto, según consta en el Acta No. 045 de discusión de proyectos, adoptado por los integrantes de la sala, VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO, SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE y JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES, quien actúa como magistrado ponente, se procede a proferir la decisión de segunda instancia en los siguientes términos:

## **1. ANTECEDENTES**

### **1.1 DE LOS HECHOS**

Expone el demandante que nació el 8 de julio de 1950; que fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia dictaminándosele una invalidez del 59,04%, con fecha de estructuración el 9 de agosto de 2010, razón por la cual solicitó la pensión de invalidez la cual fue otorgada por COLPENSIONES, a partir del 1 de noviembre de 2015 en cuantía de \$644.350, no conforme con la decisión interpuso los recursos de ley, los cuales fueron resueltos por COLPENSIONES confirmando la disposición inicial; posteriormente el 3 de noviembre de 2018, solicitó el reconocimiento del retroactivo pensional, siendo este negado recurriendo la decisión, reiterando COLPENSIONES en sus actos administrativos la negativa de la pretensión.

### **1.2 DE LAS PRETENSIONES**

Con base en los hechos expuestos solicita el demandante se condene a COLPENSIONES a reconocerle y pagarle el retroactivo pensional de la prestación de invalidez, intereses moratorios o en subsidio la indexación y costas procesales.

### **1.3 DE LA RESPUESTA**

El abogado de COLPENSIONES presentó oposición a lo pedido y formuló las excepciones de: INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR RETROACTIVO DE PENSIÓN DE INVALIDEZ, BUENA DE COLPENSIONES, PRESCRIPCIÓN, EXCEPCIÓN INNOMINADA, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS.

### **1.4 DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El JUZGADO VEINTE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, el día 27 de septiembre de 2021, mediante sentencia judicial CONDENÓ a COLPENSIONES al reconocimiento del retroactivo pensional de invalidez a favor del señor JAIRO DE JESÚS RAMÍREZ LÓPEZ, en la suma de CUARENTA Y DOS MILLONES TRECIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS DIECISÉIS PESOS (\$42.349.716), comprendido entre el día 09 de agosto del año 2010, fecha en la que se estructuró su invalidez hasta el 31 de octubre de 2015. CONDENÓ a COLPENSIONES a reconocer al señor JAIRO

DE JESÚS RAMÍREZ LÓPEZ, el pago de la indexación del retroactivo. Costas a cargo de COLPENSIONES

#### **1.4 IMPUGNACIÓN**

No conforme con la decisión el apoderado de COLPENSIONES interpuso recurso de apelación en contra del fallo de primera instancia, solicitando se absuelva a su representada del pago del retroactivo ya que esta prestación no es viable cancelar sin el lleno de los requisitos establecidos en la ley, pues para el presente caso es indispensable aportar el certificado de las incapacidades de la EPS competente, para validar la compatibilidad o incompatibilidad del pago de las incapacidades, documento que fue solicitado por su representada en reiteradas ocasiones, el cual no se aportó en debida forma, conforme a lo establecido en el decreto 19 de 2012, inconsistencias que se solicitaron corregir, adicionar y demás complementos para poder tener claridad y certeza respecto a las fechas de los disfrutes de las incapacidades.

#### **1.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Allegó oportunamente los alegatos el abogado de COLPENSIONES, quien reitera lo expuesto en el recurso de alzada, agregando que el accionante al momento de solicitar el reconocimiento y pago del retroactivo de la pensión de invalidez no adjunto los certificados requeridos para constatar que incapacidades y en calidad de que canceló la EPS SURA, así que los documentos aportados al expediente no dieron certeza de la situación del accionante, a sabiendas que el certificado de incapacidad es un requisito importante para el pago de incapacidades, es por ello que el fallo debe fundamentarse en las pruebas obrantes en el expediente que cumplan con los requisitos de ley establecidos lo que termina llevando a proferir una decisión sin el lleno de los requisitos legales para poder convalidar la compatibilidad en el pago solicitado. Debido a lo anterior y dado el incumplimiento de los requisitos dispuestos por ley no habría soporte y lugar al reconocimiento de las prestaciones solicitadas pues para efectos de concederse la pretensión es necesario sin lugar a duda la existencia de pruebas que sustenten las mismas.

## **2. CONSIDERACIONES**

Procede la Sala de Decisión a pronunciarse sobre los recursos de apelación interpuestos por el apoderado de COLPENSIONES, advirtiendo que de conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, el estudio del fallo recurrido se limitará a los puntos de inconformidad, así mismo, se hará un estudio de manera general por el grado jurisdiccional de consulta a favor de COLPENSIONES.

### **2.1 PROBLEMA JURÍDICO**

Se circunscribe el problema jurídico en esta instancia a establecer si al demandante JAIRO DE JESÚS RAMÍREZ LÓPEZ le asiste derecho al reconocimiento y pago del retroactivo, desde la fecha de estructuración de la invalidez, junto con la indexación y costas procesales.

### **2.2 HECHOS PROBADOS**

Que el señor JAIRO DE JESÚS RAMÍREZ LÓPEZ nació el 8 de julio de 1.950 como se desprende de la fotocopia de la cédula de ciudadanía (01Expedientefisicodigitalizado fls.16); que fue calificado por la Junta Regional de Calificación de invalidez el 5 de junio de 2015, dictaminándosele una pérdida de capacidad laboral del 59,04% estructurada el 9 de agosto de 2010, de origen común (01Expedientefisicodigitalizado fl.18 a 23); que el 13 de julio de 2015, solicitó la pensión de invalidez, prestación que le fue reconocida mediante resolución No. 335949 del 27 de octubre de 2015, concediendo el derecho a partir del 1 de noviembre de 2015, en cuantía de \$644.350 (01Expedientefisicodigitalizado fls.24 a 30); que el actor el 3 de noviembre de 2018 solicitó el reconocimiento y pago del retroactivo pensional, prestación que le fue negada mediante acto administrativo No.34449 del 8 de febrero de 2019, con el argumento de que no había aportado el certificado de incapacidades con fecha de expedición y firma de la persona que certifica (01Expedientefisicodigitalizado fls.32 a 39); no conforme con la decisión interpuso los recursos de ley, resolviéndosele en los actos administrativos SU No. 130420 del 27 de mayo de 2019 y No. 4870 del 20 de junio de 2019, confirmándose la negativa de la prestación (01Expedientefisicodigitalizado fls.39 a 49); que el 7 de octubre de 2019, reclamó nuevamente el retroactivo pensional junto con los intereses

anexando los certificados requeridos (01Expedientefisicodigitalizado fls.50 a 52), reiterando COLPENSIONES la negativa de la prestación en la resolución SUB No. 17816 del 22 de enero de 2020, argumentando que obra en el expediente certificaciones de Incapacidades generadas y canceladas a favor del asegurado a partir del año 2013, no obstante y en aras de determinar el derecho que al retroactivo por concepto de incapacidades si le asiste o no derecho al asegurado, se hace necesario se allegue certificación en la cual se detallen las incapacidades generadas a favor del señor RAMÍREZ LÓPEZ JAIRO DE JESÚS, a partir de la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral esto es, a partir del 09 de agosto de 2010 (01Expedientefisicodigitalizado fls.56 a 61); que el actor elevó derecho de petición ante la EPS SURA, para que le indicará si se encontraba afiliado a esa EPS y en caso afirmativo si tiene soporte del pago de incapacidades a su favor (01Expedientefisicodigitalizado fls.62 a 65); dando respuesta en escrito del 22 de octubre de 2018, en el que se le indica que no está afiliado a esa EPS y en razón de ello no le ha transcrito incapacidades (01Expedientefisicodigitalizado fls.66 a 69); posteriormente el 15 de 2019, solicitó a COMFENALCO ANTIOQUIA, le suministrará información en la que establezca desde que fecha y en qué calidad se encontraba el asegurado en la entidad en salud, entre el 01 de noviembre de 2009 hasta el 30 de mayo de 2015, y si le han sido canceladas incapacidades médicas (01Expedientefisicodigitalizado fls.70 a 72); dando respuesta la caja de compensación familiar en comunicación del 19 de septiembre de 2019, en la que indica que el programa de entidad promotora de salud del régimen subsidiado EPSS en liquidación de la caja de compensación familiar COMFENALCO ANTIOQUIA, se encuentra liquidado y no tiene afiliados desde el 1 de marzo de 2014, ya que se realizó el traslado de afiliados conforme a lo dispuesto en el Decreto 3045 de 2013, por lo que la EPS receptora en el presente caso correspondió a EPS SURA ( 01Expedientefisicodigitalizado fls.73 a 75) y acto seguido aporta el resumen de incapacidades del señor Ramírez López (01Expedientefisicodigitalizado fl.76 y 77)

## **2.3 MARCO NORMATIVO**

Tenemos al respecto, que el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, define el estado de invalidez expresando que se considera inválida la persona que

por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

A su vez, el artículo 40 inciso 5, indica el momento a partir del cual debe reconocerse la pensión de invalidez, disponiendo que:

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

Así mismo Doctrinariamente, se ha indicado que la pensión de invalidez, se paga de manera retroactiva desde el momento en que se estructuró tal estado, así lo afirmó el doctor Gerardo Arenas Monsalve, en su obra "El derecho Colombiano de la Seguridad Social", veamos:

*"... la norma en estudio señala que la pensión comenzará a pagarse en forma retroactiva, desde la fecha en que se produzca tal estado, es decir que se paga desde la fecha en que se haya determinado como la fecha de estructuración de la invalidez..."*

Así que la excepción a esa regla general del disfrute de la prestación, se encuentra prevista en el artículo 3° del Decreto 917 de 1999 [por el cual se modifica el Decreto 692 de 1995 - Manual Único para la Calificación de la Invalidez], que difiere el inicio del pago de la prestación económica mientras el afiliado perciba el subsidio por incapacidad temporal.

Sin embargo, debemos tener en cuenta que nuestro órgano de cierre- Sala Laboral en sentencia SL 1562 de radicación No. 73026 del 30 de abril de 2019, MP Rigoberto Echeverri Bueno, indicó que el derecho pensional de invalidez, se debe reconocer desde el momento de la estructuración de la invalidez, sin que sea un impedimento el haber recibido el subsidio por incapacidad temporal, pues estas deben ser descontadas del retroactivo consolidado. Citando textualmente la providencia:

*"... 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.*

*...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.*

*En ese sentido, como ya se indicó, no se observa que el fallador de segunda instancia hubiese errado en el entendimiento y concordancia que les brindó a los preceptos acusados, pues, por un lado, determinó que la pensión de invalidez reclamada por el demandante debía ser reconocida desde el 7 de diciembre de 1995, momento en que la Junta Regional de Calificación de Invalidez determinó que se había estructurado su estado de invalidez, dando, con ello, aplicación a lo previsto en el artículo 40 de la Ley 100 de 1993; y, por otro, ordenó que del retroactivo pensional se descontaran las sumas concedidas por concepto de subsidios por incapacidad entre el 6 y el 15 de mayo de año 2009, y entre el 21 de mayo de 2010 y 8 de junio de 2011, a fin de que por lo mismos periodos, no se percibieran simultáneamente dos beneficios, con lo que se sujetó a lo establecido en el artículo 3 del Decreto 917 de 1999..."*

## **2.3 CASO EN CONCRETO**

Atendiendo a lo expuesto, y descendiendo al caso objeto de estudio, se tiene que la prestación económica se causa a partir de la fecha de la estructuración del estado de invalidez, esto es desde el 9 de agosto de 2010, de conformidad con el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez emitido el 5 de junio de 2015 obrante a folios 18 a 23, sin embargo del acto administrativo No. 335949 del 27 de octubre de 2015, que le concedió la pensión al accionante se vislumbra que el derecho pensional se otorgó el 1 de noviembre de 2015, argumentando la entidad en el citado acto administrativo que si bien el derecho se causaba a partir del 1 de marzo de 2014, no era posible su pago desde la citada data, ya que no había aportado un certificación actualizada expedida por la EPS SURA, suscrita por funcionario competente, donde se estableciera desde qué fecha y en qué calidad se encontraba afiliado a la entidad en salud, además de la relación de incapacidades, exigencias que resultan caprichosas y que no tienen soporte legal, evadiendo con ello el pago adecuado de la prestación del demandante.

En cuanto a las incapacidades medicas del señor Ramírez, encontramos un reporte emitido liquidado EPS de la Caja De Compensación Familiar COMFENALCO ANTIOQUIA, de la cual es posible colegir que las incapacidades no fueron continuas y se presentaron en periodos aislado por

distintos diagnósticos, siendo pagados por la citada entidad las incapacidades en los ciclos del 8 al 16 de noviembre de 2010 (9 días); 10 a 19 de diciembre de 2020(10 días); 21 de noviembre al 20 de diciembre de 2011 (30 días); 16 de marzo al 14 de abril de 2012 (30 días); 15 al 17 de abril de 2012 (3 días); del 25 de abril de 2012 al 4 de mayo de 2012 (10 días); 5 al 30 de mayo de 2012 (26 días); del 27 de febrero de 2013 al 28 de marzo de 2013 (27 días); 29 de marzo de 2010 al 28 de mayo de 2013 (60 días); y con posterioridad al año 2014 que el demandante hizo parte de la EPS SURA, entidad que emitió un certificado del 22 de octubre de 2018, del que se colige que no transcribió incapacidades a favor del señor Ramírez López (fls. 66 a 69)

Así las cosas, teniendo en cuenta los parámetros normativos y jurisprudenciales aplicable al caso sub examine, tenemos que el derecho pensional del actor se causó desde el 9 de agosto de 2010, fecha de la estructuración de la invalidez, siendo pertinente determinar si las mesadas consolidadas desde la citada data se encuentran afectadas por el fenómeno jurídico de la prescripción, teniendo en cuenta que el dictamen fue emitido de junio de 2015 (fl18 a 23) reclamando la pensión de invalidez el 13 de julio de 2015, prestación que le fue otorgada mediante resolución No. 335949 del 27 de octubre de 2015, no conforme con la misma interpuso el recurso de apelación que fue resuelto en el acto administrativo No.VPB 19291 del 27 de abril de 2016; que el 3 de noviembre de 2018 solicitó ante COLPENSIONES el reconocimiento y pago del retroactivo (suspendiendo con esta reclamación el fenómeno jurídico de la prescripción), siendo este negado mediante resolución No. 34449 del 8 de febrero de 2019 (fls.32 a 39); no conforme con la decisión interpuso los recursos de ley, resolviéndosele en los actos administrativos SU No. 130420 del 27 de mayo de 2019 y No. 4870 del 20 de junio de 2019, confirmándose la negativa de la prestación (fls. 39 a 49), notificándose este último el 9 de julio de 2019 (fl. 45) acudiendo a la jurisdicción ordinaria el 3 de febrero de 2020 (fl.8), así que entre uno y otro suceso no trascurrieron los 3 años que regula los artículos 488 del CPL y 151 del CPLSS, no encontrándose configurada esta figura, pues como se dijo el actor suspendió el fenómeno jurídico de la prescripción con la primera de las reclamaciones del pago del retroactivo pensional.



Por lo anterior, resulta razonable el reconocimiento de la prestación desde el 9 de agosto de 2010 hasta el 31 de octubre de 2015 (día anterior al reconocimiento pensional), arrojando la suma de **\$42´349.716**, la cual resulta idéntica a la determinada por la a quo, sin embargo, de este valor debe descontarse lo correspondiente a \$3´768.667 atinente a las incapacidades temporales que le fueron canceladas al accionante (fls.75 y 76), lo que nos arroja un retroactivo a favor del señor JAIRO DE JESÚS correspondiente a TREINTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y UN MIL CUARENTA Y NUEVE PESOS **\$38´581.049**, debiéndose modificar este punto de la sentencia.

RETROACTIVO PENSIONAL				
Año	IPC	# mesadas	Valor pensión (mínimo)	Total Retroactivo (mínimo)
2010	3,17 %	5 y 21 días	\$ 515.000	\$ 2.952.666
2011	3,73 %	14	\$ 535.600	\$ 7.498.400
2012	2,44 %	14	\$ 566.700	\$ 7.933.800
2013	1,94 %	14	\$ 589.500	\$ 8.253.000
2014	3,66 %	14	\$ 616.000	\$ 8.624.000
2015	6,77 %	11	\$ 644.350	\$ 7.087.850
			<b>TOTAL</b>	<b>\$ 42´349.716</b>
			DESCUENTO INCAPACIDADES	\$3´768.667
			<b>Total a pagar</b>	<b>\$38´581.049</b>

Por último, debemos indicar que la suma reconocida deberá ser indexada al momento efectivo del pago, ya que ésta se constituye en el mecanismo que actualiza el poder adquisitivo de la moneda, operación indispensable en esto caso, ya que con ello se compensará la depreciación o envilecimiento del dinero en el lapso en que el beneficiario dejó de percibirla, dado el pago deficitario de la misma, por lo que se impartirá a COLPENSIONES condena por éste concepto, donde habrá de aplicarse la siguiente fórmula:

Indexación = 
$$\frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}} \times \text{Capital} - \text{Capital}$$

Por todo lo anterior, se confirmará parcialmente la sentencia, modificando lo correspondiente al consolidado del retroactivo pensional.

Costas de segunda instancia a cargo de COLPENSIONES. Se fijan las agencias en derecho en la suma de \$1.000.000.

### 3. FALLO DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**PRIMERO: MODIFICAR** el valor del retroactivo de la pensión de invalidez otorgada al señor JAIRO DE JESÚS RAMÍREZ LÓPEZ, en la suma de **\$38´581.049**, liquidado desde el 9 de agosto de 2010 hasta el 31 de octubre de 2015, cuantía a la que se le descontó lo correspondiente a las incapacidades temporales canceladas por la EPS, como quedo indicado en la parte motiva de la sentencia.

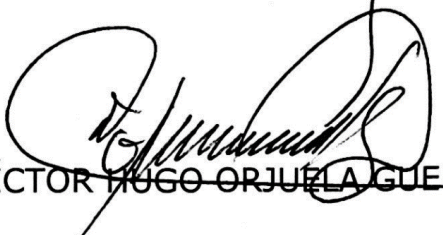
**SEGUNDO:** En lo demás se **CONFIRMA** la sentencia revisada en el grado jurisdiccional de consulta.

**TERCERO:** Costas de segunda instancia a cargo de COLPENSIONES. Se fijan las agencias en derecho en la suma de \$1.000.000.

Lo anterior se notificará por edicto.

Los Magistrados,

  
JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES

  
VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO

  
SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE