**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia

**Radicación No**:66001-31-05-001-2015-00040-01

**Proceso**:Ordinario Laboral.

**Demandante**: Osiel de Jesús Motato Jaramillo

**Demandado:** Colpensiones

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

**Magistrado Ponente:** Issa Rafael Ulloque Toscano.

**Tema a tratar:**

RETROACTIVO DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ/ Prestación debe ser reconocida desde la fecha de estructuración, salvo que con posterioridad a ese hecho se haya disfrutado de subsidio de incapacidad/ Interrupción del término prescriptivo/ Intereses moratorios

“(…) aunque el actor recibió el pago de varios subsidios por incapacidad, los mismos fueron disfrutados con anterioridad a la fecha de estructuración de su estado de invalidez, habida consideración que la última incapacidad registrada data del 28 de junio al 27 de julio de 2013, mientras que el estado invalidante se reitera, se estructuró el 4 de octubre de 2013, esto es, aproximadamente dos meses después.

En este orden de ideas, encuentra la Sala que es viable ordenar el pago del retroactivo pensional causado desde el 4 de octubre de 2013 –fecha de estructuración de la invalidez- y hasta el 30 de noviembre de 2014 – día anterior a la fecha de reconocimiento de la pensión-, como en efecto lo encontró la funcionaria de primer grado.

Ahora bien, respecto a la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, la misma no está llamada a prosperar, como quiera que el actor presentó reclamación administrativa ante la entidad de seguridad social el 24 de febrero de 2014 (…) y, la presentación de la demanda tuvo lugar el 29 de enero de 2015 (…) de modo que es evidente que no transcurrieron más de tres años para que operara el fenómeno prescriptivo.

(…) en relación con el reconocimiento de los intereses moratorios deprecados, la Sala considera que al actor le asiste derecho a los mismos, pues indudablemente se trata de mesadas insolutas que al no haber sido canceladas oportunamente dan nacimiento a dichos emolumentos a la luz del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.”

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: ISSA RAFAEL ULLOQUE TOSCANO**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los veintinueve (29) días del mes de marzo de dos mil dieciséis (2016), siendo las diez de la mañana (10:00 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia proferida el 25 de agosto de 2015 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Osiel de Jesús Motato Jaramillo** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**.

**I. REGISTRO DE ASISTENCIA:**

Demandante y su apoderado:

Administradora Colombiana de Pensiones y su apoderado:

1. **TRASLADO A LAS PARTES**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos.

**III. ANTECEDENTES:**

El señor Osiel de Jesús Motato Jaramillo solicita que se declare que tiene derecho a que su pensión de invalidez le sea reconocida a partir del 4 de octubre de 2013, fecha de estructuración de su estado invalidante- y, por lo tanto, se le reconozca el retroactivo correspondiente, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que de acuerdo al dictamen proferido por la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES- presenta una pérdida de la capacidad laboral del 74,15% estructurada el 4 de octubre de 2013, sin embargo, dicha entidad le reconoció la pensión a partir del 1° de diciembre de 2014 a pesar que la última incapacidad cancelada fue en febrero del año inmediatamente anterior, de modo tal que también se le deben reconocer los intereses moratorios respecto de ese retroactivo.

La **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-,** señaló que la fecha en que se reconoció la pensión de invalidez del señor Motato Jaramillo se encuentra acorde con las disposiciones legales que establecen que si bien la misma debe reconocerse a partir de la fecha de estructuración del estado de invalidez, debe tenerse en cuenta si con posterioridad a ese hecho al afiliado se le reconocieron incapacidades; interpuso como excepciones de fondo las que rotuló como “Inexistencia de la obligación demandada” y “Prescripción”.

**IV. SENTENCIA DEL JUZGADO**

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, accedió a las pretensiones de la demanda y declaró que el señor Motato Jaramillo tenía derecho al reconocimiento de la pensión de invalidez a partir del 4 de octubre de 2013, fecha de estructuración de su estado de invalidez, teniendo en cuenta que con posterioridad a esa calenda el mismo no había gozado del pago de incapacidades, por lo tanto, reconoció el retroactivo pensional causado entre el 4 de octubre de 2013 y el 30 de noviembre de 2014, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas procesales.

La anterior decisión no fue recurrida pero teniendo en cuenta que la misma fue adversa a los intereses de la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-, se ordenó el grado jurisdiccional de consulta.

1. **CONSIDERACIONES**

 **Del problema jurídico.**

Visto el recuento anterior, la Sala formula el problema jurídico en los siguientes términos:

¿Desde cuándo debe reconocerse la pensión de invalidez?

¿Al señor Osiel de Jesús Motato Jaramillo le asiste el derecho a obtener el reconocimiento y pago del retroactivo pensional pretendido?

**De la fecha en que debe ser reconocida la pensión de invalidez**

Para determinar la fecha a partir de la cual debe ser reconocida la pensión de invalidez, debe acudirse a las disposiciones que regulan el asunto así:

**“LEY 100 DE 1993. ARTICULO.****40. INCISO FINAL:** 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”.

**“ARTICULO 3o. FECHA DE ESTRUCTURACIÓN O DECLARATORIA DE LA PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL.** Es la fecha en que se genera en el individuo una pérdida en su capacidad laboral en forma permanente y definitiva. Para cualquier contingencia, esta fecha debe documentarse con la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica, y puede ser anterior o corresponder a la fecha de calificación. En todo caso, mientras dicha persona reciba subsidio por incapacidad temporal, no habrá lugar a percibir las prestaciones derivadas de la invalidez”.

De las normas citadas, se colige fácilmente que la pensión de invalidez debe reconocerse a partir del momento en que se estructura el hecho invalidante, salvo que con posterioridad a esa calenda el afiliado haya disfrutado del subsidio de incapacidad, caso en el cual, el reconocimiento se debe efectuar una vez cese este pago, toda vez que se trata del reconocimiento de prestaciones respecto de una misma contingencia.

**Del caso concreto:**

Conforme al material probatorio adosado al expediente se encuentra acreditado que el señor Osiel de Jesús Motato Jaramillo fue calificado por la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES- con una pérdida de capacidad laboral equivalente al 74,15 %, de origen común y con fecha de estructuración del 4 de octubre de 2013 –fl. 13- y, el reconocimiento de la pensión de invalidez en su favor, por parte de la referida entidad se efectuó mediante Resolución No. GNR 404802 de 19 de noviembre de 2014, a partir del 1° de diciembre de 2014 –fls. 8 a 10-.

Sin embargo, en aplicación de las normas anteriormente citadas y analizando la información suministrada por la EPS Salud Total S.A., visible a folio 15 del cuaderno de primera instancia, se advierte que aunque el actor recibió el pago de varios subsidios por incapacidad, los mismos fueron disfrutados con anterioridad a la fecha de estructuración de su estado de invalidez, habida consideración que la última incapacidad registrada data del 28 de junio al 27 de julio de 2013, mientras que el estado invalidante se reitera, se estructuró el 4 de octubre de 2013, esto es, aproximadamente dos meses después.

En este orden de ideas, encuentra la Sala que es viable ordenar el pago del retroactivo pensional causado desde el 4 de octubre de 2013 –fecha de estructuración de la invalidez- y hasta el 30 de noviembre de 2014 – día anterior a la fecha de reconocimiento de la pensión-, como en efecto lo encontró la funcionaria de primer grado.

Ahora bien, respecto a la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, la misma no está llamada a prosperar, como quiera que el actor presentó reclamación administrativa ante la entidad de seguridad social el 24 de febrero de 2014, según se colige de la Resolución No. GNR 404802 de 2015 –fl. 8 y s.s.- y del Formato de Solicitud de Prestaciones Económicas, visible a folio 40 y que hace parte del expediente administrativo allegado y, la presentación de la demanda tuvo lugar el 29 de enero de 2015 –fl. 23- de modo que es evidente que no transcurrieron más de tres años para que operara el fenómeno prescriptivo.

Finalmente, en relación con el reconocimiento de los intereses moratorios deprecados, la Sala considera que al actor le asiste derecho a los mismos, pues indudablemente se trata de mesadas insolutas que al no haber sido canceladas oportunamente dan nacimiento a dichos emolumentos a la luz del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

Así las cosas, se observa que la sentencia objeto de censura es acertada y habrá de confirmarse.

Costas en esta instancia no se causaron por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 25 de agosto de 2015 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **OSIEL DE JESÚS MOTATO JARAMILLO** en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones **COLPENSIONES**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Sin costas en esta instancia por haber conocido del asunto en sede de consulta.

**NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.**

La anterior decisión queda notificada en estrados.

**ISSA RAFAEL ULLOQUE TOSCANO**

Magistrado Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

 Magistrada Magistrado

**LEONARDO CORTÉS PÉREZ**

Secretario