

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA TERCERA DE DECISION LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	Víctor Alcides Mesa Mira
DEMANDADO	Colpensiones
PROCEDENCIA	Juzgado Trece Laboral del Cto. de Medellín
RADICADO	05001 3105 013 2020 00311 01
INSTANCIA	SEGUNDA
PROVIDENCIA	SENTENCIA Nro. 096 de 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	Retroactivo pensión de invalidez desde la fecha de estructuración de la PCL – se descuenta del retroactivo el valores cancelados por subsidios de incapacidad – intereses moratorios
DECISIÓN	Confirma

En la fecha, **veintiséis (26) de mayo de dos mil veintiuno (2021)**, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral integrada por los magistrados: Martha Teresa Flórez Samudio, Orlando Antonio Gallo Isaza, y Luz Amparo Gómez Aristizábal, procede a emitir pronunciamiento frente al grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, ordenado en sentencia proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito dentro del proceso ordinario promovido por **Víctor Alcides Mesa Mira**, en contra de **Colpensiones**. Radicado único nacional 05001 3105 **013 2020 00311** 01.

La Magistrada ponente, en acatamiento de lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, en concordancia con los Acuerdos expedidos por el Consejo Superior y Seccional de la Judicatura, procede a emitir sentencia, según proyecto estudiado, discutido y aprobado en sala virtual, acta Nro. **016** que se plasma a continuación:

Antecedentes

El demandante convocó a juicio a la entidad accionada pretendiendo el reconocimiento y pago de mesadas retroactivas por pensión de invalidez causadas entre el 30 de enero de 2018 y el 01 de octubre de 2019, descontando el valor cancelado por concepto de auxilios de incapacidad del 10 al 24 de mayo de 2018. Pide igualmente el pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, y la indexación.

Para fundamentar las pretensiones indicó que mediante sentencia de tutela se le ordenó a Colpensiones resolver la solicitud de reconocimiento y pago de pensión de invalidez, por lo que acatando tal decisión y dado que contaba con una pérdida de capacidad laboral del 59,41% estructurada el 30 de enero de 2018, la entidad en Resolución SUB271933 del 2 de octubre de 2019, le otorgó la misma, no obstante, indicó que su disfrute sería a partir del 1 de octubre de 2019, al no haberse aportado certificado vigente de incapacidades, frente a dicha decisión interpuso los recursos de ley, y con ellos aportó los certificados de pago de incapacidades de las EPS SURA y COOMEVA, al haberse presentado durante el tiempo de calificación un traslado de EPS, indicándose por esta última entidad el pago de auxilios del 10 al 24 de mayo de 2018. Que mediante los actos administrativos SUB314662 del 18 de noviembre de 2019 y DPE 15254 del 26 de diciembre de 2019, se negó el reconocimiento y pago del retroactivo, esgrimiéndose en esta última que los certificados de pagos de incapacidades no contaban con la característica de firma e identificación de la persona competente de quien certifica.

En auto del 20 de septiembre de 2020 **se admitió** y ordenó dar trámite a la acción; debidamente enterada Colpensiones de tal actuación allegó escrito de contestación aceptando la decisión emitida en sede de tutela y el contenido de los actos administrativos emitidos por la entidad, no obstante, afirma que la parte actora deberá probar conforme a lo establecido en el artículo 167 del

C.G.P., los supuestos de hecho que basa sus pretensiones, en tanto, no aportó certificado valido de incapacidades, el cual, diera cuenta que no estuvo incapacitado a partir de la fecha en que se le estructuró la pérdida de capacidad laboral. Se **opuso a la prosperidad** de las pretensiones y formuló las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación, prescripción, compensación, imposibilidad de condena en costas, buena fe e innominada.

La primera instancia terminó con **sentencia proferida por el Juzgado 13 laboral del Circuito**, en la que condenó a Colpensiones a reconocer y pagar al señor Víctor Alcides Mesa Mira, la suma de \$16.460.764,00 por concepto de mesadas pensionales retroactivas liquidadas entre el 30 de enero de 2018 al 30 de septiembre de 2019, en el cual se hizo el descuento del periodo de incapacidad. Condenó al pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, calculados entre el 29 de mayo de 2019 y la fecha en la cual se cancele sobre el retroactivo pensional. Autorizó el descuento de los aportes a salud del valor adeudado, declaró improbadas las excepciones formuladas e impuso costas a cargo de la demandada, fijando el monto de las agencias en derecho en la suma de \$1.100.000,00.

Argumentó la falladora que, de conformidad con lo establecido el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, y el 10 del Decreto 049 de 1990, así como lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL4622 de 2019, para el caso era dable otorgar la pensión de invalidez desde la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, descontando del valor a cancelar por retroactivo los días reportado por incapacidad del 10 al 24 de mayo 2018, reprochando por demás el actuar administrativo de Colpensiones al negarle el otorgamiento de la prestación desde la fecha de estructuración, basándose en no haber aportado el certificado de incapacidades con el lleno de unos requisitos, lo cuales, no contempla la ley anti trámites. Basándose en dichos argumentos reconoció el pago de los intereses moratorios del artículo

141 de la Ley 100 de 1993, los cuales serán liquidados entre el 28 de mayo de 2019, 4 meses después de elevada la solicitud de pensión, y la fecha efectiva del pago. Dispuso que para el caso no había operado el fenómeno extintivo de la prescripción e impuso costas a Colpensiones.

Al ser la decisión adversa a los intereses de Colpensiones, se conoce de la misma en el grado jurisdiccional de consulta.

De la oportunidad para presentar alegaciones hizo uso **Colpensiones** reiterando que para el caso no es posible reconocer la prestación, en tanto, la entidad en sede administrativa, mediante resoluciones SUB 271933 del 2 de octubre de 2019 y SUB 314662 del 18 de noviembre de 2019, evidenció que la certificación expedida por la EPS SURA, aportada por el demandante no cumple con uno de los requisitos exigidos, ya que la misma debe estar suscrita por la persona encargada de su expedición y la certificación aportada carece de dicha solemnidad, siendo este un requisito sine quanon; lo anterior de acuerdo al concepto BZ_2016_5976661 del 10 de junio de 2016 expedido por la Gerencia Nacional de Doctrina de Colpensiones, por lo que el reconocimiento de la prestación se ajusto a derecho.

En orden a decidir, basten las siguientes,

Consideraciones

Son hechos debidamente acreditados en los autos que el señor Víctor Mesa fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, con una pérdida de capacidad laboral del 59,41% estructurada el 30 de enero de 2018; que el 29 de enero de 2019 solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, siendo negada en resolución SUB 10577 del 3 de mayo de 2019; que interpuso tutela a fin de que se le resolviera la petición de otorgamiento de la pensión de invalidez, siendo fallada de manera positiva por

el Juzgado Sexto de Familia de Oralidad de Medellín, del 25 de septiembre de 2019, razón por la cual Colpensiones emitió la Resolución SUB271933 del 02 de octubre de 2019, reconociéndole la pensión de invalidez al señor Víctor Alcides Mesa Mira a partir del 1 de octubre de 2019 en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, indicándose en la parte considerativa que *"dentro del expediente administrativo se evidencia un certificado de incapacidades de la EPS SURA de fecha 22 de enero de 2019, en donde se informa "que a la fecha no se encuentra registradas en nuestro sistema incapacidades del señor VICTOR ALCIDES MESA MIRA...;"ahora bien, no obra dentro del expediente un certificado de incapacidades actualizado, ni tampoco es posible solicitarlo al afiliado, toda vez que en cumplimiento del fallo de tutela se debe resolver la solicitud prestacional de inmediato, razón por la cual esta entidad procederá a reconocer pensión de invalidez a corte de nómina"*, contra dicho acto administrativo y a fin de que se reconociera el retroactivo pensional, se interpusieron los recursos de Ley, siendo resueltos de manera negativa, el de reposición en Resolución SUB314662 del 18 de noviembre de 2019, argumentándose que *"verificado el expediente pensional se evidencia que la certificación expedida por la EPS SURA, en el cual (sic) no cumple con uno de los requisitos exigidos, ya que la misma debe estar suscrita por la persona encargada de su expedición, y en la certificación aportada carece de dicha solemnidad, siendo este un requisito sine qua non; lo anterior de acuerdo con el concepto BZ_2016_5976661 del 10 de junio de 2016 expedido por la Gerencia Nacional de Doctrina de Colpensiones"*, y el de apelación desatado en acto administrativo DPE 15254 del 26 de diciembre de 2019, le informa al actor que la *"prestación se reconoció a coarte de nómina, teniendo en cuenta que la certificación que allega al expediente pensional respecto del pago de incapacidades no cuenta con las características específicas las cuales describen a continuación: /.../ * **firma e identificación de la persona competente de quien certifica** /.../ no es procedente realizar el reconocimiento pensional a partir del día de la estructuración de la invalidez, por cuanto la certificación expedida el 09 de octubre de 2019, por la EPS SURA, no cuenta con la firma de quien acredite la calidad de jefe regional de medicina laboral de la mencionada EPS"* adicionalmente se le indica que también debe allegar constancia de incapacidades de la EPS Coomeva, pues, para la fecha de estructuración de la PCL se encontraba cotizando para dicha EPS. La EPS Coomeva, certifica el 10 de enero de 2019, 28 de noviembre de 2019, y 10 de enero de 2020, que al señor Alcides se le transcribieron incapacidades entre el

10 de mayo y el 24 de mayo de 2018. La EPS SURA en certificación del 29 de agosto de 2020, indica que adjunta el reporte de incapacidades solicitado, aclarando que *"de conformidad con el artículo 25 del Decreto 19 de 2012, este tipo de documentos privados para trámites administrativos no requieren firma, ni sellos, ni requieren ningún tipo de autenticación, pues estos se presumen auténticos, mientras no se compruebe tacha de falsedad"*

Atendiendo el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones en relación con las condenas impuestas, corresponde a esta instancia verificar si le asiste derecho al demandante a recibir el pago de la pensión de invalidez desde la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, descontando lo otorgado por concepto de incapacidades. De igual forma se analizará lo concerniente al reconocimiento y pago de los intereses moratorios.

Conforme a lo expuesto, debe decirse que para que un asegurado pueda acceder a la pensión de invalidez, no se requiere la desafiliación del sistema pensional, en la medida que la causación de su derecho y el pago se produce desde la fecha en que se estructura la pérdida de la capacidad laboral en el porcentaje exigido para el efecto, el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, prevé: *"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**"*.

No obstante, el artículo 10 del Decreto 758 de 1990 aprobatorio del Acuerdo 049 del mismo año establece que, *"**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, de conformidad con el artículo 31 de dicho estatuto.

De lo anterior se concluye que el disfrute de la pensión de invalidez, se da desde la fecha en que se produce la estructuración o estado de invalidez, sin embargo, resulta improcedente el pago de la prestación, mientras el afiliado

reciba subsidio por incapacidad temporal, no obstante, cuando la persona después de estructurada su PCL recibe unos pocos subsidios de incapacidad, lo procedente, es descontar el pago del retroactivo pensional los periodos de subsidios por incapacidad temporal, en tanto, ello procura armonizar lo establecido en el decreto enunciado con las restantes disposiciones de la Ley 100 de la 1993, que ordenan el reconocimiento de la prestación desde el momento de estructuración de la invalidez y salvaguardar el propósito indiscutible de auxilio

Sobre el particular ha tenido la oportunidad de pronunciarse la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en las sentencias SL1562-2019, SL1509-2020, y SL2026-2020, expresándose en esta última:

En efecto, como lo explicó la Corte en la sentencia CSJ SL630-2013, aunque analizando el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, de igual redacción a la que aquí ocupa la atención de la Sala, «[...] la referida prestación debe cancelarse desde la estructuración, en tanto su causación y pago son inescindibles, por explícito mandato legal», lo que significa que, armonizando una y otra regla, es decir, la incompatibilidad de la prestación, que genera la incapacidad temporal, con la causación de la mesada pensional, procede es la deducción del primero de los montos en el retroactivo causado.

Así lo orientó la Corporación en la sentencia CSJ SL1562-2019, aunque respecto del artículo 3° del Decreto 917 de 1999, bajo consideraciones plenamente aplicables al caso, al orientar sobre el principio de incompatibilidad en comento, que:

[...] de cara a la incompatibilidad establecida en el artículo 3° del Decreto 917 de 1999, cuando [...], el retroactivo pensional cubija periodos que también han sido cubiertos por subsidios por incapacidades temporales, la prohibición de que trata el citado decreto, a lo sumo, conduciría a la imposibilidad de que se disfruten o perciban, a la vez, la mesada pensional y el subsidio por la incapacidad, pero no a la imposibilidad del reconocimiento del derecho pensional.

En consecuencia, encontrándose por fuera de discusión, que el demandante perdió definitivamente su capacidad para laboral en junio de 1989, no es constitucional y legalmente admisible comprender, como lo hizo el primer Juzgador, que los pocos días de incapacidad, por demás interrumpidos, causados en 1997, 2000, 2006, 2008, 2011 y 2012, tuvieron la virtualidad de extinguir la pérdida de capacidad laboral que cubre las mesadas pensionales durante esas anualidades, como se explicó, en un caso similar en la sentencia CSJ SL, 15 may. 2006, rad. 26049, memorada en la sentencia CSJ SL619-2013, especialmente, porque la demandada, en el sub lite, se reitera, no cuestionó, siendo su carga, conforme se lo permiten los artículos 11 y 40 del Decreto 2463 de 2001 y el Decreto 1352 de 2003,

que aquella fuera la fecha de estructuración de invalidez, correctamente aplicada a la patología del actor.

De acuerdo con lo expuesto, y conforme al material probatorio, concluye la Sala que la prestación económica ciertamente **se debe reconocer a partir de la fecha de la estructuración del estado de invalidez, esto es desde el 30 de enero de 2018**, de conformidad con el dictamen emitido, debiéndose descontar del valor del retroactivo a cancelar las incapacidades reconocidas por la EPS COOMEVA del 10 al 24 de mayo de 2018. Así, el valor a pagar por el retroactivo comprendido entre el 30 de enero de 2018 y el 30 de septiembre de 2019, asciende a \$16.827.948,00, suma de la cual **debe descontarse el subsidio de incapacidad, el cual equivale a \$364.579,00.** por lo que, la entidad demandada adeuda a la parte demandante por concepto de mesadas retroactivas la suma de **\$16.463.369**, monto ligeramente superior al tenido en cuenta por la juez de instancia, razón por la cual, al analizarse la decisión en el grado jurisdiccional de consulta, no es posible su modificación, razón por la cual se confirma la sentencia de instancia en este apartado, así como en cuanto declaró no probada la excepción de prescripción, al no haber transcurrieron los tres años desde que **la obligación se hizo exigible** conforme al artículo 151 del C.P.T y la SS, que para el caso atendiendo a que se trata de una pensión de invalidez, dicho término empieza a contabilizarse desde que el dictamen de pérdida de capacidad laboral queda ejecutoriado- sentencia SL2026 de 2020-. Así, como para la fecha no se advierte la fecha en la cual se le notificó al actor dicha experticia, pero si en la cual fue elaborado, 17 de octubre de 2018, se tiene que, entre dicha calenda, y la de la presentación de la demanda, 24 de septiembre de 2020, no transcurrieron los tres años para que hubiese hecho aparición el fenómeno extintivo de la prescripción.

En cuanto a los **intereses moratorios**, si bien es cierto inicialmente la jurisprudencia especializada sostuvo la tesis de la procedencia automática al margen de análisis de la buena o mala fe de la administradora de pensiones en

sus decisiones administrativas, a partir de la sentencia SL 704 de 2013, la Corporación de cierre de esta jurisdicción, ante la nueva composición, aclaró que para su imposición deben analizarse las condiciones particulares en cada caso, tesis actualmente vigente; razones que en este caso no fueron expuestas sin que se encuentre justificación para la no concesión del retroactivo, en tanto al demandante le asistía derecho al reconocimiento y pago de la prestación desde la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, y si bien no se desconoce que al mismo se le prescribieron incapacidades del 10 al 24 de mayo de 2018, también lo es que la entidad, no lo analizó este supuesto a fin de ser descontado del valor a cancelar, sino que le exigió al actor que aportara tal certificación con la firma de la persona que la suscribía, cuando ello, de conformidad con la ley anti trámites no es procedente, circunstancia que lo puso en una desventaja.

Conforme a lo anterior y como el demandante solicitó la prestación el 28 de enero de 2019, resulta procedente la concesión de los intereses moratorios una vez vencido el término de gracia que tiene la entidad de seguridad social para responder la solicitud formulada por el afiliado con requisitos cumplidos, en pensión de invalidez es de 4 meses corriendo los mismos desde el 28 de mayo de 2019, hasta la fecha en que se efectúe el pago de la obligación, tal y como lo esgrimió la juez de instancia.

Finalmente, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 143 de la ley 100 de 1993, jurisprudencia constitucional y especializada, es procedente mantener la autorización de los descuentos en salud sobre mesadas pensionales ordinarias retroactivas condenadas.

Sin costas en esta instancia al analizarse la decisión en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **confirma** la sentencia proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de esta ciudad dentro del proceso ordinario promovido por **Víctor Alcides Mesa Mira**, en contra de **Colpensiones**.

Sin costas en esta instancia al analizarse la decisión en el grado jurisdiccional de consulta.

Lo resuelto se notifica a las partes por **estados virtuales**, artículo 295 C.G. del P., en concordancia con el Decreto 806 de 2020.

Los magistrados (firmas escaneadas)


LUZ AMPARO GÓMEZ ABISTIZABAL
Magistrada


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
Magistrada


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado por **ESTADOS No. 92** fijados hoy en la secretaría de este Tribunal a las 8:00 a.m. Medellín, **28 de mayo de 2021**

Secretario