



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Quinta de Decisión Laboral

DAVID A. J CORREA STEER
Magistrado Ponente

PROCESO ORDINARIO LABORAL promovido por **ALVARO ZAPATA SOSA** en contra de **COLPENSIONES**.

EXP. 11001 31 05 027 2017 00289 01.

Bogotá D.C., veintiocho (28) de enero de dos mil veintiuno (2021).

En la fecha señalada, y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto n.º 806 de 2020, se reunió la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., integrada por los Magistrados ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN, HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA y DAVID A. J. CORREA STEER, quien actúa como ponente, con la finalidad de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, y resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, contra la sentencia proferida el 6 de diciembre de 2019, por el Juzgado 27 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., y dictar la siguiente,

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

Pretendió el demandante que se declarara que Colpensiones esta obligada a pagarle todas las sumas de dinero por concepto de retroactivo pensional, desde el 25 de septiembre de 1997, por ser la fecha de estructuración de la invalidez. Consecuencialmente, que se condenara al pago del retroactivo pensional de las mesadas pensionales causadas en el periodo comprendido entre el 25 de septiembre de 1997 y el 25 de septiembre de 2016; de los intereses moratorios e indexación sobre las mesadas pensionales, y a las costas del proceso.

Para el efecto, manifestó que mediante la Resolución n.º GNR 259315 de 31 de agosto de 2016, Colpensiones le reconoció el pago de la pensión de invalidez, pero no el pago del retroactivo pensional por lo que interpuso recurso de reposición en contra de esta; que en Resolución n.º GNR 327669 de 2 de noviembre de 2016, la entidad negó el pago del retroactivo pensional solicitado; que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Quindío estableció que la pérdida de capacidad laboral fue del 86.75%, y tuvo como fecha de estructuración de la invalidez el 25 de septiembre de 1997; que la entidad demandada efectuó el desembolso de la primera mesada pensional el 31 de octubre de 2016, y que Colpensiones desconoció el hecho de que la fecha de estructuración de la invalidez es la misma fecha de la estructuración de la pensión.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La demanda se admitió el 3 de agosto de 2017, ordenándose su notificación y traslado a la demandada. (f.º 62).

LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda. Alegó en su favor, que conforme a lo establecido en el artículo 10 del Decreto 758 de 1990, el pago del retroactivo por invalidez se inicia a partir del día siguiente a la expiración del pago de incapacidades; que el artículo 3.º del Decreto 917 de 1999, establece una incompatibilidad de que una persona reciba a la vez subsidio por incapacidad y las prestaciones derivadas por invalidez, por lo que el medio idóneo para determinar que no existen pagos simultáneos es el certificado emitido por la E.P.S. competente; que al verificar el expediente administrativo del demandante se puede corroborar que no obra tal certificación, y que por este motivo le solicitó al actor, a través de la Resolución n.º 327669 de 2 de noviembre de 2016, que allegara el mismo, sin que este a la fecha lo allegara, motivo por el que el reconocimiento de la pensión de invalidez efectuado al actor es una decisión ajustada a derecho. Propuso las excepciones de inexistencia del derecho y la obligación, buena fe, y prescripción. (f.º 65 - 71).

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintisiete Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia de 6 de diciembre de 2019, condenó a la demandada a pagarle al actor la suma de \$39.677.885, que corresponde al valor del retroactivo causado entre el 20 de enero de 2012 y el 31 de agosto de 2016; la autorizó a descontar de este retroactivo pensional los aportes que deban efectuarse al Sistema General de Seguridad Social, y ordenó que los mismos fueran trasladados a la E.P.S. a la que se encuentra afiliado el actor; la condenó al pago de los intereses moratorios causados sobre la suma de \$39.677.885 calculados sobre el valor de cada mesada pensional debida desde el 21 de julio de 2015 hasta el 30 de septiembre de 2016; declaró no probadas las excepciones de inexistencia del derecho y de la obligación reclamada,

buena fe, y prescripción, y la condenó en costas.

Consideró, que el problema jurídico a resolver consistía en determinar si el demandante tenía derecho al reconocimiento y pago del retroactivo de la pensión de invalidez de origen común, desde el 25 de septiembre de 1997 hasta el 30 de septiembre de 2016, y si la demandada debía pagarle los intereses causados por la mora en el pago del retroactivo pensional.

Aseveró, que no eran razones válidas para negar el retroactivo pensional las esgrimidas por la entidad demandada, de que el actor no demostró que no recibió subsidios por incapacidad temporal por parte de la E.P.S. del extinto I.S.S., ni el hecho de que no se hallaran certificaciones de pago de incapacidades emitidas por dicha E.P.S.

Adujo, que en el expediente obraba la certificación emitida por Nueva E.P.S. (f.º 117), en donde consta que desde la fecha de afiliación del actor a esa entidad, esto es desde el 30 de agosto de 2010, el demandante no transcribió incapacidad alguna, por lo que no se registraban pagos a su favor, y que esta era una razón suficiente para concluir que al actor le asistía el derecho al reconocimiento y pago del retroactivo de la pensión de invalidez, desde el 20 de enero de 2012 hasta el 31 de agosto de 2016.

Respecto de los intereses moratorios, concluyó que Colpensiones solo pudo incurrir en mora en el pago del retroactivo pensional, 6 meses después de que el demandante solicitó su pensión pues este es el plazo máximo establecido en la ley para su reconocimiento y pago, y que como el demandante solicitó la pensión de invalidez el 20 de enero de 2012, los seis meses que tenía la entidad para reconocer y pagar el retroactivo pensional se cumplieron el 20 de julio de 2015, por lo que había lugar al reconocimiento de los

intereses moratorios desde el 21 de julio de 2015 hasta el 30 de septiembre de 2016.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada, interpuso recurso de apelación para que fuera revocada la sentencia en su totalidad. Esgrimió que como no había registro de pago de incapacidades alguno que demostrara la fecha de la última incapacidad pagada al actor por parte de la E.P.S., no era posible reconocer el retroactivo pensional solicitado. De otra parte, solicitó que se revocara la condena en costas porque hubo buena fe en el tema de claridad probatoria, y solicitó que lo que no fuese tema de apelación se surtiera y se estudiara en la consulta.

V. CONSIDERACIONES

Cumplidos como se encuentran los trámites de la segunda instancia, sin que se observen vicios de nulidad que invaliden lo actuado, esta Colegiatura procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada con sujeción al principio de consonancia previsto en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, y a surtir el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones conforme al artículo 69 *idem*.

Por cuestiones de método, se analizará inicialmente, si el demandante causó el derecho al retroactivo pensional derivado de la pensión de invalidez, desde el 25 de septiembre de 1997 hasta el 31 de agosto de 2016, y si hay lugar al reconocimiento y pago de los intereses moratorios.

Se encuentra acreditado dentro del plenario que: **i)** mediante Resolución n.º 01971 de 19 de agosto de 1999, La Junta Regional de

Calificación del Quindío estableció como porcentaje de pérdida de capacidad laboral del actor un 86,75%, y como fecha de estructuración de la invalidez el 25 de septiembre de 1997 (44 - 45); **ii)** que Colpensiones reconoció y ordenó el pago de la pensión de invalidez al actor a partir del 1.º de septiembre de 2016, y estableció como valor de la mesada pensional la suma de \$689.455, según la Resolución n.º GNR 259315 de 31 de agosto de 2016 (f.º 53 - 55); **iii)** que el 19 de septiembre de 2016, el demandante interpuso recurso de reposición contra dicha resolución para solicitar el pago del retroactivo de la pensión a partir del 9 de julio de 2009 hasta la fecha de la primera mesada pensional (f.º 49) **iv)** y que Colpensiones, en Resolución n.º GNR 327669 del 2 de noviembre de 2016, resolvió el recurso de reposición y negó el retroactivo pensional debido a que el actor no allegó certificado de pago de incapacidades expedido por la E.P.S. correspondiente (f.º 49 - 50).

Disfrute de la pensión de invalidez - retroactivo pensional.

El artículo 40 de la Ley 100 de 1993, establece de forma expresa que la pensión de invalidez se reconoce a solicitud de la parte interesada, y debe empezar a pagarse en forma retroactiva, desde la fecha en que se estructuró el estado de invalidez. Así, en sentencia SL - 1562 de 2019 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, aclaró que en dicha norma no se estableció otra condición diferente al estado de invalidez, es decir el momento en el cual la pérdida de la capacidad laboral alcanza un porcentaje igual o superior al 50%, para proceder al reconocimiento de la pensión.

Por ende, en el presente caso, el reconocimiento y pago de la pensión deprecada por el actor debía efectuarse desde el 25 de septiembre de 1997, esto es, la fecha de estructuración de la invalidez. No obstante, ha de tenerse en cuenta que el artículo 3.º del

Decreto 917 de 1999, establece que la persona que reciba subsidio por incapacidad temporal no podrá percibir las prestaciones derivadas de la invalidez, por lo que le correspondía a la entidad demandada verificar si durante el periodo comprendido entre el 25 de septiembre de 1997 y el 31 de agosto de 2016, al actor le había sido reconocido el subsidio por incapacidad, y proceder al pago de la pensión desde el momento en que el demandante dejó de recibir este beneficio.

Empero, al revisar la Resolución n.º GNR 259315 de 31 de agosto de 2016 (f.º 53 - 55), mediante la cual Colpensiones reconoció y ordenó el pago de una pensión de invalidez, se encuentra que la entidad demandada estableció que el disfrute de la pensión sería a partir del 1.º de septiembre de 2016, con el argumento de que en certificación emitida por nueva E.P.S., de 28 de abril de 2016, dicha entidad aclaró que no existía registro de incapacidades pagas y que las incapacidades emitidas con fecha de inicio anterior al 1.º de agosto de 2008, y presentadas antes el I.S.S. E.P.S., solo podrían ser certificadas por esa entidad. Esta decisión, fue confirmada en la Resolución n.º GNR 327669 de 2 de noviembre de 2016, al resolver el recurso de reposición interpuesto por el actor, en el que solicitó el pago del retroactivo pensional desde el 9 de julio de 2009 (f.º 49 - 50).

Así las cosas, comparte esta sala la apreciación hecha por el *a quo* de que el motivo aducido por Colpensiones, para negar el retroactivo pensional era insuficiente, máxime si se tiene en cuenta que en el expediente administrativo (f.º 89) si obraba una certificación emitida por Nueva E.P.S, indicativa de que el demandante no había recibido subsidio por incapacidad desde el 1.º de agosto de 2008.

Aunado a ello, tampoco encuentra la sala que el *a quo* haya incurrido en error al establecer que el periodo respecto del cual

Colpensiones debe reconocer el retroactivo pensional al actor, va desde el 20 de enero de 2012 hasta el 31 de agosto de 2016, como quiera que el demandante presentó por primera vez solicitud de pensión el 20 de enero de 2015, como se desprende del expediente administrativo (f.º 89), y con ella se interrumpió la excepción de prescripción propuesta por Colpensiones.

De otra parte, para arribar a tal conclusión el *a quo* tuvo en cuenta la certificación aportada por Nueva E.P.S, el 3 de septiembre de 2018 (f.º 100), en donde consta que el actor no registra pago alguno de incapacidades desde el 30 de agosto de 2010, fecha en la se afilió a dicha entidad.

Se concluye entonces que el *a quo* efectuó una interpretación adecuada de los preceptos normativos contenidos en el artículo 40 de la Ley 100 de 1993 y en el artículo 3.º del Decreto 917 de 1999, al determinar que la pensión de invalidez debía ser reconocida desde el 25 de septiembre de 1997, momento en que se estructuró el estado de invalidez del demandante, y al ordenar que el retroactivo pensional fuera reconocido desde el 20 de enero de 2012 debido a que el actor no registraba pagos por concepto de subsidios por incapacidad. Por lo que, en este punto, habrá de **confirmarse** la sentencia apelada y consultada.

Intereses moratorios artículo 141 Ley 100 de 1993.

En lo que tiene que ver con los intereses moratorios, debe decirse estos réditos sí son procedentes por dos razones: **i)** se trata de una pensión de invalidez reconocida con fundamento en la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003; **ii)** porque Colpensiones de forma caprichosa estableció que el disfrute de la pensión del actor sería desde el 1.º de septiembre de 2016, cuando debió reconocerla

sería desde el 1º de septiembre de 2016, cuando debió reconocerla desde el 20 de enero de 2012.

No obstante, observa la sala que con fundamento en el artículo 4 de la Ley 700 de 2001 el *a quo* concluyó que al demandante le asistía al derecho a los intereses moratorios desde el 21 de julio de 2015 hasta el 30 de septiembre de 2016, cuando lo procedente era que Colpensiones pagara los intereses moratorios a la tasa máxima vigente al momento del pago sobre cada una de las mesadas pensionales que conforman el retroactivo pensional adeudado, y hasta cuando se hiciera efectivo el pago del retroactivo. Empero, como la parte demandante no apeló este punto, y se esta surtiendo el grado jurisdiccional en favor de Colpensiones y a la vez resolviendo el recurso de apelación interpuesto por la entidad, habrá de **confirmarse** la sentencia apelada y consultada en este punto.

No está demás anotar que en el presente caso no se presenta alguna de las hipótesis de exoneración de los intereses en aplicación del criterio jurisprudencial vertido en la sentencia SL787 de 6 dic. 2013 rad. 43602, según el cual es viable llegar a tal conclusión en *«(...) aquellos eventos en que las actuaciones de las administradoras de pensiones públicas o privadas, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, encuentren plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que les es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan no les compete y les es imposible predecir»*, posición que ha sido reiterada incluso en las sentencias CSJ SL4611-2015 y SL607-2017.

En estos términos queda resuelta tanto la apelación como el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 6 de diciembre de 2019, por el Juzgado 27 Laboral del Circuito de Bogotá, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia y en la consulta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



DAVID A. J. CORREA STEER



ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN



HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA