

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE NEIVA**



**SALA CIVIL FAMILIA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: GILMA LETICIA PARADA PULIDO**

**ACTA NÚMERO: 52 DE 2020**

Neiva, veintiséis (26) de octubre de dos mil veinte (2020).

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE GUILLERMO ENRIQUE VILLALOBOS  
CONTRA LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -  
COLPENSIONES- RAD. 41001-31-05-002-2018-00048-01.**

La Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, procede, en forma escrita a dictar la siguiente,

**SENTENCIA**

**TEMA DE DECISIÓN**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada contra la sentencia del 15 de enero de 2019 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, mediante la cual condenó a la accionada a reconocer y pagar al demandante un retroactivo debidamente indexado causado entre el 22 de julio de 2015 hasta el 31 de octubre de 2017.

**ANTECEDENTES**

Guillermo Enrique Villalobos solicitó que se le cancelen las mesadas que dejó de percibir desde el 22 de julio de 2015 cuando se estructuró su estado de invalidez,

hasta el 31 de octubre de 2017, intereses de mora, indexación y las costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones expuso los siguientes hechos:

Expone que durante la vida laboral ha sumado en el régimen de prima media con prestación definida, 1.419,29 semanas de cotización.

Informa que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez mediante dictamen 12121464-12955 del 20 de septiembre de 2017, determinó que presenta una pérdida de capacidad laboral superior del 52.29%, de origen común, estructurada el 22 de julio de 2015.

Afirma que, con oficio del 6 de septiembre de 2016, la EPS SaludCoop en Liquidación, certificó que le pagó incapacidades hasta el 23 de enero de 2015; Café Salud EPS con oficio del 5 de septiembre de 2016, informó no haber pagado incapacidades a Guillermo Enrique Villalobos; Medimás EPS con oficio del 28 de septiembre de 2017 negó haberle pagado incapacidades.

Señala que el 12 de octubre de 2017, solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez, la cual le fue reconocida mediante resolución SUB 236122 del 25 de octubre de 2017, a partir del 1º de noviembre de 2017, en cuantía del salario mínimo, decisión que fue recurrida en busca de que el retroactivo se otorgue desde la fecha de estructuración del estado de invalidez.

Colpensiones con resolución SUB 23439 del 21 de diciembre de 2017, confirmó en todas sus partes la resolución recurrida.

Admitida la demanda por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva (fl. 80), y corrido el traslado de rigor, Colpensiones dio contestación a la demanda, en la que se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló como medios exceptivos las de inexistencia del derecho reclamado, Prescripción, no hay lugar al cobro de intereses moratorios ni indexación, aplicación de normas legales y la genérica. (fls. 89 a 100).

El Juzgado de conocimiento mediante sentencia del 15 de enero de 2019, declaró que el demandante tiene derecho al reconocimiento de la pensión, desde la fecha de estructuración de su estado de invalidez, cuyo retroactivo deber ser indexado.

Para arribar a esa determinación, la juez de primer grado, concluyó que la pensión de invalidez debe ser reconocida desde la fecha de la estructuración del estado de invalidez, a partir 22 de julio de 2015, cuyo retroactivo calculó hasta el 1º de noviembre de 2017. Negó la pretensión al pago de intereses de mora, toda vez que la demandada no dejó vencer los cuatro (4 ) meses con que contaba, para reconocer la prestación solicitada por el actor. Ordenó el pago indexado de la condena, en consideración a la constante devaluación de la moneda, tampoco encontró probada la excepción de prescripción.

### **FUNDAMENTOS DEL RECURSO**

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandada, formuló recurso de apelación, para que se revoque la sentencia de primera instancia y se absuelva a su representada de la condena al pago del retroactivo pensional deprecado.

Funda los motivos de disenso, en que Colpensiones reconoció la pensión de invalidez a partir del 1º de noviembre de 2017, pues se tuvo en cuenta el artículo 10 del Acuerdo 049 de 1990 y el artículo 3º. del Decreto 917 de 1999, normas que, para el disfrute de la pensión de invalidez de riesgo común, crean una incompatibilidad entre esta prestación y el pago de subsidio por incapacidad temporal. Recalca que obra certificación de la EPS Café Salud, donde registra una incapacidad que fue liquidada, por lo que correspondía al actor acreditar que no se le pagó tal incapacidad y es la razón por la que se paga la pensión a corte de nómina.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PARTE DEMANDADA**

En la oportunidad para alegar de conclusión, el apoderado de Colpensiones arguyó que la entidad no está llamada a pagar un retroactivo de la pensión de invalidez, dado que la prestación se inicia a pagar a partir de la fecha de estructuración del estado de invalidez o el día siguiente en el que expiró el pago de incapacidades y como al demandante conforme certificación del 28 de septiembre de 2017, la EPS MEDIMAS advierte que la última incapacidad fue el 20 de septiembre de ese año,

documento que no es suficiente para establecer si con posterioridad existieron otras, es por lo que la entidad inició el pago de la pensión a corte de nómina el 1º de noviembre de 2017, argumentos por lo que solicita se revoque la sentencia de primera instancia y se absuelva a la entidad de las condenas impuestas.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PARTE DEMANDANTE**

Como alegaciones finales, el apoderado de la parte demandante indica que a su representado le asiste derecho a que se le reconozca y pague el retroactivo de la pensión de invalidez a partir de la fecha de estructuración de su estado el 22 de julio de 2015, con base en la situación fáctica y jurídica, por lo que implora se confirme la sentencia de primera instancia.

### **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

Como la anterior decisión fue adversa a una entidad respecto de la que la Nación ostenta la condición de garante, acorde con lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.L. y de la S.S., se dispuso asumir el presente asunto en el grado jurisdiccional de consulta.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver la controversia planteada para lo cual,

### **SE CONSIDERA**

Comienza la Sala por advertir que siguiendo los lineamientos de los artículos 66 A y 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, el tema puntual que es objeto de examen en esta oportunidad, se contrae a determinar si al demandante le asiste derecho a que la demandada le reconozca y pague el retroactivo pensional causado a partir del 22 de julio de 2015, fecha en que se estructuró el estado de invalidez.

Con tal propósito, se tiene que no es objeto de discusión entre las partes que mediante Dictamen 12121464-12955 de 20 de septiembre de 2017, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez le dictaminó al demandante una pérdida de capacidad laboral del 52.29%, con fecha de estructuración el 22 de julio de 2015 (fls. 13 a 16); que mediante Resolución SUB 236122 del 25 de octubre de 2017 se le reconoció la

prestación a partir del 1º de noviembre de 2017, (fls. 23 a 28) y con la resolución DIR 23439 del 21 de diciembre de 2017 se confirmó la anterior resolución (fls. 35 a 38).

Dilucidado lo anterior, cabe precisar, que en el presente asunto el debate jurídico gravita en torno a establecer la fecha de disfrute de la pensión de invalidez que le fue reconocida a Guillermo Enrique Villalobos por parte de la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones, pues al decir del accionante, la prestación económica debió otorgarse a partir del 22 de julio de 2015, calenda en la que se estructuró el estado de invalidez y no a partir del 1º de noviembre de 2017 como lo dispuso la accionada al reconocer la prestación al actor.

Sobre el particular, y en lo que atañe al disfrute de la pensión de invalidez, conviene traer a colación lo dispuesto en el artículo 10º del Decreto 758 de 1990, el cual dispone que *“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”*.

Así mismo, el artículo 3º del Decreto 917 de 1999, establece la incompatibilidad entre el pago de mesadas pensionales y el reconocimiento del subsidio de incapacidad al disponer que:

*“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”*.

Por su parte, el máximo Órgano de cierre en materia ordinario laboral en la sentencia SL 1562 de 2019, con ponencia del Magistrado Rigoberto Echeverri Bueno, al referirse a la incompatibilidad de la prestación pensional proveniente de la invalidez y los auxilios por incapacidad que recibe el afiliado, enseñó que:

*“De modo que, como bien lo dedujo el Tribunal, de cara a la incompatibilidad establecida en el artículo 3 del Decreto 917 de 1999, cuando, como en el presente asunto, el retroactivo pensional cobija 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 ese sentido, como ya se indicó, no se observa que el fallador de segunda instancia hubiese errado en el entendimiento y concordancia que les brindó a los preceptos acusados, pues, por un lado, determinó que la pensión de invalidez reclamada por el demandante debía ser reconocida desde el 7 de diciembre de 1995, momento en que la Junta Regional de Calificación de Invalidez determinó que se había estructurado su estado de invalidez, dando, con ello, aplicación a lo previsto en el artículo 40 de la Ley 100 de 1993; y, por otro, ordenó que del retroactivo pensional se descontaran las sumas concedidas por concepto de subsidios por incapacidad entre el 6 y el 15 de mayo de año 2009, y entre el 21 de mayo de 2010 y 8 de junio de 2011, a fin de que por lo mismos periodos, no se percibieran simultáneamente dos beneficios, con lo que se sujetó a lo establecido en el artículo 3 del Decreto 917 de 1999’.*

Del anterior contexto jurisprudencial y normativo se extrae, que en tratándose del disfrute de la prestación pensional que cubre la contingencia de la invalidez, la misma resulta incompatible con el subsidio de incapacidad que percibe el afiliado como consecuencia del quebranto de salud que padece, esto significa, que cuando el retroactivo pensional cobija periodos que también han sido cubiertos por subsidios por incapacidades temporales, se activa la prohibición de que tratan los Decretos 758 de 1990 y 917 de 1999, lo que de contera conduce a la imposibilidad a que se disfruten o perciban de forma simultánea, la mesada pensional y el mentado subsidio.

Dicho lo precedente y comoquiera que el demandante persigue el reconocimiento de la pensión de invalidez a partir del 22 de julio de 2015, la Sala se ocupará del estudio de las pruebas que se arrimaron al informativo a fin de establecer la data de disfrute del derecho deprecado.

Con tal propósito se tiene a folios 25 a 28 del expediente, la resolución SUB 236122 del 25 de octubre de 2017, mediante la cual Colpensiones reconoció la pensión de invalidez del demandante a partir del 1° de noviembre de 2017, con el argumento de que no existe prueba del pago de incapacidades, por lo que otorga la prestación a corte de nómina.

Así mismo, a folios 13 a 16 del expediente se observa el Dictamen 12121464-12955 de 20 de septiembre de 2017, emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, del que se desprende que al demandante se le calificó una pérdida de capacidad laboral del 52.29% con fecha de estructuración el 22 de julio de 2015.

Bajo ese contexto, razón le asiste a la parte demandante al afirmar que el derecho prestacional se debió reconocer a partir de la fecha de estructuración del estado de

invalidez, que para el caso bajo estudio acaeció el 22 de julio de 2015. Así se afirma, por cuanto el artículo 40 de la Ley 100 de 1993, norma que gobierna el monto de la pensión de invalidez, en su último inciso, predica que “[l]a 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”. Y en lo que respecta a lo dispuesto en los Decretos 758 de 1990 y 917 de 1999 que excluye el pago simultáneo de subsidio de incapacidad y la pensión por invalidez, no impide que esta prestación se inicie a pagar desde la fecha de estructuración del estado de invalidez del demandante, descontando del retroactivo los días de incapacidad que le otorgó la EPS Cafésalud entre el 10 de agosto y el 8 de septiembre de 2016, así como el subsidio de incapacidad pagado por Medimás EPS entre el 5 y el 7 de septiembre de 2017 y desde el 8 hasta el 20 de septiembre de 2017 (fls. 19 a 22).

Lo anterior se acompasa a las enseñanzas vertidas por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, cuando adoctrinó que el retroactivo pensional que cobija periodos que también han sido cubiertos con subsidios por incapacidades temporales, la prohibición de que trata el Decreto 917 de 1999, 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, siendo lo propio, descontar las sumas concedidas por concepto de subsidios por incapacidad temporal, a fin de que por lo mismos períodos, no se percibieran simultáneamente dos beneficios.

En tal virtud, ningún reproche merece para la Sala la determinación a la que arribó el sentenciador de primer grado, al afirmar, que al demandante le asistía derecho a que se le reconociera la prestación pensional a partir del 22 de julio de 2015, data en la que se le estructuró el estado de invalidez conforme lo imprime la norma para hacerse acreedor de la prestación deprecada y hasta 31 de octubre de 2017, descontando los días que dentro de este interregno le fueron liquidados con subsidio de incapacidad conforme lo certificaron las EPS Cafésalud y Medimás (fls 19 a 22) y como con acierto lo concluyó el *a quo*.

## **PRESCRIPCIÓN**

En lo que respecta al medio exceptivo propuesto por la demandada, pertinente resulta traer a colación lo enseñado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de justicia en la sentencia SL 1794 de 2019, con ponencia del Magistrado Fernando

Castillo Cadena, oportunidad en la que al referirse al momento en que se comienza a contabilizar el término trienal extintivo moduló que:

*“... en tratándose del reconocimiento de la pensión de invalidez, esta solo se torna exigible para el asegurado desde que se emite y se notifica el dictamen de calificación, pues es a partir de tal data que aquél conoce el grado de la afectación a su salud y podría recriminársele su eventual inactividad o incuria en reclamar la prestación, así como considerarse el inicio del término trienal a efectos de que se consolide el fenómeno extintivo, claro está, respecto de las mesadas causadas periódicamente y no así del derecho principal, por ser este último imprescriptible”.*

Bajo tal orientación, se tiene que el término trienal extintivo se comienza a contabilizar una vez se notifica el dictamen de pérdida de capacidad laboral del afiliado y el mismo queda en firme, pues es sólo hasta ese momento, en el que el ciudadano conoce el grado de afectación de su salud y que puede acudir ante la AFP en procura del reconocimiento del derecho pensional.

Al descender al caso que nos convoca, se tiene que a Guillermo Enrique Villalobos le fue calificada una pérdida de capacidad laboral del 52.29% mediante Dictamen 12121464-12955 de 20 de septiembre de 2017, quedando en firme en la fecha y es a partir de ese momento, que se comienza a contabilizar el término trienal extintivo previsto en los artículos 488 del C.S.T y 151 del C.P.T y de la S.S. En tal virtud y en atención a que la demanda se radicó en la oficina judicial de reparto el 29 de enero de 2018, el medio exceptivo no está llamado a prosperar.

### **COSTAS**

En razón a que el conocimiento del presente asunto además de resolver el recurso de apelación formulado por Colpensiones, se asumió en el grado jurisdiccional de consulta a favor de la entidad, no se impondrá condena en costas en esta instancia.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto la Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE

**PRIMERO. – CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva el 15 de enero de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO. – COSTAS.** Sin lugar a ellas en el grado jurisdiccional de consulta.

**TERCERO.** - Ejecutoriada esta providencia, devuélvase las actuaciones al juzgado de origen.

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**GILMA LETICIA PARADA PULIDO**  
Magistrada



**ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ**  
Magistrada



**EDGAR ROBLES RAMÍREZ**  
Magistrado