



República de Colombia  
**Tribunal Superior de Bogotá**  
Sala Segunda de Decisión Laboral

## **LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE**

### **Magistrada Ponente**

**REFERENCIA:** PROCESO ORDINARIO LABORAL  
**RADICACIÓN.** 11001 31 05 **023 2018 00352 01**  
**DEMANDANTE:** LUIS ALEJANDRO PONGUTA ORDUZ  
**DEMANDADO:** SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE  
PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR SA  
**VINCULADA:** SEGUROS DE VIDA ALFA SA

Bogotá DC, veintinueve (29) de junio de dos mil veintitrés (2023).

En la fecha, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 13 de la Ley 2213 de 2022, se reunió la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá DC, integrada por los Magistrados MILLER ESQUIVEL GAITÁN, MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA y LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE, quien actúa como ponente, con la finalidad de surtir el grado jurisdiccional de consulta en favor del demandante, respecto de la sentencia proferida el 26 de mayo de 2022, por el Juzgado 23 Laboral del Circuito de Bogotá DC.

### **I. ANTECEDENTES**

Pretende el demandante que se declare que no se le consultó ni se le informó el cambio de modalidad de retiro programado a renta vitalicia, no se le permitió escoger la aseguradora de acuerdo al art. 80 de la Ley 100 de 1993, y en ningún momento aceptó a la aseguradora Seguros de Vida Alfa SA; en consecuencia, se ordene que el dinero sea devuelto a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir SA bajo la modalidad de retiro programado y se le continúe cancelando así la pensión; y que se condene en costas a la demandada.

Como fundamento relevante de sus pretensiones, manifiesta que desde el 1° de octubre de 2007 le fue otorgada la pensión bajo la modalidad de retiro programado, escogida al momento de contratar con su fondo, y le informaron que

no podía hacer posteriormente un cambio de modalidad; que el 13 de junio de 2016 recibió una carta en la que le informaron del proceso de contratación de una póliza de renta vitalicia con la compañía Seguros de Vida Alfa SA, sin que mediara autorización alguna suya; que el 8 de agosto de 2016 radicó un derecho de petición manifestando su inconformismo por el cambio de modalidad pensional sin su autorización, y la contratación de una aseguradora que nunca eligió; que el 25 de agosto siguiente recibió respuesta de Porvenir en la que le informaron que se hizo necesaria la adquisición de una póliza y en adelante cualquier comunicación debía ser enviada directamente a Seguros de Vida Alfa SA; que el 6 de septiembre de 2016 recibió comunicado por parte de ésta, en la que le anexaron la póliza y otros documentos que debía diligenciar y remitir para seguir recibiendo su mesada pensional, documentos que no firmó; que el 18 de noviembre de ese año radicó petición en la que manifestó que su resumen de cuenta individual refleja un aumento sustancial, por lo que no se hace necesario el cambio de modalidad pensional, y el 28 de ese mes y año recibió respuesta negando su solicitud; que el 21 de febrero y el 18 de abril de 2017, radicó nuevamente peticiones, negadas el 28 de febrero y el 25 de abril de ese año; que el 6 de diciembre de 2017 radicó derecho de petición solicitando la devolución de la pensión a la modalidad en la que contrató con el fondo de pensiones y el 18 de ese mes y año recibió respuesta de la aseguradora negando sus pretensiones (pág. 4 a 9, expedientedigitalizado, arch. 01, C001).

## II. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue admitida el 17 de agosto de 2018, ordenando su notificación y traslado a la demandada, mediante auto del 11 de julio de 2019 se tuvo por contestada (pág. 56 y 117, expedientedigitalizado, arch. 01, C001).

**Porvenir** se opuso a la prosperidad de las pretensiones, argumentando que la contratación de la renta vitalicia no es facultativa sino un deber legal para garantizar el pago de una pensión equivalente al mínimo legal, por lo que no necesitaba autorización del actor para efectuar la contratación, una vez detectó que el saldo de la cuenta de ahorro individual se encontraba en riesgo de ser inferior a la suma necesaria para adquirir una renta vitalicia que garantizara el pago de la pensión, sin que defectos formales tengan la virtualidad de enervar la decisión de contratación de una renta vitalicia por control de saldos.

Formuló la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario, que se declaró probada en audiencia del 24 de julio de 2019, en la que se ordenó vincular al proceso a Seguros de Vida Alfa SA como litisconsorte necesaria por pasiva; y, como excepciones perentorias, las que denominó falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas, buena fe de la AFP Porvenir SA, prescripción, y compensación (pág. 64 a 72, expedientedigitalizado, arch. 01, C001).

Seguros de Vida Alfa SA dio respuesta de manera oportuna, indicando que las pretensiones son infundadas, en la medida en que la contratación de la renta vitalicia se hizo en cumplimiento de un deber legal, no es facultativa para las AFP, y tiene carácter irrevocable. En su defensa formuló las excepciones de mérito que denominó falta de legitimación en la causa e inexistencia de la obligación demandada, inexistencia del perjuicio alegado, buena fe, y prescripción. Mediante auto del 21 de abril de 2022 se tuvo por contestada (carp. 05 y 07, C001).

### **III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado 23 Laboral del Circuito de Bogotá DC, en sentencia del 26 de mayo de 2022, absolvió a la demandada y a la vinculada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por el actor; declaró probada la excepción de falta de causa para pedir e inexistencia de las obligaciones demandadas; y, se abstuvo de condenar en costas.

Para lo anterior, el *a quo* consideró que en el proceso se estableció que con una comunicación enviada al demandante el 28 de septiembre de 2007, BBVA Horizonte hoy Porvenir, dispuso reconocer la pensión bajo la modalidad de retiro programado a partir del 1º de octubre de 2007, en cuantía de \$725.736; que con comunicación del 13 de junio de 2016, Porvenir efectuó la cotización de una póliza de renta vitalicia con seguros Alfa, siendo esa aseguradora la encargada del reconocimiento de las mesadas a partir de junio de 2016, en cuantía de \$1.072.533.

Refirió la normativa aplicable, los art. 80 y 81 de la Ley 100 de 1993, que definen la renta vitalicia y el retiro programado, el 12 del Decreto 832 de 1996 que establece la obligación de las AFP de controlar permanentemente que el saldo de la cuenta de ahorro individual no sea inferior a la suma necesaria para adquirir la póliza de renta vitalicia, cuando el afiliado disfruta de una pensión en

la modalidad de retiro programado, y el procedimiento previsto para tal efecto. Así mismo, pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia sobre el particular, en sentencias SL1024-2022 y SL3106-2020.

Encontró acreditado que a 16 de marzo de 2016, el saldo en la cuenta de ahorro individual del demandante ascendía a \$261.388.871; así mismo, que por prima única de la póliza de renta vitalicia inmediata expedida por Seguros Alfa, se fijó la suma de \$263.336.747, capital del demandante en su cuenta de ahorro individual, con lo que la aseguradora otorgó la mesada pensional, superior al salario mínimo legal mensual vigente, cumpliendo la administradora con el deber y obligación legal de contratar una renta vitalicia al advertir el riesgo de descapitalización de la cuenta del actor; que continuar reconociendo la mesada de retiro programado, hubiera podido acarrear que la mesada pensional llegara al salario mínimo legal mensual vigente, y la responsabilidad de la administradora por la suma faltante para el pago de la renta vitalicia, por lo que el fondo actuó en debida forma.

Respecto a la autorización dada al demandante, que se estableció que Porvenir le envió comunicación el 13 de junio de 2016, informándole el proceso adelantado, y que la mejor propuesta la presentó la compañía de seguros Alfa, para lo cual debía presentar la documentación allí requerida; así mismo, que Seguros Alfa allegó formulario de autorización de abono a cuenta bancaria, diligenciado y suscrito por el demandante, con el que allega certificación bancaria, radicado el 15 de agosto de 2016; y, si bien no se acreditó que se le informó al actor la contratación de la renta vitalicia con 5 días de antelación, se establece su aceptación tácita para contratar a la aseguradora con la citada autorización, puesto que no manifestó oposición alguna a la comunicación remitida inicialmente, sino hasta diligenciar la autorización de consignación dos meses después, a lo que Porvenir dio respuesta respecto a la necesidad de la contratación.

Finalmente, que el defecto formal en que se incurrió al no avisar con 5 días de antelación no vicia ni hace ineficaz la contratación de la renta vitalicia, ese seguro es irrevocable, y la administradora cumplió con su deber legal al advertir el riesgo de descapitalización de la cuenta de ahorro individual.

#### **IV. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA**

Recibidas las diligencias en esta Corporación, mediante auto del 10 de octubre de 2022 se admitió el grado jurisdiccional de consulta en favor del demandante, y conforme a lo normado en el art. 13 de la Ley 2213 de 2022, se dispuso correr el respectivo traslado para alegar (arch. 004, C002).

Porvenir presentó alegaciones solicitando se confirme la sentencia por considerarla ajustada a la legalidad (arch. 05, C002).

## V. CONSIDERACIONES

Cumplidos los trámites de segunda instancia, sin causal de nulidad que invalide lo actuado, esta Colegiatura procede a surtir el grado jurisdiccional de consulta, y conforme a lo dispuesto en el art. 69 del CPTSS, el problema jurídico en este asunto consiste en determinar si fue válida o no la contratación de la renta vitalicia por parte de la AFP Porvenir, en el caso del demandante y con Seguros de Vida Alfa, cuando aquel se encontraba pensionado en la modalidad de retiro programado, y en consecuencia, si hay lugar a ordenar la devolución del dinero a su cuenta individual, continuando el pago de la prestación bajo la modalidad inicialmente seleccionada.

No es objeto de discusión y se encuentra acreditado en el proceso que BBVA Horizonte Pensiones y Cesantías, hoy Porvenir, le reconoció al demandante una pensión de vejez en la modalidad de retiro programado, a partir del 1º de octubre de 2007, con una mesada pensional por valor de \$725.536, según comunicación que le fue remitida el 28 de septiembre de esa anualidad; el 13 de junio de 2016 Porvenir le informó que se encontraba adelantando el proceso de cotización y contratación de una póliza de renta vitalicia, encontrando que la mejor propuesta la presentó Seguros de Vida Alfa SA, con la indicación de los pasos a seguir para que la aseguradora empezara a pagar su mesada a partir de junio; el 8 de agosto de 2016 el demandante dirigió comunicación a la AFP, manifestando su inconformidad con la decisión que le había sido informada; el 25 de agosto siguiente, Porvenir dirigió al actor una comunicación en respuesta a su no aceptación de la contratación de la renta vitalicia, reiterándole que ello se dio con ocasión del control de saldos de su cuenta de ahorro individual de pensionado.

Así mismo, en comunicación del 6 de septiembre de 2016 le fue remitida al demandante la póliza de renta vitalicia contratada con Seguros de Vida Alfa SA, requiriéndole el envío de formato diligenciado y firmado, para continuar el pago

de su pensión, certificada en la suma de \$1.072.533, para el año 2016; el pensionado remitió solicitudes a Porvenir el 18 de noviembre de 2016, el 21 de febrero de 2017 y el 18 de abril de 2017, de revisión de su cuenta de ahorro individual y corrección de la decisión de contratación de una renta vitalicia, frente a las cuales recibió respuesta el 28 de noviembre de 2016, el 28 de febrero de 2017 y el 25 de abril de 2017; finalmente, a través de apoderada, petitionó el 1º de diciembre de 2017 la devolución del dinero al Fondo de pensiones bajo la modalidad de retiro programado, con respuesta negativa por la AFP el 18 de diciembre de 2017 (pág. 23 a 25, 27, 28, 30, 34 a 52, 100 a 102, 106 a 107, expedientedigitalizado, arch. 01, C001).

Igualmente, se allegó formato dirigido a Seguros de Vida Alfa SA, suscrito por el demandante y presentado el 17 de junio de 2016, de autorización de abono en cuenta bancaria de mesadas pensionales, al que se adjuntó certificación de cuenta (pág. 12 y 13, arch. 05, C001).

**Pensión de vejez en la modalidad de retiro programado.** De conformidad en lo dispuesto en el art. 81 de la Ley 100 de 1993, es la modalidad de pensión en el Régimen de Ahorro Individual en la cual la mesada pensional se paga por la AFP respectiva, con cargo al capital acumulado en la cuenta de ahorro individual del afiliado - pensionado, bono pensional y rendimientos, se calcula anualmente conforme al saldo de la cuenta, teniendo en cuenta el capital necesario para financiar la prestación, sin que tal saldo pueda ser inferior al requerido para financiar una renta vitalicia de un salario mínimo legal mensual vigente; y, para el cumplimiento de este supuesto, las AFP tienen la obligación de controlar los saldos, para lo cual, el art. 12 del Decreto 832 de 1996, compilado en el 2.2.6.3.1 del Decreto 1833 de 2016, previó:

**ARTÍCULO 12. CONTROL DE SALDOS EN EL PAGO DE PENSIONES BAJO LA MODALIDAD RETIRO PROGRAMADO.** En los términos del artículo 81 de la Ley 100 de 1993, las AFP que ofrezcan el pago de pensiones bajo la modalidad Retiro Programado, deben controlar permanentemente que el saldo de la cuenta de ahorro individual, mientras el afiliado disfruta de una pensión pagada bajo tal modalidad, no sea inferior a la suma necesaria para adquirir una póliza de Renta Vitalicia.

En desarrollo de tal previsión, con sujeción al Decreto 719 de 1994, y normas que lo adicionen, modifiquen o sustituyan, el afiliado informará por escrito a la AFP en el momento de iniciar el Retiro Programado, la aseguradora con la cual ésta deberá contratar la Renta Vitalicia en caso de que el saldo no sea suficiente para continuar recibiendo su pensión bajo la modalidad Retiro Programado, sin perjuicio de que su decisión pueda ser modificada posteriormente. En todo caso, la administradora contratará con la última aseguradora informada por el afiliado.

La AFP deberá informar al pensionado con por lo menos cinco (5) días de anterioridad a la adquisición de la póliza, sobre la necesidad de continuar recibiendo su pensión bajo la modalidad Renta Vitalicia, así como las nuevas condiciones de pago de la misma.

En todo caso deberá incorporarse en el contrato de retiro programado o en el reglamento respectivo, una cláusula que aluda al artículo 81 de la Ley 100 de 1993, el cual especifica que el saldo de la cuenta individual, mientras el afiliado disfruta de una pensión bajo esta modalidad, no podrá ser inferior al capital requerido para financiar al afiliado y sus beneficiarios una Renta Vitalicia de un salario mínimo legal mensual vigente, indicando que por tal razón, en el momento en que el saldo deje de ser suficiente, deberá adquirirse una póliza de Renta Vitalicia.

**PARÁGRAFO PRIMERO.** Si el saldo final de la cuenta individual fuese inferior a la suma necesaria para adquirir una Renta Vitalicia y la AFP no tomó en su oportunidad las medidas necesarias para evitar esta situación, la suma que haga falta será a cargo de la AFP, sin perjuicio de las sanciones administrativas a que haya lugar por el incumplimiento a un deber legal.

**PARÁGRAFO SEGUNDO.** El Ministerio de Hacienda y Crédito Público por medio de resolución, y previa consulta con la Superintendencia Bancaria, fijará las fórmulas matemáticas a emplear por las AFP para establecer si un afiliado puede contratar un Retiro Programado de acuerdo con los parámetros empleados para calcular el Saldo de Pensión Mínima que se describen en el artículo 9o del presente decreto.

En los términos de la normatividad aducida, encuentra la Sala acertado el análisis y la decisión proferida en primera instancia en este asunto, pues la razón le asiste a la AFP demandada en cuanto a que, tras advertir la descapitalización de la cuenta de ahorro individual del demandante, con cuyo saldo se encontraba pagando la pensión de vejez en la modalidad de retiro programado, en cuantía superior al salario mínimo legal, debía adoptar las medidas necesarias para evitar un mayor detrimento en la situación pensional del actor, para lo cual no solo se encontraba facultada sino obligada de conformidad con los mandatos legales y constitucionales que rigen la materia.

Ahora bien, aun cuando para efectos de la contratación de la renta vitalicia con ocasión del control de saldos aducido, se estableció un procedimiento en la normatividad citada, que parte de la elección inicial del beneficiario de la pensión, de la aseguradora con la cual debía contratarse dicha renta y desde que inicia el retiro programado, con la posibilidad de modificación de esa decisión, pasando por la información al pensionado con antelación de 5 días a la adquisición de la póliza, en este asunto ni siquiera se afirma por el demandante cuál fue la aseguradora que seleccionó inicialmente, si modificó en algún momento esa decisión y cuál fue la última que informó para tales efectos, y en todo caso, de las múltiples solicitudes remitidas a la AFP demandada, se evidencia que su verdadera inconformidad no radica en la aseguradora elegida para la contratación de la renta vitalicia, sino en la contratación en sí misma, que conllevó la salida del capital de la cuenta de ahorro individual a su nombre, toda vez que ello implica que, en caso de no tener beneficiarios de la prestación por muerte, ya no iría ese capital a la masa sucesoral, por haber sido destinado a la contratación de la renta vitalicia.

Al respecto, precisa la Sala que la contratación de la renta vitalicia en los términos ya expuestos, es un mandato categórico, una obligación y no una simple facultad de la AFP, no es susceptible de disposición por parte del pensionado, ni sujeta a su libre albedrío, resulta necesaria para evitar el menoscabo del derecho a la seguridad social, y tal como lo concluyó el *a quo*, el incumplimiento de algunos aspectos formales en la contratación, como en este caso ocurrió, respecto a la comunicación al pensionado con 5 días de antelación, en modo alguno le resta validez a la misma, pues nótese que no está sujeta a la aprobación de aquel, y se insiste, constituye una obligación de la AFP que de no ser cumplida, genera consecuencias adversas para el fondo, en tanto que deberá asumir a su cargo la suma que haga falta para completar el capital para adquirir una renta vitalicia, además de las sanciones administrativas por el incumplimiento del deber legal, conforme a lo previsto en el parágrafo primero de la citada norma.

Así mismo, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado, en torno a la modalidad de pensión de retiro programado, la necesidad y el deber de controlar los saldos y de contratación de una renta vitalicia, y los límites a la libertad de elección del afiliado o pensionado; en sentencia CSJ SL3451-2022, señaló:

Según las elocuentes voces del artículo 81 de la Ley 100 de 1993, en el retiro programado, el afiliado o sus beneficiarios disfrutan la prestación financiada con los recursos de la cuenta de ahorro individual del propio afiliado, incluyendo el bono pensional cuando hubiere lugar al mismo y, cuya administración está en cabeza de la administradora de fondos de pensiones y, es por ello que, para determinar el valor de la mesada, año a año se calcula una anualidad que resulta de la división del saldo de los recursos de la cuenta pensional sobre *«el capital necesario para financiar una unidad de renta vitalicia para el afiliado y sus beneficiarios»*. Hallado el capital requerido, la mesada, en principio, corresponderá a la doceava parte del mismo.

Valga añadir que la norma dispone que, mientras se esté en esta modalidad, el capital no puede ser inferior al requerido para financiar al afiliado y sus beneficiarios una renta vitalicia de un salario mínimo legal mensual vigente, esto con el propósito de que, si los recursos disminuyen se traslade a la modalidad de renta vitalicia a efectos de garantizar en el tiempo la pensión; lo que no es aplicable *«cuando el capital ahorrado más el bono pensional si hubiere lugar a él, conduzcan a una pensión inferior a la mínima, y el afiliado no tenga acceso a la garantía estatal de pensión mínima»*.

Ahora bien, como el afiliado continúa con la titularidad de su cuenta de ahorro individual, si este muere y no hay beneficiarios o causahabientes, el remanente se destina a financiar la garantía de pensión mínima.

De lo dicho brotan las principales características de esta modalidad:

1. De cara al afiliado. La cuenta de ahorro pensional es de su propiedad; el pensionado asume los riesgos derivados de factores económicos, financieros y personales como su extra-longevidad y la de sus beneficiarios, al igual que cualquier cambio en su grupo familiar; es revocable por lo que puede optar por cambiarse a otra de las modalidades existentes; el saldo de su cuenta es susceptible de herencia. Su principal obligación es la de entregar toda la información requerida para la determinación de la suficiencia de su

capital y, una vez pensionado, informar cualquier cambio que se presente en cuanto a los posibles beneficiarios de la pensión; así mismo, al momento de celebrar el contrato debe indicar una compañía aseguradora con la que, en caso de requerirse la contratación de la renta vitalicia, el administrador pueda adelantar el trámite.

2. De cara a la entidad de seguridad social. Dado que la cuenta permanece bajo la administración de la A.F.P., esta se encuentra obligada a: i) que los recursos existentes sean invertidos conforme se determine en la regulación para el fondo especial de retiro programado creado por la Ley 1328 de 2009; ii) pagar la mesada pensional; iii) efectuar los respectivos recálculos anuales para verificar la suficiencia del capital; iv) efectuar los trámites requeridos para el traslado a la modalidad de renta vitalicia, cuando se percate de que el capital se torna insuficiente o, cuando el pensionado decida cambiar a otra de las modalidades existentes como la renta vitalicia; v) sustituir la prestación en los beneficiarios del pensionado y de no existir los mismos, tener los recursos disponibles para la masa sucesoral o de ser el caso, para la financiación de la garantía de pensión mínima.

Llegados a este punto del sendero dimana otro cuestionamiento con tales particularidades ¿cómo se efectúa el cálculo?

#### **vi) Cálculo de la pensión y modalidad de retiro programado**

La Sala, del ejercicio hermenéutico del artículo 81 de la Ley 100 de 1993, adujo que la propia administradora debe realizar una proyección del capital con todo el saldo de la cuenta de ahorro individual, tal *«operación se efectúa a partir de una fecha hipotética de reconocimiento inicial de la prestación pensional, teniendo en cuenta la respectiva esperanza de vida de la persona afiliada y el grupo familiar, que permitirá establecer si lo acumulado tiene la capacidad de respaldar el pago de la prestación a partir de un momento específico»* (CSJ SL2188-2021).

A su vez, es reconocido que en *«esta modalidad el monto de la pensión variará según la proyección del capital respalde un lapso de aseguramiento mayor o menor a partir de la expectativa de vida del afiliado o sus beneficiarios, y la fecha de inicio del reconocimiento pensional que se determine»* (CSJ SL2188-2021).

Como se señaló, el artículo 81 de la Ley 100 de 1993 da los lineamientos para determinar la mesada, pero a ello hay que adicionar, aun cuando no lo mencione el precepto anotado, el valor del auxilio funerario y, si bien la anualidad se divide en doceavas partes, se debe incluir el pago de las mesadas adicionales según corresponda; de esto deviene que, además del precepto en comento, es menester contemplar otros aspectos relevantes del estatuto pensional, lo que se ve recogido en la regulación relativa a la determinación de suficiencia de capital para acceder a la prestación; de ahí que, también encuentra un marco definido, por demás ineludible, en las Resoluciones que definen el saldo mínimo de pensión anteriormente expuesto, aspecto que fue recientemente abordado en la sentencia CSJ SL2798-2022.

Y más adelante, en esa misma providencia, la Alta Corporación concluyó:

De manera que las normas pensionales, estatuyen un margen de libertad de decisión en el afiliado, no obstante, esta no es absoluta, pues el legislador definió aspectos en los que ni el afiliado, ni el administrador pensional tienen opción y, en consecuencia, debe cumplir la regla establecida como norma de orden público y de obligatorio cumplimiento.

En realidad es dable identificar 3 tipos de decisiones del afiliado, veamos: (i) donde el afiliado tiene libre escogencia en la selección de régimen y administradora pensional y, tratándose de ahorro individual, la forma en que se invertirán sus recursos – multifondos – y cómo se administrará su pensión – modalidades de pensión; (ii) donde se materializa en la denominada regla de defecto, cuando a pesar de tener la elección el afiliado guarda silencio y la ley asigna la consecuencia, como lo sería, la selección de multifondos antes anotado, y (iii) escogido el régimen pensional, al afiliado se le aplican de manera integral las condiciones del régimen seleccionado y le está prohibido la distribución simultánea de aportes en los diferentes regímenes; en los multifondos, la ley no lo dotó de la potestad de determinar la forma de invertir los recursos, siendo más precisos esto quedó de manera exclusiva en el gobierno a través de la regulación del régimen de inversiones.

Lo mismo ocurre con las modalidades de pensión, puesto que, aun cuando el afiliado selecciona la modalidad en la cual quiere se administre su reserva pensional, no pasa lo

mismo frente a la fórmula con la que se determina la suficiencia o no para acceder a la pensión y a la modalidad, esto no es susceptible de escogencia, por manera que tanto la persona como la entidad pensional están sujetas a las reglas definidas por la ley y la regulación que las desarrolla.

Lo expuesto se torna relevante para señalar que no es posible al afiliado que se quiere pensionar cambiar, modificar o escindir la forma en que se determina el cálculo para acceder a la pensión, ni el definido para las modalidades de esta última, lo que corresponde es el cumplimiento de lo determinado en la normatividad y avalado por el supervisor.

No debe olvidarse que, nos encontramos el servicio público de la seguridad social, del que hace parte el sistema pensional que comporta derechos con carácter de irrenunciables, de los que la Nación es garante y de ahí que, la libertad de elección se vea limitada por la propia regulación. Más aun cuando ante un eventual beneficiario, no es posible excluirlo de la garantía pensional.

De esta manera, siguiendo el principio acogido por esta Corporación, aceptar el reconocimiento pensional sin apego a todas las variables y condicionamientos establecidas por la regulación, conlleva el riesgo de que el pensionado no cuente con los recursos suficientes para financiar su prestación y la de sus beneficiarios en el tiempo. Se advierte ello por cuanto, de no acatarlo, se genera el efecto indeseable de que, la reserva que respalda el pago de la prestación se torne insuficiente, lo que claramente acarrea el riesgo al afiliado y sus eventuales beneficiarios de que se agote de manera anticipada su saldo pensional, o que simplemente no haya capital suficiente para el pago de la pensión a los mismos.

Los anteriores argumentos resultan plausibles, respecto a la posibilidad de elegir si se contrata o no una renta vitalicia, con ocasión del control de saldos y con la finalidad de garantizar el pago de la pensión en las condiciones previstas por el legislador, como garantía del sistema de seguridad social, sin que le asista el derecho al pensionado a elegir si se contrata o no esa renta, ni la posibilidad de asumir el riesgo de agotar el capital que permita financiar la prestación, pues no es potestativo sino imperativo el deber de contratar una renta vitalicia que permita el pago de la pensión antes de que se agote el capital necesario para esa contratación.

Por lo expuesto, no es posible acceder a lo pretendido, toda vez que la actuación de la AFP demandada se enmarca en el cumplimiento de su deber legal, resultando acertada la decisión proferida en primera instancia, razón por la cual se confirmará.

Sin costas en grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ DC**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 26 de mayo de 2022, por el Juzgado 23 Laboral del Circuito de Bogotá DC, según lo expuesto en las consideraciones de esta decisión.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

**TERCERO:** Esta sentencia se notificará a través de **EDICTO**, atendiéndose los términos previstos en el art. 41 del CPTSS.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE**

Magistrada ponente

*(En uso de permiso)*

**MILLER ESQUIVEL GAITÁN**  
Magistrado



**MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA**  
Magistrado

(\*) Hipervínculo de consulta de expediente digitalizado:

[https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/des15sltsbta\\_cendoj\\_ramajudicial\\_gov\\_co/EjlPsnCi-KhNs4YKQI3Qu8kBoPt6AeiqUAiFf2GTkOIZsw?e=GlagHY](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/des15sltsbta_cendoj_ramajudicial_gov_co/EjlPsnCi-KhNs4YKQI3Qu8kBoPt6AeiqUAiFf2GTkOIZsw?e=GlagHY)

**Firmado Por:**  
**Luz Patricia Quintero Calle**  
**Magistrada**  
**Sala Laboral**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **9752a954b0f76948350a8790655f52e1b1755c555490488e7f99816b9334e2bf**

Documento generado en 05/07/2023 03:19:52 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



República de Colombia  
**Tribunal Superior de Bogotá**  
Sala Segunda de Decisión Laboral

## **LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE**

### **Magistrada Ponente**

**REFERENCIA:** PROCESO ORDINARIO LABORAL - **SENTENCIA**  
**RADICACIÓN:** 11001 31 05 **029 2021 00403** 01  
**DEMANDANTE:** LUIS ENRIQUE MAYORGA AGUIRRE  
**DEMANDADAS:** ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES  
COLPENSIONES

Bogotá DC, veintinueve (29) de junio de dos mil veintitrés (2023).

En la fecha, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 13 de la Ley 2213 de 2022, se reunió la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá DC, integrada por los Magistrados MILLER ESQUIVEL GAITÁN, MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA y LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE, quien actúa como ponente, con la finalidad de resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia proferida el 3 de junio de 2022, por el Juzgado 29 Laboral del Circuito de Bogotá DC.

### **I. ANTECEDENTES**

Pretende el demandante que se declare la obligación de Colpensiones de reliquidar la pensión de vejez que le fue otorgada mediante resolución GNR 118275 del 2 de abril de 2014, a partir del 1° de abril de 2014, de conformidad con la Ley 71 de 1988; que la entidad está obligada al reconocimiento de los excedentes de las mesadas y retroactivos pensionales hasta la inclusión en nómina de la diferencia pensional; y, que se condene al pago de las costas procesales.

Como fundamento relevante de sus pretensiones, expuso que es pensionado por vejez por Colpensiones a partir del 1° de abril de 2014, con una mesada en cuantía de \$2.579.132, con un IBL de \$3.438.842; que la entidad en la Resolución GNR 118275 del 2 de abril de 2014 desconoció el régimen de transición que lo cobijaba, y el beneficio que le otorgaba el art. 7° de la ley 71 de 1988; que notificado del acto administrativo, por escrito radicado el 27 de octubre

de 2014 manifestó su inconformidad y solicitó su revocatoria parcial, teniendo en cuenta que no lo liquidó con base en el último año de servicios, como lo impone la Ley 71 de 1988, que lo beneficiaba conforme al régimen de transición; que por Resolución GNR 6097 del 15 de enero de 2015, Colpensiones resolvió la solicitud, solamente en lo concerniente al retroactivo; y que, no se sujetó para la liquidación de la prestación a lo normado por el art. 9º de la Ley 797 de 2003, reglamentado por el Decreto 510 de 2003 y la sentencia de la CC SU769 de 2014, dando una aplicación diferente a la Ley 71 de 1988.

## **II. TRÁMITE PROCESAL**

Luego de ser subsanada, la demanda fue admitida el 15 de diciembre de 2021, ordenando su notificación y traslado a la demandada, y se tuvo por contestada mediante auto del 5 de abril de 2022 (arch. 006 y 009, C001)

Colpensiones se opuso a la totalidad de las pretensiones, y en su defensa formuló las excepciones de mérito que denominó prescripción y caducidad, inexistencia del derecho y de la obligación por falta de reunir los requisitos legales, imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derechos por fuera del ordenamiento legal, cobro de lo no debido, buena fe, e imposibilidad de condena en costas (arch. 008, C001).

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado guardó silencio pese a haber sido notificada en debida forma (arch. 007, C001).

## **III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado 29 Laboral del Circuito de Bogotá DC, en sentencia del 3 de junio de 2022, absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por el actor, a quien condenó en costas.

Advirtió la *a quo* que el problema jurídico consistía en determinar si hay lugar a reliquidar la pensión reconocida al demandante, teniendo en cuenta el ingreso base de liquidación del último año de servicio; que no existía discusión respecto a la condición del actor de beneficiario del régimen de transición, ni del reconocimiento y liquidación de la pensión teniendo en cuenta la Ley 71 de 1988, y todos los factores salariales para ello, teniendo en cuenta los aportes privados y los laborados en el Departamento de Cundinamarca, así como que en el IBL

liquidado por Colpensiones se tuvo en cuenta el promedio de los últimos 10 años, por considerar que era más beneficioso para el demandante, aplicando una tasa de reemplazo del 75%.

Señaló que ha sido decantado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia, que para los beneficiarios del régimen de transición la pensión se debe liquidar como lo señala el inc. 3º del art. 36 de la Ley 100 de 1993, sin acudir en este aspecto a lo señalado en el art. 7º de la Ley 71 de 1988, citando la sentencia CC SU-023-2018 y la sentencia del 7 de febrero de 2018 con radicado 52594 de la CSJ.

Concluyó que como al demandante le fue aplicado el IBL teniendo en cuenta el promedio de lo devengado en los últimos 10 años de cotizaciones, y como el régimen de transición no establece que para determinar el IBL se deba aplicar lo dispuesto en la norma anterior, había lugar a absolver a la demandada de todas y cada una de las pretensiones, por cuanto no hay lugar a reliquidar la prestación teniendo en cuenta el promedio del último año de servicio.

#### **IV. RECURSO DE APELACIÓN**

La apoderada del demandante argumentó que en condición de beneficiario de la Ley 71 debió ser liquidado con el último año de su salario y no con los últimos 10 años y aplicándole la Ley 100, por lo que se afrentan sus derechos y es clara la norma que dice que se le debe aplicar la Ley 71, porque es el régimen anterior y él quedó en transición, que es aplicarle la norma que venía anterior.

#### **V. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA**

Recibidas las diligencias en esta Corporación, mediante auto del 10 de octubre de 2022 se admitió el recurso interpuesto; y, conforme a lo normado en el art. 13 de la Ley 2213 de 2022, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar y las partes guardaron silencio (arch. 04 y 05, C002).

#### **VI. CONSIDERACIONES**

Cumplidos los trámites de segunda instancia, sin causal de nulidad que invalide lo actuado, esta Colegiatura procede a desatar la alzada, y de conformidad con lo previsto en el art. 66A del CPTSS, el problema jurídico a

resolver, consiste en verificar si el demandante tiene derecho a que se le reliquide la pensión de vejez teniendo en cuenta los factores devengados en el último año de servicios, en condición de beneficiario del régimen de transición que remite a lo dispuesto en la Ley 71 de 1988.

Está al margen de la discusión que Colpensiones le reconoció al demandante la pensión de vejez mediante Resolución GNR 118275 del 2 de abril de 2014, en condición de beneficiario del régimen de transición, en aplicación de lo dispuesto en el art. 7º de la Ley 71 de 1988, por contar con más de 60 años de edad y más de 20 años de aportes, prestación causada el 20 de agosto de 2009 y efectiva a partir del 1º de abril de 2014, teniendo en cuenta para ello un IBL de \$3.438.842, que obtuvo acorde con lo dispuesto en el art. 21 de la Ley 100 de 1993, y con un monto del 75%, para una mesada pensional por valor de \$2.579.132; y que, mediante Resolución GNR 6097 del 15 de enero de 2015, Colpensiones dispuso el reconocimiento del retroactivo pensional a partir del 1º de noviembre de 2009, en cuantía para ese año de \$2.262.566 (pág. 20 a 25 y 28 a 37, arch. 001, C001).

En relación con el **Ingreso Base de Liquidación**, ha sido reiterada y pacífica la jurisprudencia del órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad laboral, al precisar que los beneficios del régimen de transición se extienden únicamente a los aspectos expresamente señalados en el Inciso 2 del art. 36 de la Ley 100 de 1993, que son la edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión, sin que dicha normativa sea extensiva al ingreso base de liquidación, que se encuentra expresamente consagrado en los Art. 21 y 36 de la citada ley, dependiendo de las condiciones particulares de quien este próximo a pensionarse.

Así lo ha precisado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre muchas, en las sentencias CSJ SL3134-2022, CSJ SL2814-2022, CSJ SL945-2022, CSJ SL2954-2021, última en la que la alta Corporación señaló:

De entrada, la Corte advierte que el juez plural no cometió el error que se le endilga, dado que su decisión se acompaña con la línea jurisprudencial reiterada, uniforme y pacífica de esta Sala (CSJ SL, 15 feb. 2011, rad. 43336, CSJ SL, 10 may. 2011, rad. 37929, CSJ SL12845-2015, CSJ SL9808-2016, CSJ SL12419-2017, CSJ SL3106-2018, CSJ SL193-2019, entre otras), según la cual el régimen de transición regulado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 solo conservó a sus beneficiarios lo relativo a edad, tiempo de servicios y monto porcentual de la prestación; los demás aspectos, tales como el ingreso base de liquidación, quedaron sometidos al imperio normativo de la nueva ley de seguridad social, de modo que no es posible acudir a disposiciones precedentes.

Al amparo de esta construcción jurídica, la Sala ha señalado que el concepto «*monto*» hace referencia únicamente al porcentaje o tasa de reemplazo que se aplica, mas no a la base reguladora de la pensión o a los ingresos en que se fundamenta la liquidación. Por tanto, aunque el monto y el ingreso base de liquidación son dos conceptos que están íntimamente ligados para cuantificar la pensión, son diferentes.

En tal contexto, esta Corporación también ha subrayado que el ingreso base de liquidación de la pensión de las personas beneficiarias del régimen de transición que a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993 les faltare menos de 10 años para adquirir el derecho, se rige por lo previsto en el inciso 3.º del artículo 36 *ibidem* y, para aquellos que les faltare 10 años o más para consolidar su derecho, se liquida de acuerdo con lo contemplado en el artículo 21 del mismo precepto legal, lo cual, en modo alguno, vulnera el principio de inescindibilidad de la norma, porque es en virtud del mandato expreso de la Ley 100 de 1993 que el cálculo debe hacerse en esa forma.

Por su parte, la Corte Constitucional desde la sentencia CC SU-230-2015, dio un giro al precedente en sus decisiones, fundándose en lo establecido en la Sentencia de Constitucionalidad C-258 de 2013, indicando que esta providencia “*estableció que el régimen de transición consiste en un beneficio de quienes hacen parte de regímenes especiales que consiste en la aplicación ultractiva de los requisitos de aquellos pero sólo los relacionados a la edad, tiempo de servicios y tasa de reemplazo, y no el ingreso base de liquidación –IBL–. En la sentencia, por primera vez la Sala analizó el IBL, en el sentido de que, el modo de promediar la base de liquidación no puede ser la estipulada en la legislación anterior, en razón a que el régimen de transición solo comprende los conceptos de edad, monto y semanas de cotización y excluye el promedio de liquidación. Por tanto, el IBL debe ser contemplado en el régimen general para todos los efectos*”; decisión que ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias SU-210 y SU-395, ambas de 2017.

Advierte entonces la Sala que, conforme al precedente judicial aquí señalado, para obtener el ingreso base de liquidación de la pensión de vejez, debe atenderse a lo establecido en el art. 21 o en el inciso 3º del art. 36 de la Ley 100 de 1993, según sea el caso, no así a lo previsto en la normatividad anterior aplicable al beneficiario de la prestación, pues el régimen de transición no efectuó remisión en ese sentido, y como consecuencia de lo anterior, no hay lugar a la reliquidación de la mesada pensional del demandante como lo solicita, con el promedio de los factores salariales devengados en el último año de servicios.

Lo anterior resulta suficiente para **confirmar** la sentencia apelada. Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ DC,**

administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la absolución impuesta en sentencia proferida el 3 de junio de 2022, por el Juzgado 29 Laboral del Circuito de Bogotá DC, por las razones expuestas en las consideraciones de esta decisión.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia, ante su no causación.

**TERCERO:** Esta sentencia se notificará a través de **EDICTO**, atendiéndose los términos previstos en el art. 41 del CPTSS.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE**

Magistrada ponente

*(En uso de permiso)*

**MILLER ESQUIVEL GAITÁN**  
Magistrado



**MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA**  
Magistrado

(\*) Hipervínculo de consulta de expediente digitalizado:

<https://etbcsj->

[my.sharepoint.com/:f:/g/personal/des15sltsbta\\_cendoj\\_ramajudicial\\_gov\\_co/Es9auTxkaPxDhg1xRVUMUmEBx4HaSIGQH\\_ce44MA1S4PfA?e=cxgrJC](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/des15sltsbta_cendoj_ramajudicial_gov_co/Es9auTxkaPxDhg1xRVUMUmEBx4HaSIGQH_ce44MA1S4PfA?e=cxgrJC)

Firmado Por:

**Luz Patricia Quintero Calle**  
**Magistrada**  
**Sala Laboral**  
**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **655b36f61db07d941e7b4d7b15dc0e36e6c8bd170fcbc6d62ad60969edd29db1**

Documento generado en 05/07/2023 03:19:53 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



República de Colombia  
**Tribunal Superior de Bogotá**  
Sala Segunda de Decisión Laboral

## **LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE**

### **Magistrada Ponente**

**REFERENCIA:** PROCESO ORDINARIO LABORAL  
**RADICACIÓN:** 11001 31 05 **037 2020 00540 01**  
**DEMANDANTE:** OSMAR ORLANDO ROMERO VARGAS  
**DEMANDADO:** ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -  
COLPENSIONES

Bogotá DC, veintinueve (29) de junio de dos mil veintitrés (2023).

En la fecha, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 13 de la Ley 2213 de 2022, se reunió la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá DC, integrada por los Magistrados MILLER ESQUIVEL GAITÁN, MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA y LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE, quien actúa como ponente, con la finalidad de resolver los recursos de apelación interpuestos por las partes y surtir el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, respecto de la sentencia proferida el 1º de abril de 2022, por el Juzgado 37 Laboral del Circuito de Bogotá DC.

### **I. ANTECEDENTES**

Pretende el demandante que se condene a Colpensiones al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, en su condición de hijo inválido del causante José Silvano Romero, a partir del 6 de octubre de 2019, indexación de las mesadas hasta la fecha del pago, intereses moratorios, y costas del proceso.

Como fundamento relevante de sus pretensiones, manifiesta que nació el 11 de mayo de 1973, y es hijo de José Silvano Romero Estepa, a quien mediante Resolución 16374 del 30 de noviembre de 1994, el ISS le reconoció pensión de vejez, y que falleció el 6 de octubre de 2019; que por concepto médico emitido por Colpensiones, se le calificó con 69,9% de pérdida de capacidad laboral estructurada el 22 de mayo de 2019; que dependía de su progenitor desde septiembre de 2018 hasta el fallecimiento de aquel, quien sufragaba la mayoría de sus necesidades básicas, como vivienda, salud, alimentación, aportes a

seguridad social y demás; que solicitó a la demandada el derecho pensional de sobreviviente en calidad de hijo inválido, y mediante Resolución SUB 84841 del 31 de marzo 2020, Colpensiones lo negó, decisión confirmada en Resoluciones SUB 96202 del 22 de abril de 2020 y DPE 7150 del 29 de abril de 2020, en reposición y apelación, argumentando el informe técnico de investigación COLCO-229667 del 10 de marzo de 2020; que la motivación de la primera resolución dista de la realidad de las conclusiones del informe, la investigadora no realizó el análisis de las entrevistas, y mal interpretó la información suministrada por los entrevistados.

Afirma que desde mayo de 2019 solicitó la pensión de invalidez ante la entidad demandada y mediante Resolución SUB5844 del 13 de enero de 2020 Colpensiones ordenó el primer desembolso por valor de \$877.803 menos descuentos de ley; que actualmente vive con Tatiana Hernández y el padre de ella de 70 años; que los gastos mensuales para cubrir sus necesidades básicas no se satisfacen con un salario mínimo, pues ascienden a \$2.050.346 que discrimina en personales mensuales, ahorro para gastos anuales y aporte individual a gastos compartidos de vivienda (pág. 9 y 10, arch. 01; pág. 2 a 6, arch. 05, C001).

## II. TRÁMITE PROCESAL

Luego de ser subsanada, la demanda fue admitida el 4 de febrero de 2021, ordenando su notificación y traslado a la demandada, y mediante auto del 2 de diciembre de 2021 se tuvo por contestada (arch. 06 y 13, C001)

**Colpensiones** se opuso a todas las pretensiones incoadas en su contra, argumentando que el actor no acreditó los requisitos para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. Formuló las excepciones que denominó inexistencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe de Colpensiones, no configuración del derecho al pago de indexación o reajuste alguno, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, presunción de legalidad de los actos administrativos, carencia de causa para demandar, no procedencia al pago de costas en instituciones administradoras de seguridad social del orden público (pág. 2 a 18 arch. 11, C001).

La **Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado**, guardó silencio pese a haber sido notificada (arch. 08, C001).

### III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 37 Laboral del Circuito de Bogotá DC, en sentencia del 1º de abril de 2022, declaró que el actor es beneficiario de la pensión de sobrevivientes en calidad de hijo en condición de invalidez, con ocasión de la muerte de José Silvano Romero Estepa, ocurrida el 6 de octubre de 2019, pensionado con una mesada equivalente a un salario mínimo; condenó a Colpensiones a reconocerle y pagarle el retroactivo pensional por valor de \$29.286.306, calculado del 6 de octubre de 2019 al 31 de marzo de 2022, y el que se cause hasta la inclusión en nómina, en forma indexada, autorizando los descuentos con destino al sistema de salud; declaró probada la excepción de no configuración del derecho al pago de intereses moratorios ni indemnización moratoria, de los que absolvió a Colpensiones; declaró no probados los demás medios exceptivos; y, condenó en costas a la entidad .

Advirtió el *a quo* que no fue objeto de discusión la calidad de pensionado del causante de la prestación reclamada, quien falleció el 6 de octubre de 2019, ni la calidad de hijo del demandante; que conforme a la sentencia CC C-066-2016, la dependencia económica no debía ser total o absoluta, sino un apoyo subordinante o determinante para el sostenimiento y subsistencia, aun cuando reciban ingresos adicionales que no los convierta en autosuficientes, al momento de la muerte (CSJ SL43292-2021); que se acreditó la condición de invalidez del demandante, con su pérdida de capacidad laboral del 69.9% estructurada en mayo de 2019.

Respecto a la dependencia económica, que debía acudir a las declaraciones rendidas, y en virtud de la relación y parentesco, su análisis sería más riguroso; que de su valoración se colige que coinciden en un todo, guardan consonancia con el restante material probatorio, permiten demostrar las condiciones reales de salud del actor, la afectación en su vida laboral, la credibilidad de la ayuda del padre fallecido para su sostenimiento económico, pues revisada la historia laboral, desde 2008 no tuvo ninguna otra vinculación con alguna empresa; que la ayuda suministrada por el padre debía calificarse como relevante para la manutención del actor, necesaria para garantizar su sostenimiento, y su vida en consonancia con la dignidad humana; que para el fallecimiento del padre el

demandante no contaba con prestación por invalidez reconocida; que según el dictamen, fue determinado con un alto grado de dependencia derivado de su ceguera en ambos ojos, enfermedad que se fue afectando con los años, lo que evidencia su imposibilidad de trabajar, y la disminución de su fuerza laboral desde el año 2016, que coincide con las cotizaciones particulares realizadas por el actor sin vinculación a través de un empleador; que a partir de la convivencia con Tatiana Hernández, el padre no abandonó económicamente al demandante; por lo que concluyó, de la valoración integral del acervo probatorio, que para el momento del fallecimiento del causante existía dependencia económica del demandante, relevante para su sostenimiento económico.

De las incapacidades médicas aducidas en los alegatos, dijo que eran temporales, lo que no permitía considerar al demandante como autosuficiente; que fueron para los periodos 2019 y 2020, y la pérdida laboral está demostrada desde 2016, cuando sin duda se encontraba la dependencia económica que no puede verse derruida por esa afirmación, ni el apoyo subordinante que el padre en vida generaba frente a su hijo; y, de la investigación administrativa, señaló que presenta contradicciones en sí misma, y respecto de las declaraciones recibidas en el proceso, desestimándose las objeciones que en su valoración dio la investigadora; que las declaraciones de Joaquín Romero Estepa, Amparo Ospina y Blanca Aydé, no arrojan elementos de juicio contundentes, las manifestaciones del primero fueron genéricas, y las últimas no tienen relación cercana de la que se pueda extraer conocimiento directo y personal de la relación del actor y su progenitor.

Concluyó que había lugar al reconocimiento pensional, sin prosperidad de la excepción de prescripción, autorizando descontar los aportes en salud de las mesadas adeudadas; y, respecto a los intereses moratorios, que debían valorarse las actuaciones objetivas tenidas en cuenta por la entidad al negar la prestación, que en este caso no lucen caprichosas sino apegadas a los postulados objetivos de la norma, ante la valoración de la investigación administrativa, apegada a los parámetros legales, por lo que dispuso la absolución de esa pretensión, y en su lugar, la indexación del retroactivo pensional.

#### IV. RECURSO DE APELACIÓN

El **demandante** apeló la decisión en cuanto a los intereses moratorios, indicando que devienen en una imputación objetiva, es decir, que existe una

mora cuando se han reunido los requisitos para acceder a la prestación económica solicitada, desde la solicitud de la prestación; que habiendo verificado el cumplimiento de requisitos, lo que se constata con la condena al reconocimiento y pago de intereses moratorios no es un juicio de valor respecto de la entidad sino simplemente la mora respecto al pago del derecho, por lo que solicita se acceda a la pretensión.

**Colpensiones** argumentó que la convivencia del actor con su padre no se derivó de la enfermedad sino de su relación infructuosa con su compañera anterior Ana María, por lo que retornó a casa de su papá; que la fecha de estructuración de la invalidez es en mayo 2019 y el padre murió en octubre de ese año, que transcurrieron 4 o 5 meses en los que pudo existir una colaboración o ayuda por parte del padre respecto a su hijo, pues anteriormente tenía fuerza laboral, podía sostenerse por sí mismo; que las incapacidades temporales fueron pagadas desde el 17 de marzo de 2019 hasta el 12 de diciembre de 2019, por valor total de \$8.282.160, es decir, que por cada mes se le giró un valor de \$828.116, por lo que nunca se le afectó su mínimo vital, siempre tuvo un ingreso permanente porque a pesar de que fue temporal, derivado de la incapacidad, la pensión se le reconoció a partir del 11 de enero de 2020, sin que estuviera en algún momento desamparado por la ausencia de su padre; que del dicho de los testigos se deriva una colaboración, del padre al hijo, en algunos de su gastos, que de ahí no se puede derivar una dependencia total, porque el actor tenía ahorros y un ingreso mensual derivado de las incapacidades, además existió una colaboración de su pareja sentimental, por lo que no podía hablarse de dependencia económica por parte del causante, y solicita la revocatoria del fallo; en subsidio, que se confirme la absolución de intereses moratorios, porque la entidad ha actuado de buena fe y la demora en el pago de las mesadas se debe a la investigación administrativa adelantada, en la que se determinó que no había dependencia económica.

## **V. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA**

Recibidas las diligencias en esta Corporación, mediante auto del 2 de junio de 2022 se admitieron los recursos de apelación interpuestos y el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, y conforme a lo normado en el entonces vigente art. 15 del Decreto 806 de 2020, se dispuso correr el respectivo traslado para alegar (arch. 004, C002). La parte demandante presentó

alegaciones reiterando los argumentos expuestos en la demanda y en el recurso (arch. 07, C002).

Así mismo, mediante auto del 18 de mayo de 2023 la Sala dispuso oficiar a la demandada para que remitiera con destino al proceso, constancia de la fecha en la que fueron pagadas las incapacidades prescritas al demandante entre el 17 de marzo de 2019 y el 10 de enero de 2010, así como el reporte de semanas cotizadas en pensiones por el actor, pruebas incorporadas de manera oficiosa al proceso, previo traslado en los términos del art. 110 del CGP (arch. 13 y 14, C002)

## **VI. CONSIDERACIONES**

Cumplidos los trámites de segunda instancia, sin causal de nulidad que invalide lo actuado, esta Colegiatura procede a desatar la alzada y el grado jurisdiccional de consulta, y conforme a lo dispuesto en los arts. 66A y 69 del CPTSS, el problema jurídico en este asunto consiste en determinar si el demandante en calidad de hijo inválido, es beneficiario de la pensión de sobrevivientes con ocasión de la muerte de su padre pensionado, para lo cual, habrá de establecerse si se acreditó o no la dependencia económica requerida para ello; en tal caso, si resulta procedente el reconocimiento y pago de intereses moratorios respecto al retroactivo pensional causado.

Se encuentra acreditado en el proceso que Osmar Orlando Romero Vargas nació el 11 de mayo de 1973, es hijo de José Silvano Romero Estepa, quien fue pensionado por el ISS mediante resolución 16374 del 30 de noviembre de 1994, en cuantía para ese año de \$112.989, y falleció el 6 de octubre de 2019; que al actor le fueron prescritas incapacidades laborales continuas, según certificación emitida por la EPS Compensar, desde el 18 de septiembre de 2018, en cuantía de \$1.200.000 los primeros 3 meses, y \$900.000 los restantes, de las cuales solo los primeros 6 meses (180 días) fue autorizado el reconocimiento económico; Colpensiones dictaminó su pérdida de capacidad laboral el 18 de noviembre de 2019, en un 69.9% de origen común, estructurada el 22 de mayo de 2019; mediante Resolución SUB 84841 del 31 de marzo de 2020, Colpensiones negó la pensión de sobrevivientes solicitada por el demandante, con ocasión de la muerte de su padre pensionado, por cuanto conforme a la investigación administrativa se estableció que no dependía económicamente de José Silvano Romero Estepa, decisión confirmada mediante Resoluciones SUB 96202 y DPE 7150 del 22 y 29

de abril de 2020, respectivamente, última en la que se adicionó que verificada la historia laboral del ISS/Colpensiones y el aplicativo ADRES, el actor venía trabajando desde 1993, activo como trabajador independiente, con ingresos superiores al salario mínimo; mediante Resolución SUB 5844 del 13 de enero de 2020, Colpensiones le reconoció al demandante la pensión de invalidez, en cuantía de un salario mínimo, teniendo en cuenta las semanas cotizadas hasta la fecha de estructuración de la invalidez, el 22 de mayo de 2019, a partir del 11 de enero de 2020 por cuanto se le pagaron incapacidades desde el 17 de marzo de 2019 hasta el 10 de enero de 2020; conforme a historia clínica y dictamen de calificación de invalidez, el demandante padece de miopía degenerativa, glaucoma secundario a otros trastornos del ojo, visión subnormal de ambos ojos, actualmente cieguera de ambos ojos; acorde con historia clínica del Centro de Rehabilitación para Adultos Ciegos, realizó terapias de rehabilitación exentas de pago, entre febrero y agosto de 2020; y, se allegaron también facturas de gastos varios del demandante en el año 2020 (pág. 2 a 28, 36 a 42, 71 a 99, arch. Pruebas documentales, subc. 02; pág. 121 a 174, 187 y 188, arch. 01, C001).

Así mismo, de las pruebas decretadas oficiosamente en esta instancia se puede concluir que el actor cotizó como trabajador dependiente al sistema pensional hasta el periodo de octubre de 2009, reanudando sus cotizaciones, como trabajador independiente, desde marzo de 2014 y hasta diciembre de 2019; y, las incapacidades generadas desde el 17 de marzo de 2019 y hasta el 10 de enero de 2020, fueron efectivamente pagadas al señor Romero Vargas el 27 de diciembre de 2019 (arch. 14, C002).

Respecto a la prueba testimonial practicada, **Tatiana Paola Hernández Hoyos** dijo conocer al demandante desde 2015, año en que iniciaron una relación sentimental, que él era separado, vivía con su padre desde 4 o 5 años antes; que venía con problemas de visión, hacía unos años se le había desarrollado un glaucoma, que se hizo evidente ese año, y en 2018 decidió iniciar el proceso de pensión por invalidez; que en junio de 2019, por cuestiones de salud y recomendación médica, por temas de altitud, a don Romero (causante) se lo llevó el hermano menor de Osmar que vive en Ortega, y Osmar se fue a vivir con ella; que no estaba trabajando y dependía de don Romero; que ella es docente universitaria y le ayudaba también; que en octubre de ese año Romero fallece y ella siguió ayudándolo, duraron más o menos un año viviendo juntos, el aporte que hacía Osmar era muy poco, porque la pensión se le iba en sus productos, medicamentos, transportes a terapias y demás; que el aporte no era tanto y en

una casa que requiere muchos gastos, ella no podía continuar solventando sus gastos y los de él, además su papá vive ahí porque es su casa; que Osmar retornó a la casa familiar habitada por una de las hermanas después de la muerte de don Romero; que para el periodo en el que inició la convivencia, la pensión del papá empezó a ser consignada y parte de ese dinero Osmar lo sacaba y se la enviaba al hermano en Ortega, la parte para el sostenimiento de don Romero y el resto Osmar lo usaba para comprar sus cosas, para aportar en la casa y para lo que necesitaba.

Dijo también que Osmar nunca ha visto bien, que es tecnólogo gráfico y se dedicó a la educación informal durante algunos años; que en 2015 a partir del glaucoma, empezó a tener interrupciones en su vida laboral, y en el 2018 tanto la optómetra como el oftalmólogo le dijeron que era necesario su retiro, y empezó el proceso de incapacidad permanente; que Don Romero le ayudó con su sostenimiento, vivía de la pensión del papá, con ese ingreso se sostenía. A partir del fallecimiento de su padre cambiaron sus condiciones drásticamente, porque dejó de tener el ingreso del papá con el que solventaba sus elementos oculares y su alimentación; que ella le ayudó pero llegó la pandemia, los cambios laborales, el encierro, y llegó un punto en que no pudo más; que cuando Romero se fue a Ortega una hija de él se fue a vivir a la casa familiar, y se quedó a vivir ahí después de la muerte de Romero, y cuando Osmar se separó de ella se fue a vivir a la casa donde vivía con el papá que ya estaba ocupada por su hermana, en la que reside; y que, Osmar había guardado algún dinero del último trabajo, completaba para pagar la seguridad social, y una parte salía de don Romero, también de las incapacidades la pagaba, que solo duraron 6 meses, y luego de que murió el papá ella le ayudó también.

**Nancy Romero Vargas**, hermana de Osmar, dijo que su hermano desde los 14 años presentó complicaciones en los ojos, que entró a la universidad y estuvo trabajando, luego no pudo trabajar ni sostenerse, y entró su papá a ayudarlo, que al fallecer su papá fue un cambio muy radical para Osmar, ya no tenía como sostenerse; que su papá sufría de la tensión, y los médicos le dijeron que tenía que irse para un lugar más cálido, entonces se fue para Ortega donde su hermano segundo; que Osmar reclamaba la pensión, se la mandaba al papá y cogía una parte para el sostenimiento de él; que Tatiana se lo llevó para la casa de ella, porque necesitaba una persona que le ayudara y ella tomó la opción de decirle que se fuera con ella; que antes de irse para Ortega su padre convivía con su hermano, y cuando su padre falleció la hermana fue a vivir a esa casa.

**Leonor Romero Vargas**, hermana de Osmar Romero coincidió en lo expresado por su hermana en cuanto a los problemas de salud del actor, dijo que la mayoría del tiempo vivió con su papá, hasta que éste se enfermó y se lo llevaron para Ortega, Osmar se fue a vivir con Tatiana mientras el papá se fue a Ortega, después su papá falleció y él vivió con Tatiana pero la relación no funcionó mucho tiempo, entonces decidió volver a la casa familiar que es donde habita; que Osmar inició en el 2015 una relación con Tatiana, trabajó hasta cuando pudo, sustentaba sus necesidades con la ayuda de su papá, con su pensión le colaboraba para los lentes, jabones, transporte para citas; que el actor no tuvo hijos, en la actualidad vive con ella, su esposo, y sus hijos, no aporta a la casa familiar, porque no tiene como ayudarles, su esposo es el que cubre los gastos, con el aporte que hacen se mantiene la casa se paga predial, y lo necesario.

Finalmente, de la **investigación** que en sede administrativa efectuó la entidad a través de un tercero, además de lo advertido por el juzgador, con lo que coincide la Sala, se destaca también la forma antitécnica en la que se llevaron a cabo las entrevistas, en la interacción y los interrogantes planteados a los entrevistados, la forma en la que se sugerían o completaban las respuestas, lo que ciertamente impide obtener resultados que se acerquen a la realidad, y permitan establecer los supuestos necesarios para el reconocimiento pensional.

**Pensión de sobrevivientes.** La norma aplicable para resolver la controversia, es la vigente a la data de la muerte del causante (6 de octubre de 2019), esto es, los arts. 12 y 13 de la Ley 797 de 2003, que modificaron los arts. 46 y 47 de la Ley 100 de 1993 (CSJ SL17521-2016, SL15873-2017 y SL1362-2019), según los cuales, para el caso, tienen derecho a la pensión de sobrevivientes los miembros del grupo familiar del pensionado que fallezca, y son beneficiarios de la prestación, entre otros, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez conforme el art. 38 *idem*, norma que a su vez establece que se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

La referida dependencia económica, en los términos en que ha sido analizado por la Corte Constitucional, ha sido comprendida como la falta de condiciones materiales mínimas para auto proporcionarse o mantener la subsistencia, advirtiendo que la presencia de ciertos ingresos no constituye falta

de dependencia económica, puesto que solo es independiente una persona cuando por sus propios medios puede mantener su mínimo existencial en condiciones dignas; y en particular, en la sentencia CC C-066-2016, fue declarado inexecutable el aparte de la norma que establecía que tal dependencia en el caso de los hijos inválidos se daba cuando no tenían ingresos adicionales, tras considerar que es una exigencia irrazonable, en la medida en que constituye una barrera de acceso de personas vulnerables a instrumentos que garantizan su derecho fundamental a la seguridad social y su mínimo vital, en detrimento de su dignidad, únicamente por el hecho de ser hijo y no hermano del pensionado o afiliado fallecido, a quien no se le hacía esa exigencia, de manera que basta acreditar la situación de discapacidad, el parentesco y la dependencia económica del causante, para tener derecho a la pensión de sobrevivientes.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia CSJ SL4329-2021, en asunto similar al aquí debatido, rememoró y precisó:

Ahora, también la jurisprudencia ha adocinado que, si bien la citada prestación se reconoce por la muerte del pensionado, la contingencia protegida por la disposición legal es la invalidez (CSJ SL, 24 jul. 2006. rad. 26823, CSJ SL, 10 jun. 2008, rad. 30720, CSJ SL8468-2015, CSJ SL2346-2020 y CSJ SL494-2021). Precisamente en la última sentencia se indicó:

*(...) no es desacertada la interpretación que del precepto legal hizo el Tribunal, pues es claro su texto al exigir que la dependencia económica del hijo inválido se da frente al causante, por lo que cabe inferir en sana lógica, que ésta se debe dar, para efectos de la pensión de sobrevivientes, en vida de éste y hasta su fallecimiento, no anterior a este último acontecimiento, ni, huelga decirlo, con posterioridad a él. Es en el momento del deceso que se deben reunir las dos condiciones para que el hijo adquiera el derecho: ser inválido y depender económicamente del pensionado.*

*En verdad, la invalidez es la contingencia protegida por la disposición legal. El designio de ésta es, pues, evitar el desamparo al que se ve enfrentado el inválido por la muerte del hermano que era su soporte económico.*

*No bastan la calidad de hermano ni la dependencia económica. Se requiere el estado de invalidez, que precisamente comporta que no tiene la capacidad laboral que permita la atención, por sus propios medios, de su congrua subsistencia.*

En el anterior contexto, al armonizar los citados precedentes, a juicio de la Sala, en principio, no existe incompatibilidad entre la pensión de sobrevivientes a favor de un hijo inválido con la de invalidez que pueda causar el afiliado con sus propias cotizaciones, pues ambas prestaciones tienen una regulación autónoma, tal como se indicó, gozan de una fuente de financiación distinta y la dependencia económica no tiene que ser absoluta.

Para la Sala, en este asunto se acredita la dependencia económica requerida para que el demandante sea considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en condición de hijo inválido, con ocasión de la muerte de su padre pensionado, puesto que, acorde con las pruebas documentales adosadas, en armonía con las declaraciones recibidas, de testigos que se exhiben contestes,

espontáneos, aunado a que al unísono, al tenor de lo dispuesto en el art. 221 del CGP, indicaron las circunstancias de modo, tiempo y lugar en la que les consta en forma directa lo manifestado, se pudo establecer que para la fecha de la muerte de su padre, y desde por lo menos una año atrás, el actor no se encontraba desempeñando actividad económica productiva alguna, a pesar de que efectuaba aportes al sistema pensional como trabajador independiente, y ello fue así, con ocasión de su discapacidad visual, que al unísono informaron los declarantes le impidió continuar desempeñándose como tecnólogo gráfico, específicamente continuar con sus actividades de educación informal, teniendo en cuenta que su optómetra y su oftalmólogo le advirtieron la necesidad de su retiro, empezando por ello el proceso de incapacidad permanente, para obtener la pensión de invalidez, momento para el cual recibía la ayuda económica de su padre, para solventar sus gastos de subsistencia, y convivía con él, sin que el hecho de que su padre se fuera a vivir a Ortega con un hermano del actor, significara el fin de esa ayuda, pues acorde con lo afirmado por los testigos, de la pensión aquel devengaba, que recibía el actor, sacaba lo necesario para aportar por sus propios gastos y los que generaba, en la casa de su novia, en la que vivió a partir de ese momento.

En este punto, resulta relevante advertir que, contrario a lo manifestado por la apoderada de Colpensiones, no es posible establecer que el demandante solventaba sus gastos de subsistencia, en vida de su padre y para la fecha de su muerte, con el valor de las incapacidades recibidas hasta el momento en que le fue reconocida y pagada la pensión de invalidez, puesto que, tal como lo afirmó la testigo Tatiana Hernández y se desprende de la certificación emitida por Coomeva EPS, en vida del causante al actor solo le fueron pagados 180 días de incapacidad, que equivalen aproximadamente a 6 meses, hasta marzo de 2019, y las incapacidades generadas desde ese momento y hasta enero de 2020, cuando le fue reconocida la pensión de invalidez, le fueron pagadas el 27 de diciembre de 2019, esto es, más de 2 meses después de la muerte de su padre, por lo que se desvirtúa la existencia de ese ingreso en vida del pensionado, que permitiera descartar la dependencia económica necesaria para ser considerado beneficiario de la pensión de sobrevivientes en condición de hijo inválido, requisitos que se itera, es menester verificar para la fecha de la muerte, y en época inmediatamente anterior, sin que los ingresos recibidos más de 6 meses antes o aquellos que recibió más de 2 meses después, desacrediten esa dependencia económica.

Así las cosas, valoradas en su integridad las pruebas reseñadas, se puede

colegir, contrario a lo indicado en la apelación de la demandada, que en efecto el demandante, en su condición de hijo inválido (con PCL estructurada el 22 de mayo de 2019), dependía económicamente de su padre para la época de la muerte de este (6 de octubre de 2019), razón por la cual, acredita la condición de beneficiario de la pensión de sobrevivientes, en los términos del art. 47 de la Ley 100 de 1993, por tanto, se **confirmará** la decisión.

En cuanto a la **cuantía** de la prestación, al tenor de lo dispuesto en el art. 48 de la Ley 100 de 1993, Colpensiones deberá reconocer el 100% de la pensión que el causante disfrutaba, así como el mismo número de mesadas que recibía, con la autorización del descuento de los aportes en salud en favor del beneficiario conforme a lo dispuesto en los art. 143, 157 y 204 de la Ley 100 de 1993; para el caso, la mesada pensional que percibía el causante a la fecha de retiro de nómina equivalía a un salario mínimo legal mensual vigente, como se ordenó en primera instancia.

En cuanto a la **excepción de prescripción** propuesta por la demandada, no está llamada a prosperar, teniendo en cuenta que la pensión reclamada se causó con la muerte del pensionado, ocurrida el 6 de octubre de 2019, la solicitud ante la demandada fue presentada el 11 de febrero de 2020, resuelta definitivamente mediante acto administrativo del 29 de abril de ese año, mediante el cual se confirmó en apelación su negativa, y la demanda fue presentada el 24 de noviembre de 2020, por lo que se concluye que no alcanzó a transcurrir el término de prescripción de 3 años previsto en el art. 151 del CPTSS.

Por tanto, el retroactivo a cargo de Colpensiones y a favor del demandante, a 31 de mayo de 2023, asciende a la suma de \$47.983.051, el cual deberá ser cancelado sin perjuicio de las mesadas que en adelante se continúen causando, con la autorización del descuento de los aportes en salud, así que en estos términos se **modificará** el numeral **segundo** de la sentencia, acorde con lo dispuesto en el art. 283 del CGP:

<b>Año</b>	<b>Monto mesada</b>	<b>Nº mesadas</b>	<b>Valor mesadas al año</b>
2019	\$ 828.116	3,8334	\$ 3.174.445
2020	\$ 877.803	14	\$ 12.289.242
2021	\$ 908.526	14	\$ 12.719.364
2022	\$ 1.000.000	14	\$ 14.000.000
2023	\$ 1.160.000	5	\$ 5.800.000
<b>Gran Total:</b>			<b>\$ 47.983.051</b>

**Intereses moratorios.**- Finalmente, en cuanto a los intereses moratorios de que trata el art. 141 de la Ley 100 de 1993, tienen carácter resarcitorio y no sancionatorio, en general hay lugar a su imposición cuando se verifica retardo en el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales, salvo en aquellos casos en los que la entidad no procede a su reconocimiento con estricto apego a la ley, como cuando el derecho se encuentra en disputa, caso en el cual corresponde a la jurisdicción establecer a quién corresponde, o cuando surge de la aplicación de un criterio jurisprudencial que no se encontraba consolidado; en el presente caso, como lo aduce en su apelación la parte actora, tales réditos son procedentes, por cuanto las situaciones aquí previstas no se enmarcan dentro de las excepciones que ha considerado la jurisprudencia de nuestro máximo órgano de cierre como eximentes de responsabilidad frente a las entidades de seguridad social.

En consecuencia, se **revocará** la absolución impartida en este aspecto en el numeral tercero de la decisión, así como la indexación ordenada respecto al retroactivo pensional del numeral segundo, por resultar incompatible con tales réditos, y en su lugar, se **condenará** al pago de los intereses moratorios calculados sobre cada una de las mesadas pensionales causadas y exigibles a favor del actor, a partir del 11 de abril de 2020, cuando venció el término con el que contaba la entidad para resolver en debida forma la prestación, al tenor de lo dispuesto en el art. 1º de la Ley 717 de 2001, y en adelante a partir de la exigibilidad de cada mesada causada con posterioridad, y en todo caso, hasta su pago efectivo, a la tasa máxima de interés moratorio vigente para la fecha en que se efectúe el pago.

En los anteriores términos queda estudiada la apelación y surtido el grado jurisdiccional de consulta.

Sin costas en la instancia ante su no causación.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ DC**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral **segundo** de la sentencia proferida el 1º de abril de 2022, por el Juzgado 37 Laboral del Circuito de Bogotá DC, el que quedará así:

**SEGUNDO: CONDENAR** a COLPENSIONES a reconocer y pagar a OSMAR ORLANDO ROMERO VARGAS, el retroactivo pensional calculado a partir del 6 de octubre de 2019, teniendo en cuenta como valor de la mesada pensional el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, con un total de 14 mesadas pensionales al año, el que a 31 de mayo de 2023 asciende a la suma de **cuarenta y siete millones novecientos ochenta y tres mil cincuenta y un pesos (\$47.983.051)**, sin perjuicio de las sumas que se sigan causando por ese concepto, y del que se autoriza a la entidad a realizar los descuentos legales con destino al sistema de seguridad social en salud, acorde con lo expuesto en las consideraciones de esta decisión.

**SEGUNDO: REVOCAR** el numeral tercero y la indexación ordenada en el numeral segundo de la sentencia apelada y consultada, para en su lugar, **CONDENAR** a COLPENSIONES a reconocer y pagar al demandante los INTERESES MORATORIOS sobre el retroactivo ordenado, a partir del 11 de abril de 2020, en los términos dispuestos en el art. 141 de la Ley 100 de 1993, conforme a las consideraciones de esta decisión.

**TERCERO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia apelada y consultada.

**CUARTO:** Sin costas en la instancia ante su no causación.

**QUINTO:** Esta sentencia se notificará a través de **EDICTO**, atendiéndose los términos previstos en el art. 41 del CPTSS.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE**

Magistrada ponente

*(En uso de permiso)*

**MILLER ESQUIVEL GAITÁN**  
Magistrado



**MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA**  
Magistrado

(\*) Hipervínculo de consulta de expediente digitalizado:

<https://etbcsj->

[my.sharepoint.com/:f/g/personal/des15sltsbta\\_cendoj\\_ramajudicial\\_gov\\_co/EmxPt58WnWVBp2\\_s2tSIL0BmnWBS-V6frG2GGDq8UnRkg?e=g1suE2](https://my.sharepoint.com/:f/g/personal/des15sltsbta_cendoj_ramajudicial_gov_co/EmxPt58WnWVBp2_s2tSIL0BmnWBS-V6frG2GGDq8UnRkg?e=g1suE2)

**Firmado Por:**

**Luz Patricia Quintero Calle**

**Magistrada**

**Sala Laboral**

**Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **8685fdea7f3c86d1beded46c8749feea8f0d978c6d9a4bdca8ddc5d5e314fba3**

Documento generado en 05/07/2023 03:19:54 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**