***ORALIDAD***

***Providencia****:* *Sentencia de Segunda Instancia, jueves 25 de agosto de 2016*

***Radicación No****:**66001-31-05-003-2014-00660-01*

***Proceso****:* *Ordinario Laboral*

***Demandante****: Luis Eduardo Guzmán Buritica*

***Demandado:*** *Colpensiones*

***Juzgado de origen****: Tercero Laboral del Circuito de Pereira.*

***Magistrado Ponente:*** *Francisco Javier Tamayo Tabares.*

***Tema a tratar: Disfrute de la pensión de invalidez.*** *El artículo 40 de la Ley 100 de 1993, encargado de establecer el monto de la pensión de invalidez, regula en su inciso final lo tocante a la fecha desde la cual se debe comenzar a pagar esta prestación, con el siguiente tenor: “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.” De la norma, se desprende de manera clara y sin ambages, que la pensión de invalidez debe pagarse desde el momento en que se estructuró la invalidez, aunque ello, debe interpretarse de conformidad con el artículo 3º del Decreto 917 de 1999 (vigente para el momento de estructuración de la invalidez en el caso puntual), que establece que mientras se esté recibiendo subsidio de incapacidad no se podrá recibir la pensión de invalidez, es decir, que si la persona está percibiendo el aludido subsidio, la calenda desde la cual se disfrutará la pensión de invalidez variará y será la correspondiente al día siguiente al último día de pago de la incapacidad.* ***Indexación. [****e]ncuentra esta Sala que es un hecho irrebatible que existen fenómenos económicos como la devaluación, que afectan el poder adquisitivo de la moneda y que la parte acreedora de una obligación no está llamada a soportar, por lo que, para lograr una integralidad en el pago de lo debido, debe el deudor cancelar los riesgos producidos por la mencionada figura.*

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

En Pereira, a los veinticinco (25) días del mes de agosto de dos mil dieciséis (2016), siendo las ocho y quince de la mañana (8:15 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia los magistrados de la Sala de Decisión Laboral No. 03 del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia dictada el 21 de mayo de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso Ordinario Laboral que ***Luis Eduardo Guzmán Burítica*** adelanta contra la ***Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones.***

**IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:**

***ANTECEDENTES***

Antes de que procedan los asistentes a descorrer el traslado para alegar en esta instancia, conforme a las voces del artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, dígase que el demandante busca que se declara que tiene derecho al retroactivo pensional de su pensión de invalidez, causado entre el 01 de junio de 2009 y hasta el 31 de mayo de 2013 y, en consecuencia pide que se fulmine condena contra la demandada por los valores respectivos con la correspondiente indexación y las costas procesales.

El sustento fáctico de esas pretensiones, consiste en que mediante la Resolución no. GNR089887 del 08 de mayo de 2013 Colpensiones le reconoció la pensión de invalidez, que la pérdida de capacidad laboral se estructuró el 01 de junio de 2009, que solo se inició a pagar el 01 de mayo de 2013 en cuantía de salario mínimo, que se interpuso recurso de reposición contra el aludido acto administrativo solicitando el retroactivo pensional, que la entidad confirmó la decisión adoptada, aduciendo que se allegó certificación del último pago de incapacidad por parte de la EPS, que de conformidad con la certificación expedida por Cafesalud EPS al actor no se le pagaron incapacidades por mora del empleador.

Admitida la demanda, se dio noticia a la sociedad demandada, la que allegó respuesta extemporánea.

***SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.***

Agotadas las probanzas y escuchados los alegatos de las partes, la a quo dictó sentencia en la que accedió a las pretensiones de la demanda. A tal conclusión llegó, luego de encontrar que existe prueba de que la invalidez se estructuró el 1º de junio de 2009 y, al tenor literal del artículo 40 de la Ley 100 de 1993, tal prestación pensional debe pagarse con efectos a la estructuración de la pérdida de la capacidad laboral. Sin embargo, revisando la constancia de pago de las incapacidades, allegada por parte de Cafesalud EPS, encontró que al demandante se le reconoció y pago una incapacidad entre el 01 y el 07 de junio de 2009, razón por la cual, atendiendo lo normado en el artículo 3º del Decreto 917 de 1999, a partir del 08 de junio de 2009 debió empezar a pagarse la prestación pensional. Procedió a concretar el retroactivo pensional, la cual alcanzó la cifra de $29.323.230 y también dispuso la indexación de esa suma, por valor de $5.565.550, al estimar que es un hecho notorio la merma en la pérdida del poder adquisitivo del dinero.

***GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA***

De conformidad con lo indicado en el artículo 69 del Estatuto Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, se dispuso la consulta de la decisión por ser desfavorable a la entidad demandada.

***ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA***:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, proceda a decidir lo de su competencia, se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la parte demandante (art. 66 A CPLSS.).

Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir lo que corresponda, previas las siguientes:

***CONSIDERACIONES***

***Del problema jurídico.***

Para desatar el grado jurisdiccional de consulta, la Sala se plantea el siguiente interrogante:

*¿Desde qué fecha debe reconocerse la pensión de invalidez del señor Luis Eduardo Guzmán Buritica?*

***Desenvolvimiento de la problemática planteada***

El artículo 40 de la Ley 100 de 1993, encargado de establecer el monto de la pensión de invalidez, regula en su inciso final lo tocante a la fecha desde la cual se debe comenzar a pagar esta prestación, con el siguiente tenor: *“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.****” –Negrillas de la Sala-.*

De la norma, se desprende de manera clara y sin ambages, que la pensión de invalidez debe pagarse desde el momento en que se estructuró la invalidez, aunque ello, debe interpretarse de conformidad con el artículo 3º del Decreto 917 de 1999 (vigente para el momento de estructuración de la invalidez en el caso puntual), que establece que mientras se esté recibiendo subsidio de incapacidad no se podrá recibir la pensión de invalidez, es decir, que si la persona está percibiendo el aludido subsidio, la calenda desde la cual se disfrutará la pensión de invalidez variará y será la correspondiente al día siguiente al último día de pago de la incapacidad.

En el caso puntual, se tiene como hecho no debatido, que el demandante sufrió una pérdida de su capacidad laboral equivalente al 50.46%, estructurada el 01 de junio de 2009, tal como se menciona en el acto administrativo que reconoció la pensión –fls. 8 y ss-. Por lo tanto, dando aplicación a la norma trascrita, sería esa data desde la cual se debió reconocer la prestación pensional.

Sin embargo, esa conclusión varia, al verificar, con el documento visible a folio 50 de la actuación, que al señor Guzmán Buritica, la EPS le concedió una incapacidad entre el 01 de junio de 2009 y el 07 de los mismos mes y año, razón por la cual, la fecha de disfrute de la prestación pensional por invalidez se traslada al día siguiente a la última incapacidad pagada, que en este caso es el 08 de junio de 2009, tal como lo coligió la juzgadora de primera instancia.

No queda duda alguna, de que efectivamente, desde la fecha citada, el actor tenía derecho al disfrute de suspensión de invalidez, siendo claramente equivocada la determinación adoptada por Colpensiones, de concederla desde el 1º de mayo de 2013. Por tal motivo, la sentencia confirmada, en este aspecto, habrá de confirmarse.

En lo tocante a la indexación de las condenas, pedida por la parte actora y a la cual accedió la a quo, encuentra esta Sala que es un hecho irrebatible que existen fenómenos económicos como la devaluación, que afectan el poder adquisitivo de la moneda y que la parte acreedora de una obligación no está llamada a soportar, por lo que, para lograr una integralidad en el pago de lo debido, debe el deudor cancelar los riesgos producidos por la mencionada figura.

En este caso, es evidente, que el poder de adquisición de bienes y servicios de las mesadas insolutas, ha variado desde el momento en que debieron reconocerse hasta la fecha, merma que, como se dijo, no puede cargar o afectar al actor, sino que debe llevarla Colpensiones, máxime si se tiene en cuenta, que su no pago en término oportuno, se dio a raíz de un yerro por parte de esa entidad. Por lo tanto, fácil resulta colegir que la decisión adoptada por la Juzgadora en esta materia, también deberá confirmarse.

En síntesis, se observa que la sentencia consultada es correcta tanto en sus apreciaciones fácticas como jurídicas y que, además, las operaciones efectuadas por la a quo, con miras a concretar las condenas, son correctas, por lo que, deberá confirmarse.

Sin costas por conocerse en consulta.

En mérito de lo expuesto, el ***H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Laboral,*** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

***FALLA***

***1. Confirma*** la sentencia proferida el 21 de mayo de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de esta ciudad, en el proceso de la referencia.

2. Sin costas en esta instancia.

***NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.***

La anterior decisión queda notificada en estrados.

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA ANA LUCIA CAICEDO CALDERON**

Magistrada Magistrada