



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**

Acta número: 032

Audiencia número: 406

En Santiago de Cali, a los veintiocho (28) días del mes de septiembre de dos mil veintitrés (2023), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, ALVARO MUÑIZ AFANADOR y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 modificadorio del artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite al grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de la parte activa de la sentencia número 041 del 17 de febrero de 2022, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por ANCIZAR DE JESÚS CAMPIÑO RAMÍREZ contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

Las partes no presentaron alegatos de conclusión ante esta instancia. A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 0352

Pretende el demandante el reconocimiento y pago de las mesadas retroactivas de la pensión de invalidez de origen común, causadas desde el 24 de febrero de 2020 y hasta el 31 de julio del mismo año y los intereses moratorios desde que se hizo exigible la obligación.



En sustento de esas pretensiones, manifiesta que le fue reconocida por parte de Colpensiones, la pensión de invalidez mediante la Resolución SUB 161649 del 29 de julio de 2020, a partir del 1° de agosto del mismo año, dejando de reconocer las mesadas pensionales causadas entre el 24 de febrero al 30 de julio de 2020.

Que en virtud de lo anterior interpuso en contra de dicho acto administrativo, los recursos de reposición y en subsidio apelación, debido a que no le fue reconocidas esas mesadas pensionales, sin que hasta la fecha la entidad demandada hubiese procedido a tal reconocimiento.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

COLPENSIONES, al dar respuesta se opone a la pretensión principal de la demanda, puesto que, no puede entrar a reconocerle al demandante las mesadas pensionales desde el 24 de febrero al 31 de junio de 2020, puesto que el demandante para esas fechas se encontraba incapacitado por la EPS Comfenalco, por lo cual no resulta viable percibir en un mismo período dos prestaciones derivadas de la invalidez, en virtud de la prohibición del artículo 3 de la Ley 917 de 1999 y la sentencia SL 1562 de 2019 de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral.

En cuanto a los intereses moratorios igualmente deprecados en la demanda, expone que los mismos sólo se causan en el evento de una negativa injustificada para reconocer prestaciones, o una vez reconocidas las mismas se retrase el pago de estas, y en el presente caso, no se presenta una mora en el reconocimiento del retroactivo pensional, ya que la entidad actuó bajo el convencimiento de que no le asistía el derecho reclamado en los términos de la ley vigente, por lo que no resulta razonable imponer el pago de intereses moratorios porque su conducta no estuvo guiada por el capricho o la arbitrariedad, sino por el respeto de una normativa que de manera plausible estimaban regía el derecho en controversia.



Formula en su defensa las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe de la entidad demandada, prescripción, legalidad de los actos administrativos emitidos por la entidad y la innominada o genérica.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirime con sentencia mediante la cual la A quo; declara probada la excepción de fondo de inexistencia de la obligación propuesta por COLPENSIONES, a la que absolvió de todas las pretensiones que en su contra elevó la parte activa de la Litis, en consideración a que el aquí demandante presentó cotizaciones a pensión por intermedio de su empleador Proing-sa, hasta el 31 de agosto de 2020, de lo que se infiere que recibió pago de salario en dicho mes, lo que justifica el reconocimiento de la pensión de invalidez por parte de la entidad demandada y a favor del actor, con corte a nómina, por lo que no existiría derecho a las mesadas pensionales retroactivas reclamadas.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Al haber sido la decisión de primera instancia, totalmente adversa a las pretensiones incoadas por el demandante, el presente proceso arribó a esta Corporación a fin de que se surta el grado jurisdiccional de consulta a su favor, de conformidad con el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

En vista del grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor del promotor del litigio, observa esta Sala de Decisión que los problemas jurídicos a resolver son: **i)** Determinar la procedencia si el demandante tiene derecho o no al retroactivo pensional de invalidez de origen común desde el 24 de febrero de 2020 y hasta el 31 de julio del mismo año, y en caso afirmativo **ii)** determinar su cuantía, tomando en consideración la excepción de prescripción



propuesta por COLPENSIONES. iii) Así como la procedencia de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS

Como hechos debidamente acreditados y no discutidos en esta instancia se tienen:

- i) el estado de invalidez del señor Ancizar de Jesús Campiño Ramírez, equivalente a un 50.09% de pérdida de la capacidad laboral estructurada el 24 de febrero de 2020, según dictamen DML 2342 emanado por la misma administradora de pensiones llamada a juicio
- ii) El reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común a favor del actor por parte de COLPENSIONES, a partir del 1° de agosto de 2020, en cuantía de \$931.603, según Resolución SUB 161649 del 29 de julio de 2020.

DEL RETROACTIVO PENSIONAL DE INVALIDEZ DE ORIGEN COMUN

Parte la Sala por esclarecer, que para que un asegurado pueda acceder a la pensión de invalidez de origen común, no se requiere la desafiliación del sistema pensional, como erróneamente lo consideró la A quo en su decisión, en la medida en que la causación de su derecho pensional y su pago se produce desde la fecha en que se estructuró la pérdida de la capacidad laboral en el porcentaje exigido para el efecto.

Debe recordarse que el artículo 3 del Decreto 917 de 1999, establecía:

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

El decreto 917 de 1999 fue derogado por el Decreto 1507 del 12 de agosto de 2014, y en el artículo 5 estableció textualmente:

“Vigencia. El Manual Único para la Calificación de Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional entrará en vigencia seis (6) meses después de su



publicación; por lo tanto solo se aplicará a los procedimientos, actuaciones, dictámenes y procesos de calificación del origen y pérdida de la capacidad laboral que se inicien con posterioridad a su entrada en vigencia”.

Dicho Decreto 1507 de 2014, empezó a regir el 12 de febrero de 2015, (6 meses posteriores), y para el caso que nos ocupa, Colpensiones emitió el dictamen donde le diagnóstico al actor su invalidez, el día 04 de abril de 2020, data para la cual ya no regía el artículo 3 del Decreto 917 de 1999, sino el mencionado Decreto 1507, que nada dispuso sobre la prohibición de recibir subsidio por incapacidad médica y pensión de invalidez; por consiguiente, se debe dar aplicación al artículo 40 de la Ley 100 de 1993 que dispone: *“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”.*

Ahora bien, debe precisarse que la Corte Constitucional en sede de instancia, más exactamente en la sentencia T 140 de 2016, dispuso lo siguiente, frente al pago de retroactivo pensional cuando existen subsidios de incapacidad pagados:

“Con todo, se debe tener en cuenta que si la pensión de invalidez es reconocida, esta será pagada desde la fecha de estructuración de la enfermedad de origen común, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, el cual establece que “La pensión de invalidez se reconocerá a solicitud de parte interesada y comenzará a pagarse, en forma retroactiva, desde la fecha en que se produzca tal estado” por lo que los pagos por incapacidades posteriores a la fecha de estructuración de la enfermedad podrán ser descontados del retroactivo generado en favor del trabajador en caso de reconocerse la pensión de invalidez puesto que una y otra prestación (incapacidad y pensión) son incompatibles toda vez que ambas reconocen la imposibilidad de la persona de prestar sus servicios, la primera temporalmente y la segunda de forma definitiva, pero ambas derivadas de una misma contingencia que es la afectación en la salud del individuo.

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



Y es que esa incompatibilidad del pago de subsidio por incapacidad y la pensión de invalidez resulta de la literalidad del artículo 142 del Decreto 19 del 2012, toda vez que esas incapacidades están con cargo al seguro previsional de invalidez y sobrevivencia.

En el caso de autos, COLPENSIONES reconoció la prestación económica de invalidez, a partir del 1° de agosto de 2020, con corte a la fecha de nómina, por cuanto el certificado de incapacidades allegado por el peticionario con su solicitud pensional, a consideración de dicha entidad, no reunía los requisitos para determinar si las incapacidades liquidadas le fueron pagadas o no.

En el trámite de segunda instancia, y a consideración de esta ponente, se ordenó prueba de oficio a fin de que tanto Colpensiones, como la EPS Comfenalco, allegaran certificación donde consten las incapacidades canceladas al actor durante el año 2020, pruebas fueron arrojadas al proceso en febrero y septiembre del presente año (07RtaColpensiones00320220045701 - 18CertificadoIncapacidad00320210045701), y en las que se evidencia, que la última incapacidad generada y efectivamente pagada al actor, corresponde al periodo del 24 de septiembre al 15 de octubre de 2019, pues las generadas con posterioridad a tal interregno y que superan los primeros 180 días, no le fueron canceladas al actor por parte de la Administradora de pensiones llamada a juicio.

Conforme lo anterior, queda más que claro que al habersele cancelado al promotor del litigio, la última incapacidad por 22 días generada entre el 24 de septiembre al 15 de octubre de 2019, la pensión de invalidez debió reconocerse desde de la estructuración de su invalidez, esto es, el 24 de febrero de 2020, lo que fuerza a revocar la decisión de primer grado en su totalidad, en virtud del grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor del demandante.

Efectuados los cálculos por parte de la Sala, el retroactivo pensional adeudado al actor causado desde el 24 de febrero de 2020 y hasta el 31 de julio del mismo año, como quiera que a partir del 1° de agosto del mismo año, le fue reconocida la pensión de invalidez, asciende a la suma de **\$4.875.389**.



PERIODOS		VALOR mesadas	MESADAS	TOTAL
DESDE	HASTA			
24/02/2020	29/02/2020	\$ 931,603	0.23	\$ 217,374
01/03/2020	31/03/2020	\$ 931,603	1	\$ 931,603
01/04/2020	30/04/2020	\$ 931,603	1	\$ 931,603
01/05/2020	31/05/2020	\$ 931,603	1	\$ 931,603
01/06/2020	30/06/2020	\$ 931,603	1	\$ 931,603
01/07/2020	31/07/2020	\$ 931,603	1	\$ 931,603
MESADAS PENSIONALES ADEUDADAS				\$ 4,875,389

PRESCRIPCION

Para otorgarse la prestación, se requiere de un trámite formal para la determinación del porcentaje de pérdida de capacidad laboral y sólo al finalizar el correspondiente procedimiento, lo que ocurre, cuando cobra ejecutoria el correspondiente dictamen que así lo determine, es que se habilita para el afiliado la posibilidad de reclamar al sistema las prestaciones correspondientes, por lo que desde allí y no en fecha anterior corre el término de prescripción para promover las acciones judiciales, en caso de ser necesario; luego de instaurarse éstas dentro de los tres años previstos en las normas procesal y sustancial, ninguna mesada se ve afectada por el fenómeno prescriptivo, independiente que la fecha de estructuración supere este lapso. SL 5703 - 2015 Rad 53600

Descendiendo nuevamente al *sub-judice*, se tiene que el Dictamen emanado por la entidad demandada, fue emanado el día 04 de abril de 2020, siendo a partir de esta fecha en que se debe contabilizar el término prescriptivo de la acción, y como la demanda se presentó el 17 de noviembre de 2021, ninguna de las mesadas retroactivas se encuentra afectada.

APORTES A SALUD

Igualmente se ha autorizar a la administradora del régimen de prima media en cabeza de COLPENSIONES, a descontar de la suma reconocida por concepto de retroactivo pensional,



los aportes en salud y a su vez dichos aportes deberán ser trasladados a la EPS donde se encuentre vinculado el actor, tal como lo establece el artículo 143 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 42 del Decreto 692 de 1994, máxime si la misma Corte Constitucional en Sentencia SU 230 de 2015, expresó que todos los pensionados deben realizar los respectivos aportes al sistema, aun cuando no se haya recibido un servicio específico, toda vez dentro de los principios rectores de la ley de seguridad social se encuentra el de solidaridad.

INTERESES MORATORIOS

En cuanto al pago de los intereses moratorios, igualmente deprecados, encontramos que para que se configure el derecho al pago de los mismos, basta la existencia de la mora en el reconocimiento del derecho, la cual se origina, una vez vence el término previsto en la Ley, para que el Fondo de Pensiones se pronuncie respecto a la prestación económica solicitada, que tratándose de pensiones de invalidez es de 04 meses.

En el presente asunto, el señor Ancizar de Jesús Campiño Ramírez, formuló su petición pensional el 15 de julio de 2020, por lo que la entidad contaba hasta el 15 de noviembre del mismo año, para resolver tal petición, razón por la cual procede emitir condena en contra de Colpensiones, respecto de los intereses moratorios, a partir del 16 de noviembre de 2020, los cuales se cancelarán sobre la totalidad de las mesadas pensionales retroactivas, a la tasa máxima de interés moratorio, al día en que se efectúe el pago total de las mismas.

Costas en primera instancia a cargo de Colpensiones y a favor del promotor del litigio, sin costas en esta instancia por no haberse causado.

DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
ANCIZAR DE JESUS CAMPIÑO RAMIREZ
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-003-2021-00457-01

PRIMERO: REVOCAR la sentencia número 041 del 17 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, Valle, objeto de consulta, para en su lugar:

1.- DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de fondo formuladas por la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones.

2.- CONDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, a reconocer y pagar a favor del señor Ancizar de Jesús Campiño Ramírez, la suma de \$4.875.389, por concepto de retroactivo pensional de invalidez, causadas desde el 24 de febrero de 2020 y hasta el 31 de julio del mismo año.

3.- CONDENAR a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, a reconocer y pagar a favor del señor Ancizar de Jesús Campiño Ramírez, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 16 de noviembre de 2020, los cuales se cancelarán sobre la totalidad de las mesadas pensionales retroactivas, a la tasa máxima de interés moratorio, al día en que se efectúe el pago total de las mismas.

4.- AUTORIZAR a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, a descontar de las mesadas pensionales retroactivas insolutas, los aportes destinados al sistema general de salud.

5. COSTAS en primera instancia a cargo de Colpensiones y a favor del promotor del litigio, fíjense por del despacho judicial de origen.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena sea notificado a las partes por EDICTO.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
ANCIZAR DE JESUS CAMPIÑO RAMIREZ
VS. COLPENSIONES
RAD. 76-001-31-05-003-2021-00457-01

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado
ALVARO MUÑOZ AFANADOR
Magistrado
Rad. 003/2021-00457-01