

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR ANICETO BUITRAGO CORTÉS CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y AFP PROTECCIÓN S.A. Radicación No. 25899-31-05-002-**2021-00103**-01.

Bogotá D. C. veintitrés (23) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

Se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, con el fin de resolver los recursos de apelación interpuestos por los apoderados del demandante y Colpensiones contra la sentencia proferida el 23 de mayo de 2023 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca.

Prevía deliberación de los magistrados que integran la Sala y conforme los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

- 1.** El demandante instauró demanda ordinaria laboral contra Colpensiones y AFP Protección, con el objeto que se declare que tiene derecho a la pensión de invalidez, y, como consecuencia, se condene a una de las dos accionadas a reconocer y pagar dicha prestación junto con el retroactivo pensional causado desde la fecha de la estructuración de la invalidez; así como también, el pago de las incapacidades causadas desde el día 181 hasta el 540, *“con respecto a las incapacidades médicas desde el 20 de agosto de 2020, hasta el reconocimiento de la pensión, esto es 31 de diciembre de 2020”*, el pago de mesadas *“por pensión de invalidez desde la fecha en que dejaron de pagar las incapacidades, esto es agosto 20 de 2020 habida cuenta que la fecha de estructuración es él (sic) fue el 12 de marzo de 2020 como lo certifica la resolución No SUB282164 del 30 de diciembre de 2020,* intereses moratorios de que tratan el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, indexación, lo que resulte probado *ultra y extra petita* y costas.
- 2.** Como sustento de sus pretensiones, manifiesta el demandante que tiene 47 años de edad, que en su vida laboral ha prestado sus servicios a diferentes empresas y ha tenido *“serios, graves y permanentes problemas de salud siendo diagnosticadas y confirmadas enfermedades como: EPOC tipo enfisema, condición que lo conllevó a ser oxígeno dependiente las 24 horas del día, hipertensión arterial, Policitemia a*

hipoxemia crónica y trombocitopenia entre otras”; narra que de manera inicial, esto es, desde el 1º de agosto de 1995, cotizó al ISS hoy Colpensiones, y a partir del año 2012 su empleador lo afilió unilateralmente a la AFP Protección; que desde el año 2018 se encuentra vinculado al sistema de seguridad social por parte de su empleador Seguridad Gestión LTDA, y en marzo de 2020 solicitó el cambio de régimen, de la AFP Protección a Colpensiones; indica que la AFP mediante comunicación del 29 de septiembre de 2020 le informó “que presentaba un total de 386,43 semanas acreditadas y se recibieron aportes al sistema general de pensiones”, y que los saldos existentes en su cuenta de ahorro individual fueron trasladados a Colpensiones el 6 de julio de 2020; luego, el 1º de octubre siguiente esta última entidad certificó que “se encuentra afiliado desde el 01/06/2020”; manifiesta que solicitó a Colpensiones que calificara su pérdida de capacidad laboral, razón por la cual, mediante dictamen No. 3957600 del “10 de octubre (sic) de 2020” la calificó con 59.60% y le determinó como fecha de estructuración el 12 de marzo de ese año “por ser la última valoración de neumología con concepto de estado funcional”; señala que con base en lo anterior el “07 de septiembre de 2020” solicitó el reconocimiento y pago de pensión de invalidez, no obstante, con Resolución 202813 del “22 de septiembre del 2020” le negó dicha prestación, según adujo la entidad, porque a la fecha de estructuración de la invalidez se encontraba afiliado al régimen de ahorro individual, y además, porque no reunía las 50 semanas dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez como se advertía de la historia laboral; indica que acudió a la AFP Porvenir donde fue atendido por la señora Alejandra Duque Tobón, quien le “entregó carta fechada del 22 de octubre de 2020 y le manifestó que (...) debía solicitar anular el traslado a Colpensiones y solicitar pensión por invalidez porque la fecha de estructuración correspondía al (12/03/2020) correspondiente a la vigencia de afiliación con protección, ya que el dictamen realizado no fue notificado formalmente ante esta administradora, la cual es parte interesada en el proceso”; de otro lado, pone de presente que las incapacidades le fueron pagadas hasta el 20 de agosto de 2020, por lo que “desde esta fecha hasta el reconocimiento de la pensión de invalidez, esto es el 01 de enero de 2021 permaneció sin el mínimo vital para darle respuesta a sus mínimas necesidades”, lo que dio lugar a que instaurara una acción de tutela contra las aquí accionadas, la que le fue favorable pues el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Zipaquirá, mediante fallo de fecha 11 de noviembre de 2020, ordenó de manera “transitoria” lo siguiente: que Colpensiones notificara a la AFP el dictamen emitido el 10 de junio de 2020 y una vez en firme dicha pericia tal AFP resolviera la solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez, y, en caso de que la fecha de la estructuración de la invalidez fuera modificada, determinándose que la misma acaeció durante la afiliación a Colpensiones, fuera esta la que decidiera dicha solicitud de pensión; sin embargo, como tales entidades presentaron impugnación, mediante sentencia del 16 de noviembre de 2020

el Tribunal Administrativo de Cundinamarca modificó lo decidido y ordenó a Colpensiones que en el término de 48 horas le reconociera la pensión de invalidez “*de manera transitoria, mientras la jurisdicción ordinaria laboral decide de fondo sobre las controversias suscitadas en este asunto*”, para lo cual le otorgó 4 meses “*so pena de cesar los efectos transitorios del presente fallo*”; y en cumplimiento de lo anterior, Colpensiones emitió la resolución SUB 282164 del 30 de diciembre de 2020 por medio de la cual le reconoció la pensión de invalidez, con una mesada al 1º de enero de 2021 de \$877.803.

3. La demanda se presentó el 15 de abril de 2021 (PDF 02), siendo admitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá mediante auto de fecha 21 de mayo de 2021, igualmente, en ese proveído se ordenó notificar a las demandadas y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (PDF 05).
4. Las diligencias de notificación personal se surtieron así: a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado al buzón electrónico el 27 de mayo de 2021 (PDF 06), a Colpensiones el 4 de junio del mismo año (PDF 07) y a la AFP Protección el 30 de noviembre de 2021 (PDF 09).
5. **Colpensiones** por intermedio de apoderada judicial contestó la demanda el 23 de junio de 2021 con oposición a las pretensiones; frente a los hechos aceptó los relacionados con la edad del actor, su afiliación al ISS el 1º de agosto de 1995, los traslados de régimen que realizó en su momento, la solicitud que realizó el demandante para que se calificara su PCL, la que se determinó en 59.60% y fecha de estructuración el 12 de marzo de 2020; igualmente admite el trámite dado a la solicitud de reconocimiento de la pensión de invalidez, así como también, las actuaciones surtidas al interior de la acción de tutela que presentó el demandante en su contra, y el reconocimiento de la prestación económica que hizo en cumplimiento de la orden de tutela; respecto a los demás hechos manifestó no constarle por corresponder a situaciones fácticas de terceros. Propuso en su defensa las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia del derecho reclamado, prescripción, cobro de lo no debido, buena fe de Colpensiones, no configuración del derecho al pago del I.P.C., ni de indexación o reajuste alguno, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, carencia de causa para demandar, presunción de legalidad de los actos administrativos, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público y compensación (PDF 08).

La **AFP Protección** contestó el 16 de diciembre de 2021, se opuso a las pretensiones de la demanda; manifestó que no le consta los hechos de la misma salvo los relacionados con esa entidad; aclaró que el actor se trasladó a ese régimen de ahorro individual el 12 de octubre de 2012, concretamente a la AFP ING, y que regresó al régimen de prima media de Colpensiones en mayo de 2020; finalmente aceptó el trámite dado a la acción de tutela que presentó el actor; en su defensa, propuso las excepciones de improcedencia de reconocimiento personal por parte de Protección S.A. por inoponibilidad del dictamen de pérdida de capacidad laboral, imposibilidad de reconocimiento pensional por ausencia de vinculación con la AFP Protección S.A., buena fe por parte de Protección S.A. y prescripción (PDF 10).

6. Con auto del 10 de febrero de 2022 se tuvo por contestada la demanda por las dos entidades accionadas, y se señaló como fecha y hora para audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS, el 28 de junio de 2022 (PDF 11); diligencia que se realizó ese día, y se fijó el 28 de noviembre de ese año para audiencia de trámite y juzgamiento (PDF 14). Además, se advierte que la AFP demandada interpuso recurso de apelación contra el auto del juez que negó el decreto de una prueba pericial por intermedio de la aseguradora y la ordenó por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca; no obstante, mediante escrito allegado el mismo día de la diligencia el apoderado de la AFP desistió del recurso (PDF 15), desistimiento que fue aceptado por el a quo con proveído del 14 de julio de 2022 (PDF 16).
7. El 15 de diciembre de 2022, el juzgado reprogramó la audiencia para el 12 de abril de 2023 (PDF 23); luego, el 9 de marzo de 2023 corrió traslado a las partes del dictamen aportado por la junta regional de calificación (PDF 26); y el día de la audiencia el juez cerró el debate probatorio, recibió los alegatos de conclusión y señaló el 9 de mayo de 2023 para emitir fallo (PDF 29), audiencia que no se realizó por los problemas de conectividad de la parte demandante, fijándose el 23 siguiente para su celebración (PDF 33).
8. El Juez Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca en sentencia proferida el 23 de mayo de 2023, dispuso condenar a Colpensiones a pagar al demandante el auxilio de incapacidad, debidamente indexado, respecto de los siguientes períodos: “Del 01 de octubre de 2020 al 15 de octubre de 2020”, “Del 16 de octubre de 2020 al 25 de octubre de 2020” y “Del 23 de octubre de 2020 al 21 de noviembre de 2020”; absolvió a las demandadas de las demás pretensiones; declaró probadas las excepciones de inexistencia del derecho reclamado, no configuración del derecho al pago o reajuste alguno y no

configuración de derecho al pago de intereses ni indemnización moratorios respecto a la pensión de invalidez; y no probadas las demás excepciones propuestas (PDF 37).

9. Contra la anterior decisión tanto el apoderado del demandante como de la demandada Colpensiones, interpusieron recurso de apelación en los que manifestaron lo siguiente:

El apoderado del **demandante** manifestó: *“es importante que el Tribunal o los magistrados de la Sala del Tribunal que decida el presente asunto, establezca lo siguiente: primero, hubo un error por parte del juzgado de primera instancia en el cual no valoró las pruebas en la demanda, desde el folio 34 a 39, donde hubo una cotización a pensión del señor Aniceto Buitrago en el fondo de pensión Protección, en el cual consta de 2020 hacia atrás; 2020 hasta el 2012, en el cual consta las semanas cotizadas para el cumplimiento de ley; la finalidad de la demanda era para que le consagraran y le establecieran la pensión de invalidez, directamente cumpliendo los requisitos legales que establece la misma normativa, error que el juzgado directamente no tuvo en cuenta la relación que se tuvo de traslado de fondo del reporte de estado de cuenta del fondo de pensiones obligatorias Protección, documento del 29 de septiembre del 2020; también, pero en gracia en la contestación de la demanda por parte del fondo Protección también en el folio 28 establece el reporte de estado de cuenta con fecha de generación del 15 de diciembre de 2021, en el cual establece las semanas cotizadas; la situación jurídica que se suscitó fue que hubo un traslado de régimen en el cual directamente dentro de su derecho que se contempla, mi representado tiene los requisitos de ley, porcentaje de pérdida de capacidad laboral y que esté cotizando al sistema de seguridad social, se evidencia directamente que el juzgado no valoró el acervo probatorio tanto en la demanda como se anexaron, como en la contestación de la demanda del fondo de pensión Protección; en ese orden de ideas, dentro del trámite procesal nunca se declaró la nulidad del dictamen emitido por el fondo de pensión Colpensiones, situación que se generó la tutela, que inclusive en el trámite procesal la parte demandada Protección solicitó directamente el dictamen de pérdida de capacidad laboral, en el cual se establecen los requisitos cumpliendo el 50% de pérdida de capacidad laboral y la fecha de estructuración, se evidencia directamente que existen las semanas cotizadas y existe el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, ahora bien, llamemos a la luz la normatividad vigente y la jurisprudencia, cabe resaltar a su señoría que cuando existen enfermedades graves, catastrófica, en el cual se evidencian una debilidad manifiesta, el requisito tampoco no son las semanas cotizadas, según la sentencia la Corte Constitucional, directamente esto tiende a generar que mi representado aún sin tener el requisito de semanas de cotización, tiene su derecho pensional, veamos a la luz del trámite procesal nunca se declaró nulo el dictamen, tanto el primer dictamen que generó Colpensiones, como el dictamen que se estableció por la Junta Regional de Calificación; no entiendo cómo el juzgado de primera instancia emite una sentencia sin hacer en análisis completo jurídico del caso, el dilema jurídico fue, el traslado del régimen del RAIS al régimen de prima media; dentro de una fecha de estructuración; dentro de la demanda se solicitó que asumiera Colpensiones o que asumiera el fondo de Protección, no entiendo cómo el juzgado no analiza completamente el acervo probatorio, detrás de un trabajador enfermo hay una familia que depende de su salud y sus*

condiciones, mi representado Aniceto Buitrago requiere de esa asistencia y de esa continuidad de su pensión, anda con oxígeno-dependiente, y requiere tratamientos médicos para poder tener una vida mejor; en ese orden de ideas señor juez solicito que se confirme la condena contra Colpensiones del pago de incapacidades pero que se revoque la decisión de no reconocimiento de una pensión de invalidez sabiendo que sí se cumplen los requisitos normativos...”

A su turno, la abogada de **Colpensiones** señaló que su inconformidad era parcial, “concretamente lo que tiene que ver con el reconocimiento y pago de las incapacidades, el presente recurso lo fundamento en lo siguiente: frente al pago de las incapacidades tenemos que las incapacidades por enfermedad general que se causen desde el día 3 hasta el día 180 deben ser pagadas por la EPS, de conformidad con la Ley 100 de 1993, artículo 106, en todos los casos corresponde al empleador adelantar el trámite para el reconocimiento de esas incapacidades, Decreto Ley 19 de 2012, artículo 120; ahora bien, la EPS deberá examinar al afiliado y emitir antes de que se cumpla el día 120 de incapacidad temporal, el respectivo concepto de rehabilitación, el mencionado concepto deberá ser enviado a la administradora de fondo de pensiones antes del día 150 de incapacidad, Decreto Ley 19 de 2012, artículo 142, una vez se reciba el mencionado concepto de rehabilitación favorable la AFP deberá postergar el trámite de calificación de invalidez hasta por 360 días adicionales, reconociendo el pago de las incapacidades causadas desde el día 181 en adelante hasta que el afiliado restablezca su salud o hasta que se dictamine la pérdida de su capacidad laboral, Decreto 2463 de 2001, artículo 230; si el concepto de rehabilitación no es expedido oportunamente, será la EPS la encargada de cancelar las incapacidades que se causen a partir del día 181, dicha obligación subsistirá hasta la fecha en que el concepto médico sea emitido; así las cosas, se evidencian y dentro del presente proceso que el mencionado concepto de rehabilitación favorable o desfavorable nunca fue radicado ante el fondo correspondiente, por estas razones no es procedente en el pago de las incapacidades en cabeza de mi representada, asimismo, se debe reiterar que según lo establecido en sentencias SU 313 del 2020 el 13 de agosto de 2020 emitida por la Corte Constitucional, cualquier pago referente a la pensión de invalidez o a las incapacidades, estaría en cabeza del fondo al cual se encontraba afiliada la persona que solicita dicho reconocimiento al momento de la restructuración de la pérdida de la capacidad laboral, se reitera que en el presente caso al momento de la estructuración del afiliado, esto es, el 12 de marzo de 2020, el mencionado afiliado se encontraba dentro vinculado al fondo de Protección, así las cosas, Colpensiones no tiene obligación de reconocimiento de ninguna prestación; la entidad que represento siempre ha actuado dentro de los parámetros legales y constitucionales amparada en el principio de la buena fe tanto en la entidad, como de las entidades o personas que acuden a ella en calidad de usuarios o afiliados, y en desarrollo a lo expresado en nuestra carta magna en su artículo 82, por las razones expuestas se solicita a los señores magistrados se revoque la presente providencia y se absuelva a Colpensiones de la totalidad de las actuaciones”.

- 10.** Recibido el expediente digital, se admitieron los recursos de apelación mediante auto del 20 de junio de 2023, luego, con auto del 27 del mismo mes y año se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, dentro del cual, ambos los allegaron.

El apoderado del **demandante** reiteró lo dicho en los hechos de la demanda frente a las patologías del actor, su afiliación al sistema de seguridad social en pensión, los traslados de régimen que realizó el 12 de octubre de 2012 al RAIS y el 31 de mayo de 2020 a Colpensiones; señala que las cotizaciones que realizó fueron continuas, como se observa en el reporte expedido por la AFP Protección el 29 de septiembre de 2020; de otro lado, pone de presente las incapacidades que le adeudan las demandadas; agrega que el juez no tuvo en cuenta que solicitó el traslado de la AFP a Colpensiones en 2020, y que en respuesta del 29 de septiembre del mismo año se le informó *"que presentaba 386,43 semanas acreditadas y se recibieron aportes al sistema general de pensiones, los cuales fueron trasladados a la entidad en mención"*; indica que la AFP Protección *"comunica que desde el 12 de octubre de 2012 hasta el 31 de mayo de 2020, fue el traslado de salida a COLPENSIONES, donde certifican un total de 386,43 semanas acreditadas"*, y que de la cuenta individual *"fueron trasladados desde el 20200706 por valor de 26.138.263.00"* a Colpensiones, a lo que se suma que en el estado de cuenta del 12 de octubre de 2012 se detallan las cotizaciones realizadas al RAIS, por lo que en ese orden, y como quiera que el actor fue calificado con una PCL del 59.60% y una fecha de estructuración del 12 de marzo de 2020, tiene derecho a la prestación reclamada; además, trae a colación la sentencia de tutela STL 1410-2022 frente al pago de incapacidades por parte del fondo de pensiones *"mientras se decide definitivamente sobre el reconocimiento y el pago de la pensión de invalidez"*; finalmente, solicita se reconozca la pensión de invalidez a cargo de una de las dos demandadas.

Por su parte, la **AFP demandada**, luego de sintetizar el problema jurídico que considera debe resolverse señaló que conforme lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL5183 de 2021, *"validada la afiliación pensional y una vez cobre plenos efectos, surge para el nuevo ente administrador la obligación de reconocer las prestaciones económicas que correspondan"*, ya que *"imponerle el reconocimiento pensional al fondo al que estaba vinculado el afiliado cuando la invalidez se estructuró y se causó la pensión que ampara el riesgo y no al fondo nuevo, implica la anulación de la decisión libre y voluntaria de la persona, entorno (sic) a permanecer en un régimen de pensiones determinado, lo que no puede ser desconocido por circunstancias no previstas en la ley y que tampoco le son atribuibles a los afiliados"*; a lo que se suma que cuando se trata de una enfermedad degenerativa o crónica *"la contabilización del requisito de semanas no debe limitarse a esa calenda, pues debido a la progresión de la enfermedad también es posible tener en cuenta que si el afiliado o ya en situación de pensionado tenía la posibilidad de seguir cotizando y para esto se tiene en cuenta la cotización efectiva al momento de la elaboración del dictamen"*; por lo que en el caso concreto, *"si verificamos el dictamen realizado por la junta regional de calificación de invalidez de Bogotá, se determinó que las patologías que padece el afiliado son, enfermedad pulmonar obstructiva crónica no especificada, así como, enfisema no especificado; y si se mira*

la historia clínica que sirvió como fundamento para emitir el dictamen, es claro que se trata de un padecimiento pulmonar que viene sosteniendo desde tiempo atrás el afiliado. Sin embargo, él decidió voluntariamente retornar al RPM y de conformidad con la jurisprudencia citada, le corresponde a Colpensiones reconocer las prestaciones debidas, máxime cuando el demandante continuó realizando cotizaciones a pesar de su pérdida de capacidad laboral”.

Finalmente, la apoderada de **Colpensiones** se limitó a reiterar lo dicho en su recurso de apelación; hizo referencia a los dictámenes de PCL que obran en el expediente para concluir que como el peticionario no se encontraba afiliado a Colpensiones para la fecha de estructuración de la invalidez si no al RAIS, el riesgo y la prestación debe ser asumida por la AFP Protección, según aduce, como lo señaló la Corte Constitucional en sentencia SU 313 de 2020.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001 esta Sala de Decisión emprende el estudio de los puntos de inconformidad planteados por los recurrentes en el momento de interponer y sustentar el recurso ante el juez de primera instancia, como quiera que el fallo que se profiera tiene que estar en consonancia con tales materias, sin que le sea permitido al Tribunal abordar temas distintos de estos.

Así las cosas, se tiene que los problemas jurídicos por resolver son: *i)* determinar si el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez solicitada en la demanda, y de así concluirse; *ii)* establecer cuál de las dos demandadas es la que debe asumir el pago de la prestación económica; y, de otra parte, *iii)* analizar si Colpensiones debe asumir el pago de las incapacidades que dispuso el juez de primera instancia.

Sea preciso advertir que se encuentra probado dentro del expediente que el demandante nació el 3 de marzo de 1974; que Colpensiones calificó su pérdida de capacidad laboral el 10 de junio de 2020, en un 59.60%, de origen común, y estableció como fecha de estructuración el 12 de marzo de 2020; y que en el curso del proceso la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca igualmente calificó al demandante, determinándole una PCL del 55.70%, de origen común, y fecha de estructuración el 12 de marzo de 2020. Además, las partes no discuten que el actor se afilió al ISS hoy Colpensiones el 1º de agosto de 1995; que el 12 de octubre de 2012 se trasladó al régimen de ahorro individual, y que retornó al régimen de prima media el 31 de mayo de 2020, efectivo a partir del 1º de junio siguiente. Finalmente, las partes no controvierten que al actor le fue concedida la pensión de invalidez por orden de

un juez de tutela, a partir del 1º de enero de 2021. Lo anterior es así por cuanto tales circunstancias fácticas son aceptadas por las partes intervinientes y, además, se encuentran debidamente acreditadas documentalmente (pág. 14-21, 61-91 PDF 01, pág. 11-38 PDF 10 y PDF 24).

El a quo al proferir su decisión consideró que si bien el origen de la “incapacidad” del demandante es común, y que este cuenta con una PCL superior al 50%, lo cierto es que en este caso el demandante no acreditó la densidad de semanas requerida para el reconocimiento de la pensión, como lo advirtió en la historia laboral expedida por Colpensiones, pues en ella observó que dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, vale decir, entre el 12 de marzo de 2017 y el 12 de marzo de 2020, no tenía ninguna semana cotizada al sistema, por lo que en ese orden, no había lugar a reconocer la pensión reclamada; agregó que si bien el juez de tutela ordenó el pago de esa prestación, lo cierto es que esa medida era transitoria y mediante este proceso se resuelve la situación de manera definitiva, máxime cuando en ese fallo se analizó la pensión en aplicación del Decreto 758 de 1990 en atención al principio de la condición más beneficiosa, el cual no procede en este caso particular porque el actor se afilió al sistema de seguridad social en pensiones con posterioridad a la pérdida de vigencia de ese decreto, ya que inició a cotizar desde el 1º de agosto de 1995, y por tanto, no pudo tener las 300 semanas dispuestas en la norma antes del 31 de marzo de 1994; a lo que se suma que el demandante tampoco cumplía los requisitos en la norma inmediatamente anterior a la Ley 806 de 2003, esto es, el original de la Ley 100 de 1993, pues no contaba con las 26 semanas cotizadas en el término aludido en la norma; además, agregó que no podía apartarse de la fecha de estructuración de la invalidez determinada tanto por Colpensiones como por la junta de calificación, por no existir argumentos técnicos o científicos que permitan dilucidar que dicha data no se ajusta a la realidad. En cuanto al pago de incapacidades, mencionó que como el demandante ha estado incapacitado sin interrupciones desde el 3 de marzo de 2020, era la administradora de pensiones la que debía asumir su pago a partir de los 180 días, y como las incapacidades que aquí se reclaman fueron causadas en vigencia de la afiliación a Colpensiones, era esta la que debía pagarlas. Finalmente, absolvió de los intereses moratorios reclamados en la demanda y dispuso la indexación de las sumas objeto de condena.

Así las cosas, para resolver el primer problema jurídico, debe decirse que el reconocimiento de la pensión de invalidez se encuentra determinado por la fecha de su estructuración, ya que la norma aplicable es aquella que se encuentre vigente en ese momento tal como lo consagra, no solo el ordenamiento legal, sino que ha sido sostenido de antaño por la Sala de

Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que, entre otras, en sentencia con radicación 26049 de 15 de mayo de 2006, señaló: *“En efecto, la pensión de invalidez se causa y se paga desde la fecha de la estructuración del estado que la ocasiona, a solicitud del interesado, tal cual lo consagra el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, al decir que: “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. Cuando el beneficiario estuviera en goce de subsidio por incapacidad temporal, el pago de la pensión de invalidez comenzará a cubrirse al expirar el derecho al mencionado subsidio” y “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”.*

En ese orden de ideas, como antes se indicó, al demandante se le determinó como fecha de estructuración de la invalidez el 12 de marzo de 2020, y así lo concluyó Colpensiones y la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca en los dictámenes que emitieron en su momento, por lo que la norma aplicable sería el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, que prevé lo siguiente:

“Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:

1. *Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez.*

2. (...)

PARÁGRAFO 1o. <Parágrafo CONDICIONALMENTE exequible> Los menores de veinte (20) años de edad sólo deberán acreditar que han cotizado veintiséis (26) semanas en el último año inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria.”

De manera que la norma contempla dos hipótesis; una, un régimen general en cuyo caso se exige la densidad mínima de 50 semanas en los tres años anteriores a su estructuración, y otra especial, para aquellos casos contemplados en el parágrafo es decir de afiliados menores de 20 años, según decía la disposición en cuyo caso la densidad de cotizaciones es de 26 semanas en el último inmediatamente anterior al hecho causante de su invalidez o su declaratoria; requisito que fue ampliado por la Corte Constitucional en su sentencia C-020 del 21 de enero de 2015, al establecer que también cobijaba a los menores de 26 años.

Ahora, respecto al requisito de la fidelidad al sistema exigido en esta norma, debe decirse que el mismo fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-428 de 1 de julio 2009, por lo que no será objeto de análisis, y en ese sentido el actor únicamente debe acreditar la condición de invalidez y la densidad mínima de 50 semanas en los tres años anteriores a su estructuración.

Aquí no queda duda sobre la situación de invalidez de demandante pues fue calificado en un porcentaje superior al exigido en la ley para el efecto; y respecto a la densidad de cotizaciones, considera la Sala que le asiste razón al recurrente pues como bien lo expuso en su recurso, el juez de primera instancia se equivocó al no analizar la totalidad de las pruebas aportadas al expediente, ya que únicamente se limitó a verificar el contenido de la historia laboral expedida por Colpensiones, en la que solo aparecen las cotizaciones que realizó el demandante a esa administradora cuando estuvo afiliado a la misma, vale decir, del 1º de agosto de 1995 al 31 de octubre de 2012 y del 1º de junio de 2020 al 8 de febrero de 2021 (pág. 19-32 PDF 08), sin que allí se reflejen las semanas que fueron válidamente aportadas al régimen de ahorro individual con solidaridad una vez se produjo el traslado de régimen que hizo el demandante el 12 de octubre de 2012 (pág. 11 PDF 10), cotizaciones que se encuentran relacionadas en el "Reporte Estado de Cuenta" expedido por la AFP Protección S.A. el 15 de diciembre de 2021, en el que se observa que los empleadores Seguridad y Vigilancia Colombiana Sevicol Limitada, Seguridad Oriental LTDA y Seguridad Gestión LTDA, realizaron aportes pensionales a favor del demandante de manera continua e ininterrumpida entre noviembre de 2012 y mayo de 2020 (pág. 28-37 PDF 10), obteniéndose en la cuenta individual un total \$26.138.263.00, recursos que fueron trasladados por dicha AFP a Colpensiones el 6 de julio de 2020 cuando le fue aceptado el traslado que hizo al actor del régimen de ahorro individual con solidaridad al de prima media con prestación definida, como se advierte en el citado reporte, circunstancia que, dicho sea de paso, fue aceptada por Colpensiones al dar contestación a la demanda. Por tanto, al contabilizar las semanas cotizadas por el demandante entre el 12 de marzo de 2017 al 12 de marzo de 2020, vale decir, dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración, se advierte que aportó al sistema un total de 1080 días que equivalen a 154.28 semanas; por lo que resulta palmario que el demandante cumple ampliamente el requisito de densidad de semanas establecido en la norma.

En ese orden de ideas, al cumplirse los dos requisitos establecidos en el artículo 39 de la Ley 100 de 1993, como lo es la invalidez y la densidad de semanas, no queda otro camino que revocar la decisión del juez de primera instancia, y en ese sentido, ordenar el reconocimiento de la pensión de

invalidez a favor del demandante, de manera definitiva, la que, en principio, debe pagarse en forma retroactiva desde la fecha en que se produjo el estado de invalidez como lo dispone el artículo 40 de la citada Ley 100 de 1993, sin que en nada afecte que el actor haya efectuado cotizaciones con posterioridad a dicha calenda, ya que para adquirir el derecho a la pensión de invalidez no se requiere la desafiliación al sistema pues le es permitido realizar aportes para obtener una futura pensión de vejez; a lo que se suma que esa es la interpretación que ha dado la jurisprudencia laboral en tales eventos, como quiera que la finalidad de la citada norma es *“amparar al asegurado desde la fecha en la que pierde su capacidad laboral en un porcentaje igual o superior al 50%”* (sentencia CSJ SL, 23 may. 2005, rad. 25351, reiterada en SL4622-2019 y SL3081-2023).

No obstante, como en este caso al demandante se le han otorgado incapacidades ininterrumpidas desde el 3 de marzo hasta el 21 de noviembre de 2020, como se desprende de las pruebas documentales aportadas al expediente (pág. 51-63 PDF 20 y 44 a 46 de PDF 01), y a partir del 1º de enero de 2021 ha recibido mesadas pensionales por parte de Colpensiones en atención a la orden de tutela, circunstancias fácticas que no están en discusión, considera la Sala que no hay lugar a ordenar el pago del retroactivo reclamado desde la fecha de la estructuración de la invalidez, pues, como lo ha adoctrinado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia desde la sentencia SL5170 de 2021, en la que rectificó y delineó su posición con relación a criterios anteriores que le hubieren sido contrarios, en el sentido de establecer que *“cuando existen subsidios por incapacidad temporal, continuos o discontinuos, con posterioridad a la fecha de estructuración del estado de invalidez, las mesadas pensionales se comienzan a pagar solo a partir del momento en que expire el derecho a la última incapacidad”*, criterio reiterado entre otras, en sentencias SL3740 de 2022 y SL3081 de 2023. Por lo que en ese sentido, las mesadas pensionales deberían pagarse en este asunto desde que feneció la última incapacidad, que en el caso lo es la que finalizó el 21 de noviembre de 2020 (pág. 44 PDF 01).

Sin embargo, no puede pasarse por alto que las incapacidades causadas desde el 1º de octubre hasta el 21 de noviembre de 2020 no han sido canceladas al demandante y por esa razón fueron objeto de condena por el juez de primera instancia, y que desde el 22 de noviembre al 30 de diciembre de ese año no reposan subsidios de incapacidad dentro del plenario, razón por la cual, considera la Sala que hay lugar a ordenar el pago de la pensión de invalidez desde el 1º de octubre de 2020, pues como lo señaló la Corte en la referida sentencia SL5170 de 2021, el pago de la pensión de invalidez se determina en estos casos, cuando están de por medio incapacidades, desde el momento en que se efectuó el último pago del subsidio de incapacidad; esto por cuanto una vez se califica el estado de invalidez queda extinguida la incapacidad temporal, advirtiéndose que en el caso

del demandante tal estado se calificó el 10 de junio de 2020. Al respecto dicha sentencia mencionó lo siguiente:

“Ahora, téngase en cuenta que dentro del proceso incapacitante pueden existir períodos cortos e intermitentes de recuperación o mejoría de la salud del trabajador, durante los cuales la acción protectora de la seguridad social cesa para dar paso a las obligaciones remunerativas a cargo del empleador o a los ingresos que perciba el trabajador independiente, períodos en los cuales no se activa la protección de la seguridad social y, en consecuencia, no se pagan las dichas prestaciones.

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

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

En consecuencia, el retroactivo pensional que deberá reconocerse en este caso lo será desde el 1º de octubre de 2020 hasta el 31 de diciembre de ese año, pues como se indicó, el demandante desde el 1º de enero de 2021 ha recibido el pago de las mesadas pensionales por parte de Colpensiones.

Ahora, es de aclarar que si bien el actor en su demanda reclama el pago de incapacidades desde el 20 de agosto hasta el 30 de diciembre de 2020, porque, a su juicio, las mismas no han sido canceladas, lo cierto es que el juez ordenó su pago únicamente desde el citado 1º de octubre hasta el 21 de noviembre de 2020, por considerar que solo esos certificados eran los que obraban en el expediente, y aunque lo cierto es que en el plenario obran las incapacidades médicas expedidas desde el 3 de marzo hasta el 21 de noviembre de 2020 (pág. 51-63 PDF 20 y 44 a 46 de PDF 01), dicha decisión del juez en este punto no fue objeto de apelación por la parte demandante, por lo que en ese sentido se entiende que estuvo conforme con esa determinación y por ende, es dable colegir que tal prestación económica se canceló hasta el 30 de septiembre de 2020.

Conforme a lo antes expuesto, resulta innecesario resolver el recurso de apelación presentado por la apoderada de Colpensiones, con el que pretendía se revocara la condena impuesta por concepto de incapacidades, ya que, como antes se dilucidó, el retroactivo pensional se ordenará pagar desde el 1º de

octubre de 2020, sin que pueda pagarse de manera simultánea mesadas pensionales e incapacidades dada la incompatibilidad que existe entre estas dos prestaciones. Aunque dicho sea de paso, la Sala quiere aclarar a la apoderada de Colpensiones que dentro del expediente sí obra concepto de rehabilitación desfavorable expedido por la EPS, de fecha 19 de mayo de 2020, y así se advierte en las páginas 102 a 104 del archivo PDF 20.

En lo que tiene que ver con la entidad que tendrá a cargo el pago de la pensión de invalidez, la Sala considera que es Colpensiones, pues como bien lo puso de presente la AFP demandada, en este punto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en varias de sus decisiones, entre otras la señalada por el abogado de la AFP en los alegatos, sentencia SL5183 de 2021, reiterada en sentencias SL576, SL1397, SL1814 y SL4295 de 2022, y SL1429, SL1766, SL1835 y SL2923 de 2023, y ha determinado que imponerle el reconocimiento pensional al *fondo antiguo* o al que estaba vinculado el afiliado cuando la invalidez se estructuró y se causó la pensión que ampara el riesgo, y no al *fondo nuevo* o en el que la situación de invalidez se declaró formalmente, implica la anulación de la decisión libre y voluntaria de la persona en torno a permanecer en un régimen de pensiones determinado, lo que no puede ser desconocido por circunstancias no previstas en la ley y que tampoco les son atribuibles a los afiliados. Esto por cuanto, si bien el derecho pensional se causa a partir de la estructuración de la invalidez, lo cierto es que tal derecho **surge** con la declaración formal de la situación de invalidez, concluyéndose así que el parámetro que determina la entidad responsable del pago de la pensión no es la fecha de causación sino la firmeza de la declaración de la misma, por lo que la entidad aseguradora a dicho momento será la encargada de sufragar las mesadas respectivas.

Ahora, la Sala no pasa por alto que la Corte Constitucional en sentencia SU-313-2020 consideró que en los casos en los que la estructuración de la invalidez ocurre en un momento en el que la afiliación la administraba un fondo antiguo, la pensión debe reconocerla este y no el nuevo o en cuya afiliación se calificó el riesgo, como lo señala Colpensiones; no obstante, esta Sala se aparta de dicho pronunciamiento y acoge lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no solo en la sentencia SL5183 de 2021 sino también en las SL1397, SL1814 y SL4295 de 2022 y SL2923 de 2023, en las que igualmente la Corte analizó la sentencia de unificación antes referida, y señaló lo siguiente:

“Por último, la Sala no pasa por alto que en la sentencia SU-313-2020 la Corte Constitucional consideró que en los casos en los que la estructuración de la invalidez ocurre en un momento en el que la afiliación la administraba un fondo antiguo, la pensión debe reconocerla este último y no el nuevo o en cuya afiliación se calificó el riesgo. El eje central de dicha providencia está en que «ordenarle al fondo nuevo reconocer una pensión que se

causó antes de que el beneficiario estuviere afiliado a él, sería tanto como exigirle que amparara no un riesgo, sino un hecho ya consolidado», lo que podría tener implicaciones financieras. En síntesis, tal decisión se apoya en el citado artículo 3.2.1.12 del Decreto 780 de 2016, en armonía con el precepto 2.2.2.4.6 del Decreto 1833 de 2016 -que compiló el artículo 6.º del Decreto 3995 de 2008- y que a su juicio puede aplicarse por analogía, pese a ser supuestos normativos que regulan los eventos de multiafiliación; y por último, argumenta que es un criterio que no afecta los derechos a la libre elección de régimen pensional ni a la seguridad social.

Lo anterior no lo comparte la Sala, para lo cual y en ejercicio de los deberes de suficiencia y transparencia respecto al precedente constitucional (CC C-621-2015 y SU-354-2017), además de lo ya expuesto, se agrega lo siguiente:

De entrada se destaca que la Corte Constitucional parte de que la intención del legislador fue establecer que la pensión de invalidez se causa y reconoce desde la estructuración del riesgo, incluso si hay cotizaciones posteriores, dado que esta fecha es a la pensión de invalidez lo que es la muerte a la de sobrevivientes; sin embargo, entiende la Sala, también acepta que hay casos concretos que permiten establecer excepciones.

Nótese que una de tales excepciones ocurre en los casos de enfermedades congénitas, degenerativas o crónicas, atrás explicada con suficiencia y según la cual también es dable contabilizar las semanas efectuadas antes de la fecha en que se solicita la pensión, la de declaración del riesgo o de la última cotización, a efectos de determinar la consolidación de la prestación económica.

Y esto justamente implica entender, contrario a lo que se extrae de la sentencia de unificación, que la pensión de invalidez surge con la declaración en firme de la invalidez y pueda causarse en cualquiera de tales momentos, incluido el de la estructuración de la invalidez, que fue la que se determinó en este caso concreto. Asimismo, que dicha declaración en firme es lo que activa el seguro previsional que respaldará el capital necesario para financiarla, tal y como se explicó en los términos de la Circular Externa 007 de 1996 y el artículo 6.º del Decreto 1889 de 1994.

Esta línea de pensamiento es fundamental destacarla, pues a criterio de esta Sala impide afirmar categóricamente que el hecho que el fondo nuevo reconozca la pensión cuando el riesgo se estructuró en el fondo antiguo, «sería tanto como exigirle que amparara no un riesgo, sino un hecho ya consolidado». Lo anterior porque, se itera, no es dable referir a un hecho ya consolidado cuando el riesgo se estructuró mientras el fondo antiguo administraba la afiliación, pero el conocimiento de la situación de invalidez, su declaración en firme y la solicitud de la prestación económica ocurrieron ante el fondo nuevo, que es lo que marca el surgimiento del derecho pensional, el aseguramiento previsional y el nacimiento de la obligación para el ente administrador de reconocerla desde que se haya causado.

Ahora, la Corte Constitucional también elucida sobre la destinación y distribución de los aportes a pensiones en uno y otro régimen pensional, para destacar que no son equivalentes. Empero, téngase presente, una vez más, que el sistema pensional está cimentado en reglas pensadas para garantizar los recursos que financien las prestaciones económicas pensionales en los traslados de sus afiliados, sin que para la validez de estos cambios se exija equivalencia alguna en las cotizaciones realizadas en uno y otro régimen. Por otra parte, la Sala considera que el artículo 6.º del Decreto 3995 de 2008 está expresamente limitado a resolver las situaciones de multiafiliación y no puede aplicarse por analogía en situaciones en las que, como en este asunto, no existe discusión acerca de la validez del traslado que realizó Luis Armando Murillo a Porvenir S.A.

En efecto, dicha disposición tiene un fin preciso en el orden jurídico, esto es, resolver las situaciones que «se presenta[n] cuando no puede ser válida la última [inscripción] si no se realiza dentro de los términos previstos en la ley» (CSJ SL, 4 jul. 2012, rad. 46106 y CSJ SL8215-2016); o en otros términos, cuando el traslado de régimen o de administradora no atiende los plazos legales fijados para esos efectos o se presentan otras situaciones que pueden generar confusión acerca de la administradora que debe responder por la prestación económica respectiva.

Sin embargo, esa confusión no se genera cuando se tiene presente que la pensión de invalidez surge con la declaración en firme del riesgo y se causa desde su estructuración o, excepcionalmente, en las hipótesis vistas.

Por último, para la Sala el criterio que defiende la Corte Constitucional sí afecta el derecho a la libre elección de régimen o administradora pensional y la garantía mínima a la seguridad social. En este punto, la sentencia de unificación postula: (i) una especie de afiliación o traslado válido prima facie pues lo que en realidad los motiva es el riesgo de vejez, en tanto las pensiones de invalidez y de sobrevivientes tendrán las mismas condiciones. Además, (ii) que en caso de que al pensionado por invalidez se le extinga el derecho en la revisión periódica, no podría decirse que estando en el fondo antiguo y que abandonó para proyectar su pensión de vejez en otro ente pensional, le resultaría menos conveniente que cumplir los requisitos en el fondo nuevo y al que eligió permanecer, pues incluso el antiguo puede ser más favorable, por lo que no garantiza una protección amplia del derecho a la seguridad social.

Pues bien, a juicio de la Sala lo primero no es del todo cierto, pues si bien el artículo 8.º del Decreto 832 de 1996 señala que las pensiones de invalidez en el RAIS se calcularán en los términos que el artículo 40 de la Ley 100 de 1993 establece para el régimen de prima media, esto solo es una pensión de referencia según se infiere del artículo 6.º del Decreto 1889 de 1994, de modo que el monto pensional definitivo bien puede diferir del que se obtendrá en prima media y esto dependerá de la modalidad pensional que se elija y en general de la situación concreta de la persona. Por lo tanto, no da igual que un afiliado se quede en uno u otro régimen, por lo que no es válido este argumento para obligarlo a retornar al que decidió abandonar.

Y en cuanto a lo segundo, precisamente por ese carácter abstracto que destaca la Corte Constitucional, esto es, que no es posible determinar cuál régimen pensional podría ser más beneficioso para el afiliado en su plan de construir una pensión de vejez en el evento en que se pierda la de invalidez, para la Sala no tiene justificación jurídica intervenir en esa decisión personal, autónoma y bien informada que toma el afiliado, sencillamente porque termina anulando esa elección personal sin ningún respaldo legal y, con ello, las garantías constitucionales mencionadas líneas atrás y a las que se remite la Sala.

Por lo tanto, en cumplimiento del deber de unificar la jurisprudencia nacional del trabajo que se le asigna a la Corte Suprema de Justicia, la Sala de Casación Laboral se aparta de dicho criterio jurisprudencial.”

Así las cosas, como el derecho pensional surge con la calificación de la invalidez y cuando dicha decisión queda en firme, la prestación debe ser reconocida por la administradora a la que se encuentre afiliada en ese momento la persona declarada inválida; y como en el caso concreto el demandante solicitó el traslado del régimen de ahorro individual al de prima media el 31 de mayo de 2020, el que se hizo efectivo el 1º de junio de 2020 como lo acepta y lo certifica Colpensiones (pág. 47 PDF 01), y con posterioridad a esa data, esto es, el 10 de junio de 2020, esta entidad calificó la invalidez del actor, determinándole una PCL del 59.60%, notificándolo de esa pericia el 10 de agosto de ese año (pág. 15-21 PDF 01), resulta claro que es a partir de la calificación y la firmeza de este dictamen que surgió el derecho del demandante a percibir la pensión de invalidez, momento para el cual estaba válidamente afiliado a Colpensiones, por tanto, es esta demandada la que debe asumir el pago de la prestación aquí reclamada.

Superado lo anterior, procede la Sala a liquidar el retroactivo de la pensión de invalidez que Colpensiones debe pagar al demandante, el cual debe calcularse, como ya se mencionó, del 1º de octubre al 31 de diciembre de 2020, con base en el SLMLV, pues una vez efectuadas las operaciones aritméticas correspondientes se obtiene una mesada pensional inferior al salario mínimo

mensual, sin que en ningún caso dicha prestación pueda ser inferior a este salario como bien lo establece el inciso 3º del literal b) del artículo 40 de la Ley 100 de 1993. Así las cosas, el retroactivo que debe pagar Colpensiones es la suma de \$2.633.406.

Ahora, en lo que tiene que ver con los intereses moratorios contenidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 solicitados en la demanda, debe señalarse de un lado, que tales intereses en principio y por regla general, proceden en caso de retardo en el pago de las mesadas pensionales, sin hacer distinción alguna en relación con la clase de prestación (sentencia CSJ SL, 29 may. 2003, rad. 18789, reiterada, entre otras, en la SL, 12 dic. 2007, rad. 32002, SL1440-2018 y SL576 de 2022), y, de otra parte, que los mismos proceden una vez venza el período de gracia de 4 meses que tienen las administradoras de pensiones para reconocer el derecho, en este caso, de la pensión de invalidez, conforme lo consagra el artículo 19 del Decreto 656 de 1994.

En el presente asunto, el demandante solicitó a Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez el 7 de septiembre de 2020, lo que no es objeto de discusión, por tanto, la entidad tenía hasta el 7 de enero de 2021, para reconocer la prestación y las mesadas pensionales correspondientes, y aunque mediante Resolución SUB 202813 del 22 de septiembre de 2020 la demandada negó la pensión (pág. 25-32 PDF 01), la verdad es que con Resolución SUB 282164 del 30 de diciembre de ese año la reconoció, junto con las mesadas causadas a partir del 1º de enero de 2021 (pág. 155-164 PDF 01), sin embargo, en esa decisión no se reconocieron las mesadas objeto de condena, estas son, las causadas entre octubre y diciembre de 2020, por lo que en principio habría lugar al pago de tales intereses, no obstante, como dicho período estaba supeditado al pago de unos subsidios por incapacidad temporal, los que generaban incompatibilidad con el pago de mesadas pensionales como antes se explicó, y además, porque para la fecha de ese reconocimiento ya la Corte Constitucional en sentencia de unificación SU-313 del 13 de agosto de 2020, se había pronunciado al respecto en el sentido de indicar que la prestación debía ser reconocida por la entidad a la que se encontrara afiliado el cotizante para la fecha de la estructuración de la invalidez, que en este caso lo era la AFP Protección, considera la Sala que constituyen razones objetivas para exonerar a Colpensiones del pago de los intereses moratorios sobre el retroactivo pensional, como lo ha permitido también la jurisprudencia laboral (Sentencia SL5170-2021).

En su lugar, se ordenará la indexación del retroactivo pensional generado a partir del 1º de enero de 2021 y hasta que efectivamente se realice el pago, como también se solicita en la demanda, conforme a la fórmula dispuesta desde

antaoño por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, esto es, $VA = VH \times IPC \text{ Final} / IPC \text{ Inicial}$, donde VA es el valor actualizado y VH es el valor histórico que corresponde a la suma a indexar.

Finalmente, la Sala considera necesario ordenar a Colpensiones actualizar la historia laboral del demandante en la que se incluyan las semanas que fueron cotizadas a la AFP Protección por parte de los empleadores Seguridad y Vigilancia Colombiana Sevicol Limitada, Seguridad Oriental LTDA y Seguridad Gestión LTDA, entre noviembre de 2012 y mayo de 2020 (pág. 28-37 PDF 10), cuyos recursos fueron trasladados por dicha AFP a Colpensiones el 6 de julio de 2020 cuando le fue aceptado el traslado que hizo al actor del régimen de ahorro individual con solidaridad al de prima media con prestación definida, como antes se indicó.

Así queda resuelto el recurso de apelación.

Costas en ambas instancias a cargo de la demandada Colpensiones en atención a lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 365 del CGP, como agencias en derecho en esta instancia se fija la suma de \$2.600.000.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 23 de mayo de 2023 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de ANICETO BUITRAGO CORTÉS contra COLPENSIONES y AFP PROTECCIÓN S.A., en su lugar, se condena a Colpensiones a reconocer y pagar la pensión de invalidez a favor del demandante, de manera definitiva, efectiva a partir del 1º de octubre de 2020 y en cuantía de un SMLMV; en consecuencia, se condena a tal demandada al pago del retroactivo pensional en la suma de \$2.633.406, junto con su indexación, la que deberá liquidarse a partir del 1º de enero de 2021 y hasta que efectivamente se realice el pago, de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a Colpensiones actualizar la historia laboral del demandante en la que se incluyan las semanas que fueron cotizadas a la AFP Protección por parte de los empleadores Seguridad y Vigilancia Colombiana Sevicol Limitada, Seguridad Oriental LTDA y Seguridad Gestión LTDA, entre

noviembre de 2012 y mayo de 2020, conforme lo antes expuesto.

TERCERO: Costas en ambas instancias a cargo de la demandada Colpensiones en atención a lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 365 del CGP, como agencias en derecho en esta instancia se fija la suma de \$2.600.000.

CUARTO: DEVOLVER el expediente digital al juzgado de origen.

LAS PARTES SE NOTIFICAN EN EDICTO Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada



LEIDY MARCELA SIERRA MORA

Secretaria