El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPULVEDA**

**Providencia**: Sentencia – 2ª instancia – 21 de marzo de 2017

**Radicación No**:66001-31-05-001-2015-00038-01

**Proceso**:Ordinario Laboral - Confirma sentencia que negó las pretensiones

**Demandante**: Héctor Jaime Sepúlveda Acevedo

**Demandado:** Colpensiones

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

**Tema a tratar: PENSIÓN DE INVALIDEZ.** “Para determinar la fecha a partir de la cual debe ser reconocida la pensión de invalidez, como regla general debe atenderse el contenido del inciso final[[1]](#footnote-1) del artículo 40 de la Ley 100 de 1993 y el 3°[[2]](#footnote-2) del Decreto 917/99, que permiten colegir que la misma debe serlo 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 trataría del reconocimiento de varias prestaciones respecto de una misma contingencia.”.

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los veintiún (21) días del mes de marzo de dos mil diecisiete (2017), siendo las ocho y treinta de la mañana (08:30 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 recurso de apelación interpuesto por la parte actora respecto de la sentencia proferida el 08 de abril de 2016 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Héctor Jaime Sepúlveda Acevedo** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-**,radicado bajo el N° 66001-31-05-001-2015-00038-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderada:

Administradora Colombiana de Pensiones y su apoderada:

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos atendiendo lo previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007.

**ANTECEDENTES**

* 1. **Síntesis de la demanda y su contestación**

El señor Héctor Jaime Sepúlveda Acevedo solicita que se condene a Colpensiones a reconocerle la pensión de invalidez a partir del 28 de octubre de 2013, con su correspondiente retroactivo, los intereses moratorios o en subsidio la indexación y, las costas procesales.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) nació el 26/03/1959 y para la fecha de presentación de la demanda contaba con 59 años de edad; (ii) el 26/03/2014 el área de medicina laboral de Colpensiones lo calificó con el 64.08 de PCL de origen común y estructurada el 28/10/2013; (iii) durante toda su vida laboral cotizó 1.024,14 semanas, de las cuales 159 lo fueron dentro de los 3 años anteriores a la estructuración de su invalidez; (iv) el 08/04/2014 solicitó el reconocimiento de la prestación por invalidez, sin que la entidad demandada se haya pronunciado; (v) la Nueva EPS S.A. no le ha cancelado ningún tipo de incapacidad.

La **Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-,** se opuso a todas las pretensiones de la demanda, como razones de defensa arguyó que el actor si bien cumplía el requisito de la pérdida de la capacidad laboral superior al 50%, no sucedía lo mismo con el de densidad de cotizaciones dentro de los 3 años previos; propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la obligación demandada” y “Prescripción”.

* 1. **Síntesis de la sentencia apelada**

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, negó las pretensiones de la demanda y condenó en cosas a la parte actora.

Para arribar a esa conclusión, determinó que como en el curso del proceso se habían allegado los actos administrativos de reconocimiento de la prestación solicitada a favor del actor, el objeto del litigio se circunscribía a determinar la fecha a partir de la cual debía reconocerse el derecho y, si en el caso concreto, procedían los intereses moratorios.

En relación con el primer aspecto, refirió que conforme a la Resolución N° GNR 6263 de 15/01/2015 –fl. 71 cd. 1-, Colpensiones ordenó como fecha de disfrute el 01/02/2015, porque no se había allegado certificación actualizada sobre el pago de incapacidades al pensionado y aclaró que procedería a reliquidarla cuando se subsanara esa falencia, como en efecto ocurrió con la Resolución GNVPB 50184 del 23/06/2015, a través de la cual reconoció la prestación a partir del 10/08/2014, atendiendo que el último pago de incapacidad se efectuó el 9 de agosto de ese mismo año por parte de Positiva S.A.

Teniendo en cuenta lo anterior y con base en el artículo 40 de la Ley 100/1993, en concordancia con el artículo 10 del Decreto 758/90 y el 3° del Decreto 917/99, afirmó que el disfrute solo procedía al vencimiento de la última incapacidad temporal reconocida; concluyó que la determinación de Colpensiones era acertada, porque la parte actora no desvirtuó lo expuesto en el aludido acto administrativo.

En relación con los intereses de mora, como la solicitud se presentó el 08/08/2014 y como la primera resolución se expidió el 15/01/2015, es evidente que se superó el término legal para proceder con el reconocimiento de la prestación; por lo que en principio deberían reconocerse los intereses, pero conforme al certificado expedido por Positiva S.A. –fl. 159 cd. 1-, como el demandante percibió el pago de subsidios de incapacidad hasta el 05/03/2015, lo que significa que el derecho a percibir la pensión lo adquirió el 06/03/2015 y no el 10/08/2014 como lo hizo la demandada, evidenciándose una incompatibilidad entre ambos subsidios económicos.

* 1. **Síntesis del recurso de apelación**

Inconforme con esa decisión, la apoderada judicial de la parte actora interpuso recurso de apelación y argumentó que la invalidez del actor es de origen común, motivo por el cual no deben tener ninguna incidencia en el caso concreto, el pago de las incapacidades realizadas por Positiva S.A., como aseguradora de los riegos profesionales; por lo que solo puede generar efectos, la certificación expedida por la Nueva EPS, donde consta que el último pago de incapacidad se presentó para el 28/10/2013 .

Frente a los intereses moratorios, indicó que era evidente la configuración de la mora, porque el pago no se realizó dentro del término previsto por las leyes que regulan el tema, esto es, para el 08/10/2014.

**CONSIDERACIONES**

1. **Del problema jurídico**

Visto el recuento anterior, la Sala formula los siguientes cuestionamientos:

1.1. ¿Desde cuándo debe reconocerse la pensión de invalidez?

1.2. ¿Al señor Héctor Jaime Sepúlveda Acevedo le asiste el derecho a obtener el reconocimiento y pago del retroactivo pensional pretendido?

1.3. ¿En tratándose del reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común, para determinar el retroactivo debe atenderse el pago exclusivo de incapacidades por parte de la EPS o también debe hacerse respecto de aquellas canceladas por la ARL?

1.4. ¿Se causaron a favor del demandante los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993?

**2. Solución a los problemas jurídicos**

Con el propósito de dar solución a los anteriores interrogantes, se considera necesario precisar lo siguiente:

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

**2.1.1. Fundamento jurídico**

Para determinar la fecha a partir de la cual debe ser reconocida la pensión de invalidez, como regla general debe atenderse el contenido del inciso final[[3]](#footnote-3) del artículo 40 de la Ley 100 de 1993 y el 3°[[4]](#footnote-4) del Decreto 917/99, que permiten colegir que la misma debe serlo 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 trataría del reconocimiento de varias prestaciones respecto de una misma contingencia.

**2.1.2. Fundamento fáctico:**

Conforme al material probatorio adosado al expediente se encuentra acreditado que el señor Héctor Jaime Sepúlveda Acevedo fue calificado por la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones- con una PCL equivalente al 64.08 %, de origen común y con fecha de estructuración del 28/10/2013 –fl. 13 y s.s. cd. 1-; así mismo, que causó el derecho a obtener la pensión de invalidez, en tanto la entidad demandada le reconoció la prestación en vía administrativa.

Sumado a lo anterior, conforme al certificado de incapacidades expedido por la Nueva EPS S.A., visible a folios 27 a 28 del cd. 1-, esa entidad no canceló subsidios de incapacidad a favor del señor Héctor Jaime Sepúlveda Acevedo.

Por su parte, a folios 159 y s.s., existe un “reporte de incapacidades temporales liquidadas por afiliado”, expedida por Positiva Compañía de Seguros S.A.

En principio, podría pensarse que no existe incompatibilidad entre el pago del subsidio de incapacidad por parte de la administradora de riegos profesionales y el disfrute de la pensión de invalidez de origen común, que le corresponde a la administradora de fondos de pensiones; bajo el entendido que tienen orígenes diferentes, pues mientras la primera asume el pago de las contingencias generadas a causa de una actividad profesional, la segunda lo hace por un riesgo de origen común; así mismo, porque tienen reglamentación diferente y los recursos o financiación provienen de fuentes independientes, en tanto se cotiza de manera separada.

Sin embargo, no puede pasarse por alto que tanto el subsidio de incapacidad como las mesadas que se originan a causa del reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común, tiene la misma finalidad, esto es, suplir la carencia de ingresos del trabajador, para garantizar entre otros derechos, su mínimo vital.

Aunado a lo anterior, es del caso traer a colación el principio de interpretación, según el cual "*donde el legislador no distingue no le es dado al intérprete distinguir"*, el cual tiene plena aplicación en este asunto, porque el Decreto 917 de 1999[[5]](#footnote-5), que en su artículo 3° supedita el pago de la pensión de invalidez al momento en que cese el pago de incapacidades, esto es, señala en forma expresa la incompatibilidad entre ambas prestaciones económicas, debe interpretarse bajo la óptica de que esa normativa está destinada para determinar la pérdida de la capacidad laboral de cualquier origen, sin hacer ninguna distinción frente a los recursos de donde provenga el pago de las incapacidades.

En este orden de ideas, como no existe dubitación respecto a que el actor recibió el pago de su última incapacidad por el periodo comprendido entre el 19/02/2015 al 05/03/2015 –fl. 167 cd. 1-, la pensión solo podría reconocerse a partir del día siguiente, esto es, 06/03/2015 y no desde el 10/08/2014 como lo hizo en sede administrativa la entidad demandada.

Por lo visto, no hay lugar al reconocimiento de retroactivo pensional en la forma solicitada por la parte recurrente, por lo que se confirmará la decisión en ese aspecto.

**2.2. De los intereses moratorios**

**2.2.1. Fundamento jurídico**

En lo que tiene que ver con la fecha a partir de la cual proceden los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 4° de la Ley 700 de 2001, el término con que cuentan las administradoras de pensiones para proceder con el reconocimiento y pago de las pensiones de invalidez no puede sobrepasar los seis meses contados a partir del momento en que se radique la solicitud de reconocimiento pensional con el lleno de todos los requisitos legales.

**2.2.2. Fundamento fáctico**

Encuentra la Sala, teniendo en cuenta que la solicitud de reconocimiento pensional fue presentada por la demandante el día 08/04/2014, que la entidad contaba hasta el 07 de octubre de ese mismo año para efectuar el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales respectivas; sin embargo, ello no ocurrió, conforme se ha expuesto a lo largo de esta providencia, de tal manera que los intereses deberían correr a partir del día siguiente a la última calenda anunciada, esto es, 08/10/2014 y hasta el pago efectivo de la obligación.

No obstante, no es posible reconocer los mismos con anterioridad a la fecha del disfrute de la obligación principal que los genera, en tanto se ha dicho que debe ser una vez acreditado el cese del pago de incapacidades, de tal manera que como ello ocurrió el 05/03/2015, pero la entidad demandada hizo el primer reconocimiento pensional a partir del 01/02/2015 *–Resolución GNR 6263 del 15/01/2015-,* es decir, antes del “disfrute”, no se puede sancionar a la demanda porque no actúo en forma morosa.

**CONCLUSIÓN**

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

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora, dada la improsperidad del recurso interpuesto (artículo 365 numerales 1 y 3 del C.G.P.)

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 08 de abril de 2016 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por el señor **Héctor Jaime Sepúlveda Acevedo** en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones **COLPENSIONES**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia a cargo de la parte actora y a favor de Colpensiones por lo expuesto.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

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

 Magistrado Magistrada

1. **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. [↑](#footnote-ref-1)
2. **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”. [↑](#footnote-ref-2)
3. **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. [↑](#footnote-ref-3)
4. **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”. [↑](#footnote-ref-4)
5. Vigente para la fecha de causación de la pensión de invalidez del actor. [↑](#footnote-ref-5)