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

Acta número011

Audiencia número 111

En Santiago de Cali, a los diecinueve (19) días del mes de abril de dos mil veinticuatro (2024), los 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 modificatorio del artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite al recurso de apelación interpuesto por la parte pasiva y al grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 114 del 26 de octubre de 2023, proferida por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por DIANA LILETH CASTILLO ESCOBAR contra LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

ALEGATOS DE CONCLUSION

El mandatario judicial de Colpensiones al formular alegatos de conclusión en esta etapa procesal hace alusión a las normas que gobiernan la pensión de invalidez y que esa entidad ha reconocido a la demandante esa prestación en cumplimiento de fallo de tutela, a partir del 01 de junio de 2020, pero considera que la actora no tiene derecho a esa pensión porque sólo presenta un 38.97% de pérdida de la capacidad laboral.

A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 090

Pretende la demandante el reconocimiento y pago de las mesadas retroactivas de la pensión de invalidez de origen común, causadas desde el 04 de diciembre de 2018 y hasta el 30 de mayo de 2020, los intereses moratorios y la indexación.

En sustento de esas pretensiones, manifiesta la promotora del litigio que le fue reconocida por parte de Colpensiones, la pensión de invalidez mediante la resolución 113365 del 10 de mayo de 2020, a partir del 1° de junio del mismo año, prestación derivada de la orden judicial impartida por el Juzgado 21 Administrativo de Cali, mediante sentencia de tutela número 040 del 20 de mayo de 2020.

Aduce que solicitó ante la entidad demandada, el día 16 de junio de 2020, el pago de las mesadas pensionales de forma retroactiva, desde la fecha en que le fue estructurada su invalidez, siendo la misma negada a través de la Resolución 181378 del 03 de agosto de 2021.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Colpensiones, al dar respuesta a la demanda se opone a la pretensión principal, puesto que, el Juzgado Veintiuno Contencioso Administrativo del Circuito Judicial de Cali, no indicó la data a partir de la cual se debía reconocer la prestación económica, razón por la cual y como quiera que conforme al dictamen de pérdida de capacidad laboral número 3399343 del 14 de agosto de 2019 emitido por la misma entidad, la actora no tiene derecho a la pensión de invalidez, pues se itera que cuenta con una pérdida del 38.97% de su capacidad laboral, y en consideración a que el reconocimiento pensional mediante la Resolución SUB 113365 del 27 de mayo de 2020, se realizó única y exclusivamente en cumplimiento al fallo de tutela; la pensión de invalidez se reconoció a corte de nómina.

En cuanto a los intereses moratorios igualmente deprecados en la demanda, expone que, si no existe obligación con la principal, menos la habría frente a una pretensión secundaria o consecuencial.

Formula en su defensa las excepciones de inexistencia de la obligación, la innominada, buena fe y prescripción.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirime con sentencia mediante la cual, la A quo declara no probadas las excepciones propuestas por Colpensiones; declara que la señora Diana Lileth Castillo Escobar tiene derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez desde el 14 de diciembre de 2018, fecha de estructuración de su pérdida de capacidad laboral, y en consecuencia, le asiste derecho a la demandante al reconocimiento y pago del retroactivo pensional causado entre el 14 de diciembre de 2018 al 31 de mayo de 2020, el que calculó en la suma de $15.623.268, y ordenó pagar a cargo de Colpensiones, autorizándola para que descuente de la anterior suma, los aportes al sistema de seguridad social en salud.

Igualmente, condenó a la llamada a juicio a reconocer y pagar los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 3 de mayo de 2020 y hasta el momento en el que se haga efectivo el pago total del retroactivo pensional.

Para arribar a la anterior decisión, la Juez de primer grado, consideró que las mesadas pensionales de invalidez surgen a partir de la estructuración de la invalidez de la demandante, siempre que no esté gozando del subsidio de incapacidad, al existir una prohibición legal en el devengo de ambos rubros en forma concurrente, motivo por el cual, ordenó el pago del retroactivo pensional deprecado, al día siguiente al pago que se acreditó en el proceso del último subsidio de incapacidad.

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la anterior decisión, el apoderado judicial de la parte pasiva interpuso el recurso de alzada, buscando la revocatoria del proveído atacado, reiterando los mismos argumentos esgrimidos en la defensa contenida en su escrito de contestación, relativo a que el reconocimiento de la pensión de invalidez de la demandante, se ciñó a la orden de tutela

proferida por el Juzgado Veintiuno Contencioso Administrativo del Circuito Judicial de Cali, providencia donde se no indicó la data a partir de la cual se debía reconocer la prestación económica.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Al haber sido la decisión de primera instancia, totalmente adversa a los intereses de Colpensiones, de la cual La Nación es garante, 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 General del Proceso.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

En vista de los argumentos expuestos en el recurso de alzada por la parte pasiva y del grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de la entidad demandada, observa esta Sala de Decisión que los problemas jurídicos a resolver son: **i)** Determinar si la demandante tiene derecho o no al retroactivo pensional de invalidez de origen común desde el 14 de diciembre de 2018 y hasta el 31 de mayo de 2020, 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 de la señora Diana Lileth Castillo Escobar, equivalente a un 54.51% de pérdida de la capacidad laboral estructurada el 04 de diciembre de 2018, según dictamen 190387 emanado por la EPS Sura el día 11 de enero de 2019.

ii) El reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común a favor de la promotora del litigio por parte de Colpensiones a partir del 1° de junio de 2020, en cuantía de $877.803, según Resolución SUB 113365 del 27 de mayo 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, 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.

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."*

Ese anterior decreto 917 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 diagnostico 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 junio de 2020, con corte a la fecha de nómina, bajo el argumento de que estaba dando estricto cumplimiento a una orden de tutela emanada por una autoridad judicial, en donde, no se le ordenó reconocer la prestación económica de invalidez desde una fecha retroactiva, argumento que la entidad ha sostenido en el presente asunto, tanto al momento de dar contestación a la demanda, como en el recurso de alzada.

Debe precisarse, que, si bien la pensión de invalidez de origen común que hoy devenga la demandante, deriva del trámite que se surtió en sede de tutela ante la jurisdicción contenciosa administrativa, también lo es, que la orden judicial allí emanada, ordenó a Colpensiones a realizar un nuevo estudio de la solicitud pensional de la entonces accionante aquí demandante, teniendo en cuenta para ello, el dictamen de pérdida de la capacidad

laboral elaborado por la EPS Sura en el que se determinó un porcentaje de pérdida capacidad laboral del 54.51%, con fecha de estructuración del 04 de diciembre de 2018, y por ende, al tratarse de un nuevo análisis de la pensión de invalidez, a juicio de esta Corporación, la entidad debió dar aplicación a las normas arriba analizadas, especialmente al artículo 40 de la Ley 100 de 1993, para entrar a determinar la fecha a partir de la cual la señora Castillo Escobar entraría a disfrutar de la prestación.

Siguiendo este mismo derrotero, con la demanda se allegó certificación emanada por la EPS Sura de fecha 21 de abril de 2021, en donde constan el historial de incapacidades canceladas a la demandante, y en la que se evidencia, que la última incapacidad generada y efectivamente pagada a la señora Diana Lileth Castillo Escobar, corresponde al período del 14 de noviembre al 13 de diciembre de 2018.

Conforme lo anterior, queda más que claro que al habérsele cancelado a la promotora del litigio, la última incapacidad por 30 días generada entre el 14 de noviembre al 13 de diciembre de 2018, la pensión de invalidez debió reconocerse desde el día siguiente a la última calenda, esto es, el 14 de diciembre de 2018, como acertadamente lo expuso la A quo en su decisión.

Revisados los cálculos efectuados por la Juez, de las mesadas retroactivas pensionales a favor de la demandante, causadas desde el 14 de diciembre de 2018 y hasta el 31 de mayo de 2020, como quiera que a partir del 1° de junio del mismo año, le fue reconocida la pensión de invalidez, éstos se encuentran ajustados a derecho, sin que tales rubros se encuentren afectados por el fenómeno de la prescripción, si en cuenta se tiene que, entre el dictamen emanado por la EPS Sura el día 11 de enero de 2019, y la fecha en que se elevó la respectiva reclamación administrativa, el 16 de junio de 2021, no transcurrió el trienio que disponen las leyes sustantivas y adjetivas de nuestra especialidad laboral y de la seguridad social.

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 en tratándose de pensiones de invalidez es de 04 meses.

En el presente asunto, la señora Diana Lileth Castillo Escobar, formuló su petición pensional el 30 de enero de 2020, por lo que la entidad contaba hasta el 30 de mayo 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 1° de junio de 2020, y no desde el 03 de mayo de 2020, como lo señalo la A quo en su decisión, pues dicha sanción opera al vencimiento del término legal de 4 meses y no antes, intereses que 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. Punto de la decisión que ha de modificarse en virtud del grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de Colpensiones.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por el apoderado de la parte pasiva como alegatos de conclusión.

Costas en esta instancia a cargo de Colpensiones y a favor de la promotora del litigio, fíjense como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

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:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral cuarto de la sentencia número 114 del 26 de octubre de 2023, proferida por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Cali, Valle, objeto de apelación y consulta, en el sentido de **CONDENAR** a la **Administradora Colombiana de**

Pensiones Colpensiones, a reconocer y pagar a favor de la señora **Diana Lileth Castillo Escobar**, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a partir del 1° de julio 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.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia número 114 del 26 de octubre de 2023, proferida por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Cali, Valle, objeto de apelación y consulta.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de Colpensiones y a favor de la promotora del litigio, fíjense como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

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

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 MUÑIZ AFANADOR
Magistrado
Rad. 016-2021-00421-01