



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN**  
**SALA QUINTA DE DECISION LABORAL**

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	05001-31-05-008-2021-00400-01
Demandante:	Gabriel Jaime de Jesús Paniagua Ortega
Demandado:	Colpensiones
Asunto:	Apelación y Consulta
Procedencia:	Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín
Magistrada ponente:	Sandra María Rojas Manrique
Temas:	Retroactivo pensión anticipada de vejez por deficiencia

**Medellín, julio veintidós (22) de dos mil veintidós (2022)**

En la fecha, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES, VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE, como magistrada sustanciadora, procede, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, a decidir el recurso de apelación interpuesto por la señora apoderada de la demandada, así como el grado jurisdiccional de consulta, en favor de Colpensiones, en los aspectos no apelados, respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín, el 4 de abril del año 2022, en el proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por el señor GABRIEL JAIME DE JESÚS PANIAGUA ORTEGA en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, Radicado 05001-31-05-008-2021-00400-01.

## **1.- ANTECEDENTES**

### **1.1.- DEMANDA**

El señor GABRIEL JAIME DE JESÚS PANIAGUA ORTEGA, convocó a juicio a COLPENSIONES, pretendiendo el pago de las incapacidades y la retroactividad de la pensión de invalidez de origen común, desde el 1° de agosto del 2018, hasta el 31 de julio del 2019, con la indexación.

Los supuestos fácticos que apoyan las anteriores pretensiones, se sintetizan en que el actor estuvo afiliado a la entidad demandada, que presenta una pérdida de la capacidad laboral del 53.90%, estructurada el 19 de octubre del 2018, razón por la cual solicitó la pensión de invalidez.

Se explicó que como consecuencia de las patologías diagnosticadas, el actor fue incapacitado en forma permanente por la EPS Sura, indicándosele que las incapacidades causadas con posterioridad al 1° de agosto del 2018, debían ser canceladas por el fondo de pensiones; que el 23 de marzo del 2019, le informan que no le otorgarían más incapacidades, pues para la fecha ya tenía calificación de pérdida de capacidad laboral y correspondía al fondo de pensiones cancelarle esos periodos al otorgarle la pensión.

Agregó que Colpensiones, por Resolución SUB 200679 del 2019, le reconoció la pensión de invalidez al accionante, a partir del 1° de agosto del 2019, en cuantía de \$1.620.128, no obstante tener derecho a la misma, desde la fecha de estructuración. Al actor solo le fueron reconocidas incapacidades hasta el 3 de agosto del 2018, por lo que tenía derecho a que se le reconociera la pensión de invalidez a partir de tal fecha.

### **1.2.- CONTESTACIÓN**

Por conducto de su representante legal y a través de apoderado, oportunamente **COLPENSIONES**, dio respuesta al libelo introductorio, expresando que no es cierto que la pensión de invalidez del actor se hubiere debido reconocer desde el estado de invalidez, por cuanto para el 19 de octubre del 2018, se encontraba devengando incapacidad por parte de la EPS Sura y en ese sentido no es viable devengar pago de incapacidades y pensión de invalidez de manera simultánea, por ser incompatibles. Adujo que, del reporte de semanas cotizadas en pensiones, se tiene que la última cotización efectuada por el actor al sistema, la realizó el 31 de agosto del 2019 y la novedad de retiro fue reportada a partir del mes de octubre del 2019, por lo que para el disfrute se debe tener en cuenta la última cotización, tal y como sucedió. Agregó que no le consta que el pago de las incapacidades causadas con posterioridad al 1° de agosto del 2018, radicara en cabeza de Colpensiones, toda vez que es una situación que se debe probar.

En su defensa formuló las excepciones de inexistencia de la obligación de reconocer incapacidades médicas desde el 1° de agosto del 2018 hasta el 31 de julio del 2019; inexistencia de la obligación de reconocer retroactivo de pensión de invalidez desde el 1° de agosto del 2018 hasta el 31 de julio del 2019; improcedencia de la indexación; prescripción; imposibilidad de condena en costas; compensación; descuentos en salud y la genérica.

### **1.3.- SENTENCIA DE PRIMER GRADO**

Mediante fallo proferido el 4 de abril del año 2022, el Juzgado de conocimiento condenó a la demandada a reconocer al actor la suma de \$16.679.562, por retroactivo causado entre el 19 de octubre del 2018 y el 31 de julio del 2019, valor que deberá ser indexado al momento del pago, autorizó el descuento en salud y condenó en costas a la demandada.

### **1.4.- RECURSO DE APELACIÓN**

### **Colpensiones**

La apoderada de la entidad interpuso recurso de apelación, indicando que en este caso no opera la figura de retiro tácito, pues el momento a partir del cual empezó el disfrute de la pensión, por parte del actor, fue el 1° de agosto del 2019 y la última cotización en pensiones fue en ese ciclo, reportándose la novedad de retiro en octubre de ese año, por lo que no se generó retroactivo.

### **1.5.- ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

Dentro de la oportunidad procesal para presentar alegatos, ninguno de los apoderados efectuó pronunciamiento.

## **2. CONSIDERACIONES**

### **2.1.- COMPETENCIA DE LA SALA**

Inicialmente, debe advertirse que la competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación, entendiendo que las partes quedaron conformes con los demás aspectos decididos; de conformidad con el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984; los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron los artículos 15 y 66A del C.P.L y de la S.S., respectivamente.

De igual forma procede la consulta, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social que dispone “*También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren totalmente adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante*”.

### **2.2.- HECHOS ESTABLECIDOS EN EL TRÁMITE DE LA INSTANCIA**

Quedaron acreditados en el trámite del proceso y no son objeto de controversia los siguientes hechos:

- Que por Resolución SUB 200679 del 29 de julio del 2019 se le reconoció al actor la pensión de vejez por incapacidad, a partir del 1° de agosto del 2019, en cuantía de \$1.620.128, prestación que fue ingresada en la nómina de agosto del 2019, que se paga en septiembre de la misma anualidad, tal y como se desprende del documento *02 Poder Anexos.pdf folios 4 a 10* del plenario.
- Que por dictamen realizado por Colpensiones el 12 de marzo del 2019, se estableció que al demandante se le dictaminó una pérdida de la capacidad laboral del 53.90%, estructurada el 19 de octubre del 2018 -ver documento *02 Poder Anexos.pdf folios 12 a 16* del plenario-.

### **2.3.- PROBLEMAS JURIDICOS A RESOLVER**

Debe determinar la Sala si:

¿Si tiene derecho el demandante al retroactivo de la pensión anticipada de vejez por deficiencia superior al 50%, desde el 19 de octubre del 2018, fecha de estructuración de su estado de invalidez, verificando si para el disfrute de la prestación se requiere la desafiliación del sistema?

### **2.4.- TESIS**

Los problemas jurídicos planteados se resuelven bajo la tesis según la cual, el demandante no tiene derecho al retroactivo pensional desde la fecha de estructuración del estado de invalidez, 19 de octubre del 2018, toda vez que al mismo no le fue reconocida una pensión de invalidez sino de vejez anticipada por deficiencia física, psíquica o mental, por lo tanto, el disfrute de la prestación se rige por las reglas propias de la pensión de vejez y teniendo en cuenta que se trata de una pensión anticipada debe tomarse como referencia la

fecha de la reclamación pensional, 20 de mayo de 2019. En consecuencia, la sentencia debe ser MODIFICADA.

## **2.5.- PREMISAS NORMATIVAS**

La pensión anticipada de vejez, que regula el parágrafo 4 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, exige los siguientes requisitos:

***“ARTÍCULO 33. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ.*** *Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:*

*1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.*

*A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.*

*2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo. A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.*

*(...)*

***Parágrafo 4o.*** *Se exceptúan de los requisitos establecidos en los numerales 1 y 2 del presente artículo, las personas que padezcan una deficiencia física, síquica o sensorial del 50% o más, que cumplan 55 años de edad y que hayan cotizado en forma continua o discontinua 1000 o más semanas al régimen de seguridad social establecido en la Ley 100 de 1993.*” (subraya de la Sala)

La pensión de vejez por deficiencia física, psíquica o sensorial, es una prestación especial diferente tanto a la pensión general de vejez como a la pensión de invalidez. Se diferencia de la primera, en cuanto en ella el legislador flexibilizó los requisitos mínimos de edad y de densidad de

cotizaciones, fijándolos en 55 años y 1000 semanas cotizadas, y de la de invalidez, dado que no se exige que el afiliado se encuentre en un estado de invalidez en los términos del artículo 38 de la Ley 100 de 1993, pues resulta suficiente que se acredite una deficiencia física, psíquica o sensorial del 50%, equivalente al 25% del porcentaje ponderado.

En este sentido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 5163 del 27 de octubre de 2021, precisó:

*“A simple vista, entonces, puede apreciarse que, de los tres criterios necesarios para calificar la invalidez, la pensión especial exige la concurrencia de uno solo de ellos, y en un porcentaje igual o superior al 50%. En ese sentido, la deficiencia se convierte en una condición clave para diferenciar esta prestación de la pensión de invalidez, ya que esta última exige la pérdida de la capacidad laboral en un porcentaje igual o superior al 50%, pérdida que se determina, se reitera, con la sumatoria de los tres criterios señalados en el Manual Único.*

*Otro de los elementos que permite diferenciar a estas prestaciones, es el hecho de la ubicación de las mismas en la Ley. La pensión especial anticipada de vejez se encuentra dentro del Capítulo II, que regula lo concerniente a la pensión de vejez y para ser más precisos, dentro del artículo que señala los requisitos para obtener dicha pensión. Por el contrario, el legislador reguló todo lo relacionado con la pensión de invalidez en un capítulo diferente.*

*De otro lado, analizando la redacción y exigencias de las normas que contienen estas pensiones, se observa que la edad requerida para obtener la pensión anticipada de vejez se estipula en 55 años, sin distinción de género. En cambio, éste requisito es irrelevante para obtener la pensión de invalidez, ya que la norma no exige que el afiliado cuente con cierta edad para acceder a la misma.*

*De este modo, la finalidad perseguida por el legislador fue la de amparar a las personas disminuidas físicas, psíquicas o sensoriales, en observancia de lo dispuesto por los artículos 13, 48 y 53 de la Constitución. Bajo ese entendido, esta pensión resultaría menos gravosa para el afiliado, ya que puede acceder a una pensión sin necesidad de cumplir estrictamente con la edad para acceder a la pensión de vejez, o con el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral para exigir la pensión de invalidez. En este caso, si el afiliado opta por la pensión*

*anticipada, con el lleno de los requisitos exigidos, recibiría el setenta y cinco por ciento establecido para la pensión de vejez.”*

En relación con el punto de discusión que corresponde a la fecha de disfrute de esta prestación, debe señalar la Sala, que se rige, en principio por las reglas aplicables a la pensión de vejez.

En tratándose de la pensión de vejez, la regla general del disfrute de la prestación, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 13 y 35 de Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, lo es que para la inclusión en nómina de pensionados es requisito previo que se acredite la desafiliación del sistema, así lo recordó la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL1810 del 27 de mayo de 2020:

*“En ese orden, es evidente y surge nítidamente del precepto en comento (artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990), que para poder entrar a disfrutar de la pensión de vejez, es necesaria la desafiliación del sistema, lo que consecuentemente indica que mientras no exista esa desafiliación, el pensionado no puede recibir el importe de la mesada. ...*

*Ante ese panorama, la Corte reitera que el cumplimiento de los requisitos para obtener el reconocimiento pensional, no supone una desafiliación automática del sistema. Ello es así porque, como se vio, el retiro efectivo del sistema es una condición necesaria para el disfrute de la pensión, formalidad que no puede deducirse de la simple cesación en el pago de los aportes, más aún si, al margen de que un trabajador consolide el derecho a la pensión de vejez en determinado momento, mantiene la posibilidad de seguir afiliado y continuar cotizando, evento en el cual esos aportes adicionales tendrán como propósito incrementar el monto pensional, cuya cuantía quedaba determinada en el momento de dicha causación (sentencia CSJ SL 15091-2015).”*

No obstante lo anterior, la Sala estima que debe adoptarse una postura intermedia atendiendo a la finalidad de la prestación en comento, cual es anticipar la protección del sistema en razón a la discapacidad del afiliado, teniendo como fecha de disfrute la fecha de radicación de la solicitud



pensional, a partir de la cual se materializa la voluntad del asegurado de solicitar anticipadamente la prestación de vejez.

## **2.6.- CASO CONCRETO**

La demandada, por Resolución SUB 200679 del 29 de julio del 2019, le reconoció la pensión de vejez por incapacidad al actor, a partir del 1° de agosto del 2019, en cuantía de \$1.620.128, prestación que fue ingresada en la nómina de agosto del 2019, que se paga en septiembre de la misma anualidad, tal y como se desprende del documento *02 Poder Anexos.pdf folios 4 a 10* del plenario.

Posteriormente, por Resolución SUB 3850 del 13 de enero del 2021, la demandada le negó el retroactivo pensional al demandante, indicando que, para el momento del reconocimiento de la pensión de vejez anticipada por discapacidad, el último empleador del mismo, no había reportado la novedad de retiro, por lo que la efectividad de la prestación se concedió a corte de nómina, esto es, el 1° de agosto del 2019. Que, revisada la historia laboral del accionante, se estableció que el empleador realizó cotizaciones hasta el 31 de agosto del 2019 -ver documento *02 Poder Anexos.pdf folios 21 a 27* del plenario-.

Está acreditado, con la carta expedida por la EPS Sura, fechada el 12 de agosto del 2019 y dirigida al reclamante, en la cual le detallan las incapacidades que se registran en el sistema, que las misma van del 16 de abril del 2012 al 23 de marzo del 2019, figurando incapacidades pagadas hasta el 3 de agosto del 2018 -ver documento *10 Expediente Administrativo GEN-ANX-CI-2019\_10892183-20190813101648.pdf folios 1 a 2* del plenario-.

Sin embargo, la fecha hasta la cual fue pagado el subsidio de incapacidad resulta irrelevante para definir el litigio, teniendo en cuenta, como se expuso, que la pensión que le fue reconocida al gestor del proceso es una pensión anticipada por vejez y en este proceso no se discute el acierto de la decisión de

la administradora pensional de no reconocer la pensión de invalidez, para lo cual se apoyó en el principio de favorabilidad, sino la procedencia del pago de las mesadas retroactivas de la pensión reconocida.

Se advierte que tanto el extremo activo de la relación procesal, al formular la pretensión como la falladora de instancia, en el fallo apelado, ignoraron la naturaleza de la prestación reconocida, que hace improcedente el disfrute de la prestación desde la fecha de estructuración de la invalidez.

Así las cosas, debe tomarse la fecha de radicación de la solicitud, como hito temporal para el disfrute de la prestación, la cual corresponde al 20 de mayo de 2019, atendiendo a que ya para esa fecha se cumplían los requisitos de edad, pues arribó a los 55 años el 17 de junio de 2017, densidad de semanas, al acreditar 1000 semanas para el 18 de mayo de 2003 y una deficiencia del 37.5% que le fue calificada por Colpensiones, mediante dictamen del 12 de marzo de 2019.

### ***Cuantía del retroactivo a reconocer***

El retroactivo que debe reconocerse al accionante se causa entre el 20 de mayo de 2019, fecha de la reclamación y la fecha de inclusión en nómina de pensionados 01 de agosto de 2019, el cual, liquidado sobre la mesada reconocida por entidad de previsión social, \$1.620.128, asciende a \$3.780.298 pesos.

Frente a la condena a la indexación, bajo la égida de la consulta se encuentra procedente la misma, atendiendo a la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, por lo que se habrá de confirmar la condena en este punto.

Por las razones esgrimidas anteriormente, la providencia de primera instancia habrá de ser MODIFICADA en el numeral primero.

Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones, se fija como agencias en derecho la suma de \$1.000.000.

### **3.- DECISION**

En consonancia con lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

#### **FALLA:**

1.- Se **MODIFICA** el numeral primero de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Octavo Laboral de Circuito de Medellín, el 4 de abril de 2022, en el proceso ordinario instaurado por el señor GABRIEL JAIME DE JESÚS PANIAGUA ORTEGA en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, en el sentido que el retroactivo a reconocer al accionante corresponde a las mesadas de la pensión anticipada de vejez por deficiencia física, psíquica o mental, causadas entre el 20 de mayo de 2019 y el 01 de agosto de la misma anualidad, en cuantía de TRES MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y OCHO PESOS (\$3.780.298)

2.- Se **CONFIRMA** la sentencia en lo demás


3.- Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones, se fija como agencias en derecho la suma de \$1.000.000.

4.- Se ordena la devolución del expediente digital, con las actuaciones cumplidas en esta instancia, al Juzgado de origen.

El fallo anterior será notificado a las partes por Edicto de conformidad con el numeral 3° literal d) del artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social y el auto AL 2550 del 23 de junio de 2021, proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados,

  
**SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE**

  
**JULIO RAFAEL TORDECILLA PAYARES**

  
**VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO**