TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

SENTENCIA 328

(Aprobado mediante Acta del 7 de septiembre de 2021)

Proceso	Ordinario
Demandante	José Antonio Grajales López
Demandado	Colpensiones
Radicado	76001310501720170044301
Temas	Retroactivo pensión de invalidez e intereses moratorios
Decisión	Modifica

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día veintinueve (29) de octubre de dos mil veintiuno (2021), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo No. PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia en el proceso de la referencia, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende el demandante que se condene a la demandada al reconocimiento del retroactivo pensional causado a partir del 17 de enero de 2017 hasta el 28 de noviembre de 2017, descontando los valores que por concepto de subsidio por incapacidad médica que recibió en los periodos comprendidos entre el 21 de junio al 20 de julio, del 12 de octubre al 10 de noviembre y del 13 al 27 de noviembre de 2017; adicional, solicita el pago de los intereses moratorios liquidados

desde el 17 de enero de 2017 y hasta que se haga efectivo el pago del retroactivo, así como las costas del proceso.

Como hechos relevantes expuso que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca mediante dictamen de febrero de 2018 le determinó pérdida de capacidad laboral de origen común, del 63.7% con fecha de estructuración el 17 de enero de 2017, razón por la que solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez el 27 de abril de 2018, siendo reconocida mediante Resolución SUB 121817 de 2018, a partir del 28 de noviembre de ese mismo año, por lo que interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, con el fin de obtener el retroactivo, sin embargo, le fue negado.

La demandada se opuso a las pretensiones, señalando que el demandante disfrutaba del subsidio de incapacidades pagadas por la EPS Coomeva, por ende, solo puede disfrutar la mesada pensional desde la fecha siguiente a la terminación del disfrute de dicha incapacidad. Propuso en su defensa las excepciones de inexistencia de la obligación, buena fe de la entidad demandada, prescripción, legalidad de los actos administrativos emitidos por la entidad y buena fe del demandado, innominada o genérica, y compensación.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, en sentencia proferida el 22 de abril de 2019, declaró no probadas las excepciones propuestas por la demandada, y condenó a Colpensiones al pago del retroactivo causado a partir del 17 de enero al 27 de noviembre de 2017 en suma de $21.048.386, previo descuento del valor de las incapacidades pagadas; así mismo, condenó al pago de los intereses moratorios causados a partir del 18 de agosto de 2018 -pese a que en el acta quedó consignada otra data- y hasta que se haga efectivo el pago del retroactivo que se condena; autorizó los descuentos en salud.

Para lo que interesa a la competencia del Tribunal, el Juez citó el art. 40 de la Ley 100 de 1993, así como el art. 10 de Decreto 758 de 1990, fundamentó la decisión en que al demandante se le determinó

una pérdida de capacidad laboral estructurada el 17 de enero de 2017, según dictamen expedido en febrero de 2018; que conforme al informe expedido por la EPS Coomeva evidenció que con posterioridad a la fecha de estructuración al demandante le fueron reconocidas y pagadas incapacidades en el periodo del 12 de octubre al 10 de noviembre, y del 13 al 27 de noviembre de 2017, precisando que las del 21 de junio al 20 de julio de 2017 no fueron pagadas, precisando que conforme a lo anterior procedía el pago del retroactivo, al considerar además, que no se encuentra afectado por el fenómeno prescriptivo.

Respecto de los intereses moratorios, precisó que procedían a partir del 28 de agosto de 2017 (sic), por haberse superado el plazo de cuatro meses que tenía la entidad demandada para resolver la solicitud.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial de Colpensiones manifestó que se aportó al plenario el expediente administrativo del demandante y según las resoluciones expedidas por la entidad, allí se establece que se verificó el pago de dichas incapacidades, afirmando que no se puede pagar incapacidades y mesadas de pensión de invalidez al tiempo, por lo que solicita se revise el expediente administrativo que obra en el plenario en el que afirma se verifica el pago de incapacidades, además de revisar la condena en costas impuesta a esa entidad.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este Despacho Judicial, a través de Auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, la parte demandante presentó escrito de alegatos.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico, consiste en dilucidar i) si está ajustada a derecho la decisión que favorece al demandante con el retroactivo pensional; de ser procedente, ii) si procede la condena por intereses moratorio, y iii) si es viable revisar la condena en costas impuesta en primera instancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En el presente caso no está en discusión que el demandante padece de una pérdida de capacidad laboral del 63.7% de origen común, estructurada el 17 de enero de 2017, conforme se evidencia en el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez (f.° 6 a 7 Vto., y CD. 56), que, en tal virtud, le fue reconocida pensión de invalidez por Colpensiones, con fundamento en el art. 39 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 1° de la Ley 860 de 2003, a partir del 28 de noviembre de 2017 en cuantía de $2.283.758 (f.°10-14).

1. Retroactivo pensional

Como lo advirtió el fallador de primer grado, en el caso bajo estudio no está en discusión el derecho pensional ni la cuantía de la mesada, sino la fecha a partir de la cual procede el disfrute de la prestación, teniendo en cuenta que al demandante se le estructuró la invalidez el 17 de enero de 2017, sin embargo, se evidencia que, entre esa data y la fecha a partir de la cual fue reconocida la pensión -28 de noviembre de 2017-, la EPS Coomeva, emitió y pagó 45 días de incapacidades distribuidos así: del 12 de octubre al 10 de noviembre y del 13 al 27 de noviembre, también se avizoran incapacidades entre el 21 de junio y el 20 de julio, sin embargo, y a diferencia de las anteriores, no registran valor de pago (f.° 21 y CD 56).

Ahora, el inciso final del artículo 40 de la Ley 100 de 1993, 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. El contenido de este precepto armoniza con lo establecido en el artículo 10 del Acuerdo 049 aprobado por el Decreto 758 de 1990, según el cual, 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 estructure tal estado. Cuando el beneficiario estuviere en goce de subsidio por incapacidad temporal, el pago de la pensión de invalidez comenzará a cubrirse al expirar el derecho al mencionado subsidio, norma incorporada al sistema de seguridad Social Integral en Pensiones contenido en la Ley 100 de 1993, artículo 31 de este último estatuto.

Así las cosas, al quedar acreditada la estructuración del estado de invalidez del demandante el 17 de enero de 2017, y que el actor solo percibió subsidio de incapacidad por parte de la EPS Coomeva en los siguientes días: del 12 de octubre al 10 de noviembre y del 13 al 27 de noviembre, considera esta colegiatura que se encuentra ajustada a derecho la decisión del *a quo* de reconocer el retroactivo de la prestación a partir de la estructuración, hasta el día anterior al reconocimiento de la pensión -28 de noviembre de 2017-, previo descuento de los días en que disfrutó del subsidio por incapacidad -ya citados-.

A la anterior conclusión se llega luego de revisar el expediente administrativo del demandante -que se insinúa en el recurso de apelación de la demandada-, pues en este no obra ningún documento que de cuenta del supuesto pago continuo de incapacidades; ciertamente obra la misma documentación que aportó el actor con la demanda, esto es, la certificación emitida por la EPS Coomeva y los tres actos administrativos que expidió Colpensiones, en los que incluso la misma entidad señala que las incapacidades fueron interrumpidas, y si bien, hace mención a una prórroga por más de 30 días, ello corresponde precisamente al periodo que se ordena descontar del retroactivo, que se señaló equivalen a 45 días.

Al respecto, resulta pertinente citar lo señalado en cada uno de los actos administrativos respecto de las incapacidades; la Resolución SUB 121817 del 8 de mayo de 2018, mediante la cual se reconoció el derecho pensional, precisó:

> *"El disfrute de la presente pensión será a partir de 28 de noviembre de 2017, ya que verificado los aplicativos de la entidad y la certificación anexada de la EPS COOMEVA se le cancelaron incapacidades hasta el 27 de Noviembre de 2017, motivo por el cual se procede a el reconocimiento al día siguiente de la ultima incapacidad paga".*

Por su parte, el acto administrativo SUB 152986 del 13 de junio de 2018, que resolvió el recurso de reposición, señaló:

> *"De otro lado, le comunicamos que verificando el certificado de registro de incapacidades emitido por la EPS COOMEVA, esta entidad reconoce incapacidades hasta el 27 de noviembre de 2017, toda vez que hasta dicha fecha se emitió incapacidad de manera interrumpida, por cuanto usted ha tenido prorrogas de mas 30 días dentro de los periodos de incapacidad adjunta, es decir que su EPS le pago conforme a las incapacidades presentadas, y esta administradora con base en dicha información emitió reconocimiento al día siguiente registrado como paga".*

Asu vez, la Resolución DIR 11700 del 22 de junio de 2018, que resolvió el recurso de apelación, indicó:

> *"De otro lado, le comunicamos que verificando el certificado de registro de incapacidades emitido por la EPS COOMEVA, esta entidad reconoce incapacidades hasta el 27 de noviembre de 2017, toda vez que hasta dicha fecha se emitió incapacidad de manera interrumpida, por cuanto usted ha tenido prorrogas de más 30 días dentro de los periodos de incapacidad adjunta, es decir que su EPS le pago conforme a las incapacidades presentadas, y esta administradora con base en dicha información emitió reconocimiento al día siguiente registrado como paga".*

Sin que se avizore que se enuncie documento distinto a la certificación de la EPS aquí analizada, en consecuencia, concluye esta colegiatura que no tiene vocación de prosperidad el recurso de apelación que interpuso la demandada en este aspecto.

Precisa esta Colegiatura que, el retroactivo que se reconoce no se encuentra afectado por el fenómeno jurídico de la prescripción, pues el dictamen se expidió en febrero de 2018 (f.° 6), el actor solicitó el reconocimiento de la pensión en abril de

2018, siendo resuelta mediante acto administrativo de mayo de esa misma anualidad (f.° 10 y ss.), y la demanda se instauró el 1º de junio de 2018 (f.º 41), es decir, antes de que feneciera el término trienal de que trata el art. 151 del CPTSS.

2. Intereses moratorios

Están consagrados en el art. 141 de la ley 100 de 1993. Para esta Sala de Decisión proceden desde el momento en que se vence el plazo para decidir sobre la prestación y, por ende, como se trata de pensión de invalidez, el término legal para ello es de 4 meses, conforme a lo dispuesto en el art. 19 del Decreto 656 de 1994, sin que haya lugar a analizar la existencia de buena o mala fe del deudor, por cuanto se trata de resarcimiento económico para contrarrestar los efectos adversos de la mora, y no tiene carácter sancionatorio[1].

Así las cosas, considera esta Corporación que al haber solicitado el demandante el reconocimiento de la pensión de invalidez desde el 27 de abril de 2018 (f.°10), la demandada incurrió en mora en el pago del retroactivo desde el 28 de agosto de 2018, y hasta que haga efectivo el pago de este, por ende, se modificará la condena impuesta por el juez, quien señaló en la resolutiva de la sentencia que procedían a partir del día 18 de ese mismo mes y año.

3. Liquidaciones

En lo concerniente al retroactivo de la pensión de invalidez causado a partir del 17 de enero hasta el 27 de noviembre de 2017 -previo descuento de las siguientes fechas 12 de octubre al 10 de noviembre y del 13 al 27 de noviembre, asciende a la suma $20.178.934 -conforme al anexo 1-, la que resulta inferior a la obtenida por el juez, sin que esta colegiatura puede identificar en qué consiste la diferencia, pues no se aportó al expediente la liquidación realizada, por ende, y en

[1] Línea jurisprudencial reiterada en las siguientes providencias, entre otras: Sentencia de 23 de septiembre de 2002, rad. N° 18512, sentencia SL3087-2014, rad. 44526, Sentencia SL16390 del 20 de octubre de 2015, rad. No. 40868.

virtud del grado jurisdiccional de consulta en favor de la demandada se modificará la condena impuesta en primera instancia.

4. Costas

Finalmente, en lo atinente al recurso impuesto por la condena en costas impuestas a Colpensiones, observa la Sala que dicha entidad procedió a contestar la demanda, se opuso a las pretensiones, formuló excepciones y resultó vencido en juicio, por lo que a las voces del art. 365 del C.G.P., es procedente la condena en costas en primer grado, de ahí que tampoco prospere el recurso interpuesto.

Se confirmarán las costas de primera instancia; en esta sede se causaron al no resultar próspero el recurso interpuesto por la parte demandada, conforme a los arts. 361 y 365 del CGP, se ordenará incluir como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. MODIFICAR el ordinal segundo de la sentencia N° 73 proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, el 22 de abril de 2019, en el sentido de precisar que el monto del retroactivo asciende a la suma de $20.178.934.

SEGUNDO. MODIFICAR el ordinal tercero de la sentencia apelada, para precisar que los intereses moratorios se deben reconocer a partir del 28 de agosto de 2018.

TERCERO. COSTAS en esta instancia a cargo de la demandada, se fijan como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV.

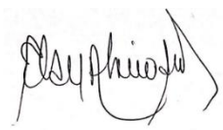
CUARTO. CONFIRMAR en lo restante la sentencia de primera instancia.

QUINTO. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se NOTIFICA y PUBLICA a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias.

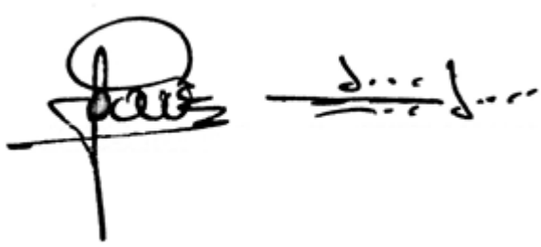
No siendo otro el objeto de la presente se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado

Anexo

RETROACTIVO			
AÑO	**DIAS**	**MESADA**	**TOTAL**
ene-17	14	2.283.758	1.065.754
feb-17	30	2.283.758	2.283.758
mar-17	30	2.283.758	2.283.758
abr-17	30	2.283.758	2.283.758
may-17	30	2.283.758	2.283.758
jun-17	30	2.283.758	2.283.758
jul-17	30	2.283.758	2.283.758
ago-17	30	2.283.758	2.283.758
sep-17	30	2.283.758	2.283.758
oct-17	11	2.283.758	837.378
nov-17	2	86.080	5.739
			$20.178.934