



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Providencia.	Apelación y Consulta de Sentencia
Proceso	Ordinario Laboral
Radicación No	66001-31-05-001-2021-00024-01
Demandante	Fernando Esteban Mejía Valencia
Demandado.	Colpensiones
Juzgado de origen.	Primero Laboral del Circuito de Pereira
Tema a tratar.	Compatibilidad pensión invalidez e Indemnización sustitutiva de pensión de vejez

Pereira, Risaralda, primero (01) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Acta número 11 de 27-01-2023

Vencido el término para alegar otorgado a las partes, procede la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira y a proferir sentencia con el propósito de resolver el recurso de apelación y surtir el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el 01 de septiembre de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **Fernando Esteban Mejía Valencia** contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones**.

Se reconoce a Mariluz Gallego Bedoya identificada con c.c. 52.406.928 y t.p. 227.045 como apoderada sustituta de Colpensiones en los términos y con las facultades del memorial poder concedido por Miguel Ángel Ramírez Gaitán, representante legal de Worl Legal Corporation S.A.S.

ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda y su contestación

Fernando Esteban Mejía Valencia pretende el reconocimiento de la pensión de invalidez a partir del 10-01-2019, así como el retroactivo pensional debidamente indexado, los intereses moratorios y las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: *i)* cuenta con 71 años y el 29-08-2019 Colpensiones calificó su PCL con 50.31% de origen común y estructurada el 10-01-2019; *ii)* cotizó 304.32 semanas dentro de los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez; *iii)* infructuosamente el 27-09-2019 solicitó el reconocimiento de la prestación de invalidez a Colpensiones, la cual fue negada porque el 07-05-2013 le fue reconocida la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez; por lo que, entre ambas prestaciones existe una incompatibilidad y no podría reconocerse.

La **Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-** se opuso a todas las pretensiones de la demanda, para lo cual argumentó que se reconoció a favor del demandante una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez; por lo que, no puede con los mismos aportes pretender otra prestación pensional. Además, las patologías que dieron origen a la PCL superior al 50% provienen de una enfermedad degenerativa, progresiva y crónica, por lo tanto, al hacer el estudio de los requisitos legales y contabilizar las semanas a partir de la fecha en que se emitió el dictamen, el señor Mejía Valencia no cumple con el requisito mínimo de las semanas cotizadas.

Por último, propuso como medios de defensa la *“inexistencia de la obligación demandada” “prescripción” y en caso de existir condena por retroactivo de mesadas pensionales, “la procedencia de los descuentos en salud”*.

2. Síntesis de la sentencia apelada y consultada

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira reconoció la pensión de invalidez de origen común a partir del 10-01-2019, fecha de estructuración de esta, y declaró que era compatible con la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez; en consecuencia, condenó a la demandada al pago a partir de la estructuración en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente por 13 mesadas anuales y un retroactivo pensional por \$41.656.538,60. A su vez, autorizó descontar del retroactivo pensional el valor reconocido por indemnización sustitutiva de pensión de vejez, así como los aportes a salud. Finalmente condenó al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 20-01-2020, que corresponde a la fecha límite para su pago igual a 6 meses.

Para arribar a esa conclusión, determinó que el demandante contaba con una PCL de 50.31% estructurada el 10-01-2019 de origen común y 137,16 semanas dentro de los 3 años anteriores a su estructuración, por lo que era beneficiario de la pensión de invalidez, sin que esta fuera incompatible con la indemnización sustitutiva de pensión de vejez que había recibido el demandante, ya que no son excluyentes en la medida que los aportes con que se reconoció una y otra pensión difieren entre sí, máxime que amparan riesgos diferentes y la afiliación al sistema no desaparece ante el reconocimiento de la indemnización aludida, porque atentaría contra los derechos irrenunciables de una persona en condición de invalidez, máxime que las indemnizaciones sustitutivas obedecen a reconocimientos provisionales y por ende, pueden ser revisadas ante la presencia de un mejor derecho.

En cuanto a las excepciones que fueron propuestas, señaló que ninguna está llamada a prosperar, ya que todas las pretensiones fueron reconocidos a favor del demandante, pues la prescripción se vio interrumpida con la reclamación que aquel y la demanda se interpuso dentro de los 3 años siguientes de la misma calenda.

Por último, autorizó a la demandada para descontar del retroactivo pensional el porcentaje por concepto de aportes al Sistema de Seguridad en Salud.

3. Síntesis del recurso de apelación

Inconforme con esa decisión, la demandada presentó recurso de alzada, para lo cual reprochó que las prestaciones en juicio sí son incompatibles, pues el artículo 6° del Decreto 1730 del 27/08/2001, compilado por el artículo 2.2.4.5.2 del decreto Único reglamentario 1833 del 2016 establece la incompatibilidad y al señor Mejía Valencia el 07-07-2013 se le reconoció la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, máxime que para el evento de ahora las cotizaciones que se devolvieron a través de la indemnización sustitutiva no podían ser tenidas en cuenta nuevamente para conceder la gracia perseguida.

Por otro lado, recriminó que para elegir la fecha de contabilización de las 50 semanas de cotización debe elegirse la fecha de emisión del dictamen de la PCL y no la de estructuración, al igual que para fijar el hito inicial del retroactivo pensional debe tenerse la fecha de emisión del dictamen y no estructuración, y en caso de que aparezcan cotizaciones con posterioridad a la estructuración, entonces en ese evento

el retroactivo solo podrá calcularse a partir del día siguiente en que se hizo la última cotización.

De otro lado, resaltó que las enfermedades crónicas, degenerativas y congénitas afectan negativamente el sistema financiero.

Finalmente, alegó que no había lugar a conceder los intereses moratorios, porque estos tienen como finalidad la protección de la tercera edad, sin perjuicio de la mora.

4. Grado jurisdiccional de consulta

Como la anterior decisión, resultó adversa a los intereses de Colpensiones, de la que es garante la Nación, se admitió el grado jurisdiccional de consulta ordenado por la *a quo* en primera instancia.

5. Alegatos

Los alegatos de conclusión presentados únicamente por Colpensiones coinciden con los temas a abordar en la presente providencia.

CONSIDERACIONES

1. De los problemas jurídicos:

Visto el recuento anterior la Sala se formula los siguientes,

1.1 ¿El demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez que reclama?

1.2 ¿Son compatibles la pensión de invalidez de origen común y la indemnización sustitutiva de pensión de vejez?

1.3 En caso de que el anterior interrogante se resuelva de manera afirmativa, ¿A partir de qué fecha debe hacerse tal reconocimiento, por qué valor?, ¿así como hay lugar al pago de intereses moratorios?

1.4 ¿Alguna mesada prescribió?

2. Solución a los interrogantes planteados

2.1. Del reconocimiento de la pensión de invalidez

Para el caso de las pensiones de invalidez la norma aplicable es la vigente al momento de la estructuración del estado de invalidez; por lo que, a ella debemos remitirnos para verificar los requisitos que deben cumplirse para que se genere la gracia pensional pretendida.

Así, dado que la fecha de la estructuración del estado de invalidez de Fernando Esteban Mejía Valencia corresponde al 10-01-2019, como se desprende del dictamen de PCL emitido por la JRCI (fls. 31 y 32 doc. 2 c.1), entonces la normativa aplicable será el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 1º de la Ley 860 de 2003, por lo que requiere *i)* 50 semanas dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la estructuración de la PCL y *ii)* ostentar el 50% o más de PCL.

Requisitos que cumple Fernando Esteban Mejía Valencia, pues cuenta con una PCL de 50.31% (fl. 31 y 32 doc. 2 c.1), estructurada el 10-01-2019 debido al padecimiento de enfermedades degenerativas, progresivas y crónicas; además, dentro de los tres años inmediatamente anteriores a la estructuración cuenta con 137,14 semanas de cotización, como se observa en la historia laboral (fl. 1 doc. 9 c.1).

De cara al recurso de apelación es preciso acotar que en el evento de ahora ninguna mella en el derecho del demandante hace que las enfermedades que padece hayan sido valoradas bajo la categoría de degenerativas, progresivas y crónicas, en la medida que Fernando Esteban Mejía Valencia cumplió los requisitos de ley para alcanzar la gracia pensional sin necesidad de acudir a la tesis jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral que permite para los afiliados que padecen este tipo de patologías, elegir una fecha diferente para realizar el conteo de las 50 semanas, esto es, a partir del día en que se emitió el dictamen, o de la última cotización al sistema pensional o si solicitó la gracia pensional.

Se itera en el evento de ahora el demandante, aunque padece ese tipo de enfermedades, logró colmar los requisitos estrictos de ley, esto es, 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez; por lo que, cualquier alusión ahora a las enfermedades degenerativas, crónicas o congénitas es irrelevante.

En este orden de ideas se precisa determinar su compatibilidad con la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

2.2. Compatibilidad entre el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez y la pensión de invalidez de origen común

De antaño la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha enseñado que estas prestaciones son compatibles entre sí, en la medida que *“si bien es cierto que, en principio –y según lo ha señalado esta Sala-, están excluidas del Seguro Social obligatorio de invalidez, vejez y muerte, las personas que hubieren recibido la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o de invalidez por riesgo común, tal regla general no cobija aquellas personas que, como el demandante, continúan aseguradas para otro tipo de contingencias, con lo cual se abre la posibilidad de que ellas se beneficien de una pensión por riesgo distinto al que corresponde a la indemnización sustitutiva”*¹.

De la compatibilidad de estas prestaciones ya se ha pronunciado la Ponente de esta decisión en sentencia de 29-01-2019, Exp. 2015-308-01, en el que además se adujo que la compatibilidad de las prestaciones también devenía de la ausencia contabilización de las mismas semanas de cotización para el reconocimiento de una u otra prestación.

Por último, es preciso resaltar que el reconocimiento de una indemnización sustitutiva de pensión de vejez de ninguna manera implica la exclusión del sistema general de seguridad social del afiliado, pero para otras contingencias, pues así lo ha enseñado el tribunal de cierre de la jurisdicción laboral al explicar que:

*“(…) lo que es pertinente afirmar es que quien recibió la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, estaría excluido del seguro social obligatorio por esa misma contingencia, pues a nada se opone que un afiliado, que no reunió en su debido momento los requisitos para acceder a la pensión de vejez, y por ende se le cancele la citada indemnización, pueda seguir asegurado para otro tipo de contingencias, como la invalidez, situación que fue la que aconteció en el presente asunto”*².

¹ SL2053 de 19-02-2014, M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve. Igual decisión se profirió el 04-09-2019, Rad. 65789.

² SL6397-2016, reiterada en la SL1416-2019.

De cara al asunto de ahora, de entrada fracasa el recurso de apelación elevado por Colpensiones al pretender que el demandante no podía continuar cotizando al sistema pero para la pensión de invalidez, una vez recibió la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, conforme la jurisprudencia ya citada, pues obedecen a riesgos diferentes, sin que el reconocimiento de la primera excluya al afiliado de la cotización para el riesgo de la invalidez, y su reconocimiento es procedente en la medida que no se utilicen las mismas semanas de cotización como ocurrió en el caso de ahora y por ello, fracasa íntegramente el recurso de apelación de Colpensiones.

Además, en cuanto a la normativa invocada en el recurso para insistir en la incompatibilidad, esto es, el artículo 6° del Decreto 1730 del 27/08/2001, es preciso acotar que también fracasa la apelación de Colpensiones porque ninguna trasgresión al mismo se realiza por esta Corporación, en la medida que el artículo solo refiere que son incompatibles la indemnización sustitutiva de pensión de vejez con la pensión de vejez, al igual que en las de invalidez, todo ello porque una es subsidiaria de la otra, pues en caso de que no haya lugar a la pensión de invalidez, se concederá su indemnización, más no ambas al mismo tiempo, y en el caso de ahora estamos frente a una indemnización de vejez y una pretensión pensional de invalidez que cubren riesgos diferentes, mientras que el supuesto de la norma para la incompatibilidad es porque abarcan el mismo riesgo.

Finalmente, esta decisión sí da cumplimiento al segundo inciso del artículo anunciado, pues las cotizaciones para conceder la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, no fueron tenidas en cuenta para ningún otro efecto, en la medida que la pensión de invalidez se concedió con cotizaciones realizadas con posterioridad al año 2013, fecha en que se emitió la resolución de reconocimiento indemnizatorio.

En cuanto al artículo 2.2.4.5.2 del Decreto Único reglamentario 1833 del 2016, ninguna incompatibilidad se establece allí, pues lo que exige es que para liquidar una indemnización sustitutiva se tenga en cuenta la totalidad de semanas, como en efecto hizo la administradora en el año 2013, pues contabilizó las cotizaciones realizadas hasta el año 2011, y la pensión de ahora se concedió con cotizaciones realizadas a partir del año 2014; por lo que, la prestación de invalidez fue reconocida con septenarios diferentes a aquellos tenidos en cuenta por Colpensiones para otorgar la indemnización sustitutiva de pensión de vejez.

Así, auscultado el expediente se advierte que Fernando Esteban Mejía Valencia obtuvo el reconocimiento administrativo de una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez el 07-05-2013 a través de la Resolución GNR 089471 por un valor total de \$14'020.732 (fls. 35 doc. 2 c.1). Y revisada la historia laboral actualizada el 06/04/2019 se advierte el demandante ostentaba cotizaciones desde el 13-12-1971 hasta el 31-12-2011, iguales a 879 semanas, pues las siguientes cotizaciones las realizó a partir el año 2014 (fls 1 doc. 9 c.1).

Ahora bien, la pensión de invalidez concedida en primer grado y confirmada por esta Sala como se explicó en líneas anteriores, tuvo en cuenta las 50 semanas de cotización dentro de los 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez (10-01-2016 al 10-01-2019), lapso dentro del cual, como se explicó, el demandante cuenta con 137,14 semanas, esto es superior a las 50 requeridas y cotizados con posterioridad al reconocimiento de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, esto es, con septenarios diferentes a aquellos tenidos en cuenta por Colpensiones para otorgar la indemnización sustitutiva de pensión de vejez; por lo que, también por esta vía da al traste con la apelación de la administradora pensional, pues no se tuvo en cuenta la misma densidad de semanas para conceder la prestación de invalidez.

Puestas de ese modo las cosas, la indemnización sustitutiva de pensión de vejez es compatible con la pensión de invalidez en la medida que obedecen a riesgos diferentes, sin que el reconocimiento de la primera excluya al afiliado de la cotización para el riesgo de la invalidez, y su reconocimiento es procedente en la medida que no se utilizaron las mismas semanas de cotización como ocurrió en el caso de ahora y por ello, fracasa íntegramente el recurso de apelación de Colpensiones.

Definido entonces que le asiste el derecho al actor por reconocimiento de la pensión de invalidez se pasa a revisar la fecha de disfrute y monto de la mesada.

2.3 Hito inicial de reconocimiento, disfrute de la pensión de invalidez, monto y número de mesadas.

El inciso final del artículo 40 de la Ley 100 de 1993 prescribió 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 tal estado.

En ese sentido, para el caso de ahora la pensión de invalidez debe reconocerse a partir del 10-01-2019, fecha en que se estructuró la invalidez, en cuantía de un salario mínimo pues sus cotizaciones nunca superaron tal IBC, por 13 mesadas al causarse con posterioridad al 31/07/2011.

Frente a los argumentos de la apelación, esto es, que el retroactivo debe concederse desde la emisión del dictamen o en su defecto desde la última cotización, se advierte que tal como lo prescribió el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, el retroactivo se concede desde que el derecho se causa, esto es, desde que se estructura la invalidez, que para este evento fue el 10-01-2019, sin que las cotizaciones realizadas por el demandante con posterioridad, esto es, hasta el año 2020, modifiquen dicho hito inicial, porque tal como lo ha enseñado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia *“Para que el asegurado pueda acceder a la pensión de invalidez, no se requiere la desafiliación del sistema pensional, en la medida en que la causación de su derecho y el pago se produce desde la fecha en que se estructuró la pérdida de la capacidad laboral en el porcentaje exigido para el efecto, conforme lo prevé el artículo 40 de la Ley 100 de 1993”* (Sent. de 28/08/2012, Exp. No. 41822). Situación diferente acontece para la pensión de vejez en la que el disfrute y, por ende, retroactivo pensional dependen de unas reglas específicas.

Hito de despunte que igualmente se confirma al enseñar la alta corporación que *“para obtener el ingreso base de liquidación de la prestación económica derivada de la invalidez del afiliado, no es procedente tener en cuenta lo cotizado con posterioridad a la fecha de estructuración de su pérdida de la capacidad laboral, sino los aportes anteriores al reconocimiento pensional, y por ende, tampoco es pertinente pretender una reliquidación de la mesada con los aportes que en mayor cuantía realizó la aseguradora después de su minusvalía, por haber seguido laborando”* (ibídem, reiterada el 27/03/2019, SL2159-2019); por lo tanto, no sale avante la apelación de Colpensiones también en este punto.

2.4. Prescripción de las mesadas e intereses moratorios

Realizadas las operaciones matemáticas pertinentes el retroactivo pensional liquidado desde el 10-01-2019 hasta el mes anterior a la decisión que ahora se profiere – diciembre 2022 - alcanza un valor total de **\$46.711.746**; por lo que, se modificará el numeral 4º de la decisión, sin que ninguna mesada haya prescrito puesto que, de conformidad con el artículo 151 del C.P.L. y de la S.S. y artículo 39 de la Ley 100/93, la demandante tenía un plazo de 3 años para su reclamo, contado a partir de la fecha de emisión del dictamen respectivo.

Y en el evento de ahora el 29-08-2019 Colpensiones emitió la calificación de la PCL en primera oportunidad (fl. 31 y 32 doc. 2 c. 1) y la demanda se presentó el 27-01-2021 (fl. 1 doc. 4 c. 1), esto es, sin que transcurrieran los 3 años exigidos en la norma para extinguir sus mesadas pensionales.

En cuanto a los intereses, el artículo 141 de la Ley 100/93 establece que a partir del 01/04/1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales, la entidad correspondiente deberá reconocer y pagar al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima del interés moratorio vigente para el momento en que se efectúe el pago.

Los réditos moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, para el caso de las pensiones de invalidez, se causan cuando las administradoras de pensiones sobrepasan el término de 4 meses para reconocer la prestación, contados a partir del momento en que se presentó la solicitud pensional, siempre que para dicho momento se reúnan los requisitos que permitan el acceso a la pensión de invalidez, o cuando no se efectuó su pago en término, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 19 del Decreto 656 de 1994, en concordancia con el artículo 9 de la Ley 797 de 2003 y la sentencia SU 975 de 2003 de la Corte Constitucional; de ahí que en el evento de ahora sí había lugar al reconocimiento de los réditos, pues la oposición de la demandada de negar el reconocimiento de la invalidez únicamente se centró en el pago previo de una indemnización sustitutiva de pensión de vejez que como se explicó carecía de asidero jurídico.

Finalmente, es preciso acotar que al tenor de la citada norma y jurisprudencia los intereses moratorios se causan al cabo de los 4 meses después de presentada la reclamación pero para su reconocimiento, pues restarán 2 meses adicionales para su pago; de ahí que en el evento de ahora estamos frente a una situación de reconocimiento (SL18002-2017), aspecto que implicaba conceder los réditos a partir del mes 4, pero en tanto que el demandante ningún argumento de apelación elevó en ese sentido y por ello, se mantendrá la decisión de primer grado al ser más favorable para Colpensiones.

CONCLUSIÓN

A tono con lo expuesto se modificará la decisión de primer grado para actualizar el valor del retroactivo pensional y se confirmará en lo demás la decisión de primer grado.

Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones, en virtud de lo dispuesto por el numeral 4 del artículo 365 del C.G.P.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral 4º de la sentencia proferida el 1 de septiembre de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **Fernando Esteban Mejía Valencia** contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones**, en el sentido de actualizar el valor del retroactivo pensional hasta el mes anterior al proferimiento de la decisión de segundo grado – diciembre de 2022 - que para el efecto equivale a \$46.711.746

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la decisión de primer grado.

TERCERO: CONDENAR en costas en esta instancia a Colpensiones, a favor del demandante.

Notifíquese y cúmplase,

Quienes integran la Sala,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada Ponente

Con firma electrónica al final del documento

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

Salva voto

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

Con firma electrónica al final del documento

Firmado Por:

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 4 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda
Firma Con Salvamento De Voto

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 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: **da8aa9276a138704d5a3308a26c8ffc7d0128731dfa0c5a6b5f0d7ab00bed2a2**

Documento generado en 01/02/2023 07:29:53 AM

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