



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Laboral**

Magistrado Ponente
Fabio Hernán Bastidas Villota

Quince (15) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Ordinario Laboral
Radicado	76001 31 05 002 2018 00576 01
Juzgado	Segundo Laboral del Circuito de Cali
Demandante	Carlos Julio Hernández
Demandado	Colpensiones
Asunto	Modifica Pensión de invalidez e intereses moratorios
Sentencia No.	374

I. ASUNTO

Pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el **recurso de apelación** formulado por Colpensiones contra la sentencia No. 197 emitida el 14 de septiembre 2021. Asimismo, se resuelve el **grado jurisdiccional de consulta** en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda y su subsanación¹

Pretende el demandante, se condene al **i)** reconocimiento y pago de la pensión de invalidez causado desde el 15 de julio de 2016, los intereses moratorios y los reajustes legales; **ii)** los demás derechos que resulten probados de conformidad a las facultades ultra y extra petita, las costas y agencias en derecho.

2. Contestación de la demanda

Colpensiones contestó la demanda², escrito, el cual, en virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir (Art. 279 y 280 C.G.P.).

¹ 01Expediente **páginas** 6 a 16 y 32 a 34

² 01Expediente **páginas** 156 a 164

3. Decisión de primera instancia

3.1. Agotada la etapa probatoria conforme lo solicitado por las partes y decretado por la juez de conocimiento, ésta puso fin a la primera instancia mediante la sentencia³ referida al inicio de este fallo, en la que: **i)** condenó a Colpensiones a reconocer y pagar la pensión de invalidez entre el 15 de julio de 2016 y el 30 de octubre de 2018, en cuantía de un (1) smlmv, cuyo retroactivo corresponde a \$21.539.471 del cual deberá efectuar el descuento de los aportes en salud⁴; **ii)** dispuso el pago de intereses moratorios, sobre las sumas adeudadas, a partir del 21 de septiembre de 2017 y hasta tanto se cancelen los dineros ordenados; **iii)** e impuso costas a cargo de la administradora de pensiones⁵.

Para arribar a tal decisión, la juez de primera instancia ilustró a las partes acerca del contenido de las pruebas documentales adosadas en el proceso, entre ellas el acto administrativo de octubre de 2018, por medio del cual la pasiva reconoció la pensión de vejez a partir del 1º de noviembre del mismo año en cuantía de un (1) smlmv, así como el dictamen de pérdida de capacidad laboral en el cual se estructuró una invalidez superior al 50% el 15 de julio de 2016.

En esa medida, acudió a la Ley 860 de 2003 para verificar los requisitos para el pago de la prestación, así al no existir discusión sobre la fecha de estructuración ni el porcentaje, realizó la verificación de la densidad de semanas, las cuales encontró acreditadas. Así, encontró procedente el pago de la pensión de invalidez, entre la data de estructuración y el disfrute de la prestación de vejez, en cuantía de un (1) smlmv. Estableció el retroactivo pensional y dispuso de aquel el descuento de los aportes en salud.

Sobre los intereses moratorios, preció que el demandante tenía derecho a la prestación sin que existiera justificación alguna para abstenerse a su pago, por tanto, su procedencia es desde el 21 de septiembre de 2017 y hasta tanto se realice el pago de lo adeudado.

4. Trámite de segunda instancia

Los apoderados de las partes guardaron silencio.

³ 01Expediente **páginas** 174 y 175 y Cuaderno Tribunal, Archivo 07Audiencia14Septiembrede2021 minuto 10:01 a 17:16

⁴ Cuaderno Tribunal, Archivo 07Audiencia14Septiembrede2021 minuto 16:36 a 16:45

⁵ No fijó las agencias enderecho

5. Recurso de Apelación

Colpensiones⁶ solicita se revoque la decisión debido a que se **i)** reconoció una pensión de vejez, la cual es incompatible con la de invalidez reconocida en el presente asunto, máxime cuando ambas se fundan en las mismas cotizaciones al sistema de pensiones; **ii)** en cuanto a los intereses moratorios señala que si bien la prestación se causó en “*vigencia la ley 797 de 2003, el despacho hace un reconocimiento en aplicación del principio de la condición más beneficiosa en aplicación de la Ley 100 de 1993, lo que hace imposible que los intereses moratorios sean reconocidos, por cuanto es un reconocimiento de carácter jurisprudencial*” en esa medida, la entidad pensional, está relevada del pago de los referidos intereses.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

1.1 ¿Procede el reconocimiento de la pensión de invalidez a favor del actor en el interregno del 15 de julio de 2016 y al 30 de octubre de 2018?

1.2. En caso afirmativo, ¿operó la prescripción del retroactivo pensional y de las diferencias en las mesadas pensionales? ¿Es viable la condena por intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993? ¿Es válido el descuento de aportes en salud?

2. Respuesta al primer problema jurídico

2.1 ¿Procede el reconocimiento del retroactivo pensional de invalidez a favor del actor en el interregno determinado por la Juez de primer grado?

La respuesta al interrogante es **positiva**. Fue acertada la decisión de la *A quo* al determinar que el demandante tiene derecho a la pensión de invalidez únicamente desde el 15 de julio de 2016 y hasta el 30 de octubre de 2018.

2.1.1. Los fundamentos de la tesis son los siguientes

Tratándose de la pensión de invalidez, la regla general indica que la norma que gobierna esta temática será la vigente al momento de la estructuración de la

⁶ Cuaderno Tribunal, Archivo 07Audiencia14Septiembrede2021 minuto 17:28 a 20:21

invalidez, para el caso que se discute es el artículo 1º de la **Ley 860 de 2003** que modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993. En ella se estableció como elementos necesarios para acceder a la pensión de invalidez que el afiliado cuente con: **i)** 50% o más de pérdida de la capacidad laboral, y **ii)** 50 semanas cotizadas en los tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

Según el contenido de dicha norma, para acceder al reconocimiento de la pensión de invalidez, el trabajador debe ser calificado con una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50%, dictamen que se encuentra a cargo de las entidades enlistadas en el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 100 de 1993 y que constituye la prueba idónea para determinar el estado de invalidez (SL. 18016/2016, SL 778/2019). Es decir que, en principio, el medio de prueba a valorar por el fallador para establecer si al afiliado le asiste o no el derecho a la prestación es el dictamen de pérdida de capacidad laboral.

Así, por disposición del artículo 40 de la Ley 100 de 1993, el momento a partir del cual se hace exigible y por tanto debe ser reconocida y pagada la pensión de invalidez corresponde a *“la fecha en que se produzca tal estado”*, que no es otra, que la declarada en el dictamen como fecha de estructuración de la invalidez, a su vez, el artículo 10 de Decreto 758 de 1990 establece: *“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... La pensión de invalidez se convertirá en pensión de vejez, a partir del cumplimiento de la edad mínima fijada para adquirir este derecho.**”*

Al respecto, es importante diferenciar la fecha de causación del derecho a la pensión de invalidez y la fecha del disfrute de la misma.

El derecho en la invalidez se entiende causado cuando el afiliado ha sido declarado inválido por pérdida del 50% o más de su capacidad laboral y cumple además con los requisitos establecidos en la Ley vigente al momento en que se estructuró dicho estado.

Mientras que el disfrute del pago de dicha prestación se realizará a la luz de lo previsto en artículo 3º del Decreto 917 de 1999, sólo será factible desde la fecha de estructuración de la invalidez si el afiliado no se encuentra recibiendo el pago de

subsidios por incapacidad temporal, pues de lo contrario, será a partir de que cesen dichos pagos que se podrá entrar a percibir la mesada pensional

Lo anterior, dado que estas prestaciones no pueden ser coexistentes pues son incompatibles y cada una de ellas concurre para socorrer al afectado en dos eventos diferentes, con una naturaleza distinta, por cuanto, el auxilio por incapacidad laboral sustituye el salario percibido por el trabajador activo, mientras se logra su rehabilitación laboral previendo un reintegro futuro de éste a la actividad laboral, a diferencia de la pensión de invalidez que representa una prestación económica reconocida a la persona en atención a las altas probabilidades de no tener rehabilitación laboral en donde ya ha quedado definida mediante un dictamen médico la imposibilidad de laborar de forma permanente.

No obstante, la Sala de Casación Laboral en la sentencia SL1562 de 2019, radicación N° 73026, M.P. Rigoberto Echeverri Bueno, precisó que cuando el retroactivo pensional cubija periodos que también han sido cubiertos por subsidios de incapacidades temporales, ello no conduce a la imposibilidad del reconocimiento del derecho pensional desde la fecha de estructuración del estado de invalidez, sino a la posibilidad de que del retroactivo pensional se efectúe el descuento de las sumas concedidas por concepto de subsidios por incapacidad, a fin de que por los mismos períodos no se perciban simultáneamente dos beneficios.

De otro lado la pensión de vejez exige que converjan los presupuestos de edad y semanas cotizadas para su reconocimiento, de modo que, una vez se reúnen procede su pago, y en ese orden, la conversión de una pensión de invalidez a vejez, no implica que las prestaciones se paguen de manera simultánea, sino que la segunda sustituye a la primera.

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL 3696 de 2021, explicó:

“...no puede olvidarse que la pensión de invalidez puede transitar en varias etapas, pues en los términos de la legislación vigente -artículos 44 de la Ley 100 de 1993 y 17 del Decreto 1889 de 1994-, la revisión periódica de estas pensiones no solo determina su extinción o suspensión, como en este caso, sino su aumento o disminución. Incluso, puede convertirse en una pensión vitalicia de vejez de llegarse al cumplimiento de la edad mínima para acceder a esta acreencia, conforme se infiere del artículo 10 del Acuerdo 049 de 1990.

Como puede notarse, el esquema legal de financiamiento de la pensión de invalidez está diseñado y pensado para respaldar una prestación que puede perdurar hasta el fin de los días de vida del pensionado e incluso tener la

connotación de transmitirse por causa de muerte, por lo que se descarta la afectación de la sostenibilidad financiera, objetivo principal del literal I) del artículo 2.º de la Ley 797 de 2003.”

Entonces, como quiera que la pensión de invalidez exige la verificación de la PCL del pensionado a efecto de continuar realizando su reconocimiento, es viable que la prestación sufra una conversión cuando el beneficiario de la prestación llega a la edad para acceder a la pensión vitalicia de vejez, de manera que no se sujeta su pago a ningún requisito adicional a la densidad de semanas y edad. En ese orden cuando el pensionado por invalidez pasa a serlo por vejez, hay lugar a establecer la tasa de reemplazo y el IBL, pues en algunos casos varía el monto de la prestación, de acuerdo a los IBC y las reglas propias que diferencian la liquidación de la pensión de invalidez de la de vejez.

2.1.2. Caso Concreto

En el presente caso, no existe controversia en que el demandante **i)** fue calificado por Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, entidad que expidió el dictamen No. 6287280-2093 el 21 de abril de 2017, en el que se le calificó una PCL del 53,93% por una enfermedad de origen común, con fecha de estructuración del 15 de julio de 2016, experticia que se encuentra en firme⁷; **ii)** solicitó la pensión de invalidez el 21 de julio de 2017⁸; **iii)** en la SUB 8179 de 15 de enero de 2018, en la entidad pensional declaró la falta de competencia para resolver la prestación con ocasión a la existencia de un proceso ordinario por el pago de la pensión de vejez⁹; **iv)** el referido acto administrativo se confirmó a través de la SUB 41846 de 16 de febrero de 2018¹⁰; **v)** en sentencia de 31 de julio de 2018 la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, revocó la sentencia 095 de 23 de mayo de 2017, y en su lugar absolvió a Colpensiones de las pretensiones del reconocimiento y pago de la pensión de vejez¹¹; **v)** en SUB 287233 de 31 de octubre de 2018, se reconoció la pensión de vejez en aplicación de la Ley 797 de 2003, a partir del 1º de noviembre de 2018, en cuantía de \$781.242¹².

Bajo esa óptica, se tiene que el demandante previo a la pensión de vejez tenía derecho al pago de la pensión de invalidez como quiera que para el 15 de julio de 2016, data en la que se estructuró una PCL del 53,93% de origen común¹³,

⁷ Archivo 01Expediente Páginas 54 a 62

⁸ Carpeta 01Expediente Páginas 18 a 21

⁹ Archivo 01Expediente Páginas 43 a 46

¹⁰ Carpeta 05ExpedienteAdministrativo, Archivo GRF-AAT-RP-2018_428249_9-20180115091144

¹¹ Carpeta 05ExpedienteAdministrativo, Archivo GDJ-SEN-SI-2018_16284015-20181224112357

¹² Carpeta 05ExpedienteAdministrativo, Archivo GRF-AAT-RP-2018_9836507-20181031050622

¹³ Archivo 01Expediente Páginas 54 a 62

acreditaba 50 semanas cotizadas en los tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez, esto es, entre el 15 de julio de 2013 al 15 de julio de 2016 -154,14 semanas cotizadas-.

De modo que procede el pago de la prestación, en cuantía de un (1) smlmv, misma suma que determinó la A quo y que no controvertió el actor. Frente al número de mesadas pensionales, el inciso 8.º del artículo 1.º del Acto Legislativo 01 de 2005 dispuso que *“las personas cuyo derecho a la pensión se cause a partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán recibir más de trece (13) mesadas pensionales al año»,* salvo que *«perciban una pensión igual o inferior a tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la misma se causa antes del 31 de julio de 2011, quienes recibirán catorce (14) mesadas pensionales al año»,* conforme lo dispuso el párrafo 6.º de la misma normativa.

Así las cosas, a partir de la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, la mesada adicional de junio fue derogada, salvo para los pensionados por vejez, invalidez y sobrevivientes que perciban pensión igual o inferior a tres salarios mínimos legales mensuales y **cuya prestación se haya causado antes del 31 de julio de 2011, quienes mantendrán el derecho a catorce mesadas.**

En tal sentido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia CSJ SL2054-2019 señaló:

“(…) Del anterior recuento se concluye que: (i) en virtud de la sentencia CC C-409-1994, la mesada adicional de junio de que trata el artículo 142 de la Ley 100 de 1993 se aplica a todos los pensionados sin excepción; (ii) a partir de la vigencia del Acto legislativo 01 de 2005 (29 de julio de 2005), dicha prerrogativa fue derogada, salvo para quienes recibieran pensiones iguales o inferiores a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes y (iii) tal beneficio se extinguió definitivamente a partir del 31 de julio de 2011 por virtud de la citada norma supralegal, es decir, las pensiones causadas con posterioridad a tal fecha no pueden ser reconocidas en 14 mesadas al año.”

Premisas normativas y jurisprudenciales que, al aterrizarlas al caso, permite dilucidar que el actor causó el 15 de julio de 2016, es decir, en calenda posterior a al **31 de julio de 2011, por lo cual, no quedó amparado** por los beneficios contenidos en el artículo 142 de la Ley 100 de 1993, en armonía con la sentencia de la Corte Constitucional C-409-1994. De modo que corresponde el pago de 13 mesadas anuales en favor del actor.

Es de precisar que le pago de la pensión de invalidez no puede cancelarse de manera simultánea al auxilio de incapacidad ni a la pensión de vejez, en ese orden, en el asunto obra en oficio de 30 de mayo de 2017 Colpensiones informa el no pago de los auxilios de incapacidad del periodo comprendido entre el 11 de julio de 2016 y el 31 de diciembre de 2016, debido a que es anterior al día 181 de incapacidad¹⁴.

Fecha Inicial(aaaa/mm/dd)	Fecha Final(aaaa/mm/dd)	Motivo no pago
2016/12/17	2016/12/31	Periodo de incapacidad anterior al día 181
2016/12/2	2016/12/16	Periodo de incapacidad anterior al día 181
2016/11/17	2016/12/1	Periodo de incapacidad anterior al día 181
2016/11/4	2016/11/16	Periodo de incapacidad

Su futuro lo construimos entre los dos

1 de 2



Continuación Respuesta Radicado No. 2017_4240743 del 27/4/2017



Fecha Inicial(aaaa/mm/dd)	Fecha Final(aaaa/mm/dd)	Motivo no pago
2016/10/20	2016/11/3	Periodo de incapacidad anterior al día 181
2016/10/5	2016/10/19	Periodo de incapacidad anterior al día 181
2016/9/20	2016/10/4	Periodo de incapacidad anterior al día 181
2016/8/20	2016/9/3	Periodo de incapacidad anterior al día 181
2016/9/4	2016/9/18	Periodo de incapacidad anterior al día 181
2016/8/5	2016/8/19	Periodo de incapacidad anterior al día 181
2016/7/21	2016/8/4	Periodo de incapacidad anterior al día 181
2016/7/11	2016/7/20	Periodo de incapacidad anterior al día 181

Así mismo, en el expediente administrativo se incorpora certificado de Coomeva EPS expedido en febrero de 2017, en el cual se relacionan los auxilios de incapacidad con pagos hasta el 15 de enero del mismo año¹⁵

Código	Descripción	Categoría	Valor	Fecha Inicio	Fecha Fin	Días	Valor	Valor	Valor
10236066	ENFERMEDAD GENERAL	N359	729667	2017-02-15	2017-03-01	15	233		0
10186739	ENFERMEDAD GENERAL	N359	729667	2017-01-31	2017-02-14	15	218		0
10205222	ENFERMEDAD GENERAL	N359	729667	2017-01-16	2017-01-30	15	203		
10205252	ENFERMEDAD GENERAL	N359	729667	2017-01-01	2017-01-15	15	188		172134
10072048	ENFERMEDAD GENERAL	N359	729667	2016-12-17	2016-12-31	15	173		344728
10025870	ENFERMEDAD GENERAL	N359	733273	2016-12-02	2016-12-16	15	158		344728
9977551	ENFERMEDAD GENERAL	N359	725917	2016-11-17	2016-12-01	15	143		344728
9970681	ENFERMEDAD GENERAL	N359	725917	2016-11-04	2016-11-16	13	128		298764
9970412	ENFERMEDAD GENERAL	N351	736250	2016-10-20	2016-11-03	15	115		344728
9935131	ENFERMEDAD GENERAL	N359	736250	2016-10-05	2016-10-19	15	100		344728
9934859	ENFERMEDAD GENERAL	N359	724833	2016-09-20	2016-10-04	15	85		344728
9762756	ENFERMEDAD GENERAL	N359	724833	2016-09-04	2016-09-18	15	70		344728
9913893	ENFERMEDAD GENERAL	N359	721083	2016-08-20	2016-09-03	15	55		344728
9905141	ENFERMEDAD GENERAL	N359	721083	2016-08-05	2016-08-19	15	40		344728
9767021	ENFERMEDAD GENERAL	N359	716667	2016-07-21	2016-08-04	15	25		344728
9766899	ENFERMEDAD GENERAL	N359	716667	2016-07-11	2016-07-20	10	10		183855
9458223	ENFERMEDAD GENERAL	M255	704250	2016-04-18	2016-04-20	3	3		22982

Milita igualmente la Resolución 4369 de 2017¹⁶, en la que se dispuso el pago de los siguientes períodos de incapacidad, así:

¹⁴ **Carpeta** 05ExpedienteAdministrativo, **Archivo** GEN-RES-CO-2017_4240743-20170612050637

¹⁵ **Carpeta** 05ExpedienteAdministrativo, **Archivo** GPB-RES-PI-2017_4240743-20170612050651

¹⁶ **Carpeta** 05ExpedienteAdministrativo, **Archivo** GRP-CER-IE-2017_4240743-20170427041308

BIZAGI	TERCER O AUTORIZADO	IBC	DIAS A PAGAR	FECHA INICIO INCAPACIDAD (aaaa/mm/dd)	FECHA FINALIZACION INCAPACIDAD (aaaa/mm/dd)	VALOR A PAGAR
2017_4240743		716667	8	2017/1/8	2017/1/15	196726
2017_4240743		716667	15	2017/1/16	2017/1/30	368860
2017_4240743		716667	15	2017/1/31	2017/2/14	368860

De lo anterior se infiere que el pago de la pensión de invalidez lo será a partir del 15 de febrero de 2017 y hasta el 31 de octubre de 2018, por lo que se modificará la sentencia en ese sentido.

3. Prescripción - Retroactivo pensional

En lo que atañe a la **prescripción**, cabe dejar en claro que el derecho pensional, como tal, de ninguna manera se ve perjudicado por el paso del tiempo, lo cual no ocurre con las mesadas pensionales, toda vez que al ser prestaciones de carácter periódico eventualmente sí pueden verse afectadas por dicho fenómeno si no se reclaman dentro del término legal, que conforme lo dispuesto en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social es de tres (3) años, contados a partir de la fecha en que la obligación se hizo exigible.

En este orden de ideas, resulta importante anotar que la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 6 de mayo de 2015¹⁷ precisó que el plazo prescriptivo de la acción tendiente al pago de la pensión de invalidez, que no de su reconocimiento pues ella es imprescriptible, empieza a correr desde que el afectado ha tenido '**conocimiento acabado**' de su estado de invalidez laboral, no simplemente desde cuando se causa el infortunio o se advierten los primeros síntomas de la afectación a la salud o integridad de la persona o trabajador, sino desde cuando queda firme la '**determinación**' de la incapacidad o invalidez laboral que a ese respecto profiere la correspondiente Junta de Calificación de Invalidez. Como apoyo de lo anterior, sostuvo puntualmente:

"De suerte que en tanto no se produzca la determinación del estado de invalidez a través de dichos mecanismos, bien puede asentarse que la acción para la reclamación de tales derechos no ha nacido, por ende, en manera alguna puede predicarse que han prescrito -- actio non nata non praescribitur-. Y si la acción judicial para el pago de las aludidas prestaciones económicas y asistenciales no ha nacido, pues el del reconocimiento del estado de pensionado es imprescriptible por su carácter vitalicio, menos aún puede

¹⁷ Radicado 53600. M.P. Dr. Luis Gabriel Miranda Vuelvas.

sostenerse válidamente que las mesadas pensionales como prestaciones económicas derivadas de dicho estado pueden verse afectadas por el cuestionado fenómeno letal liberatorio”.

Y finalizó enfatizando:

“De manera que, así como la determinación del estado de invalidez de la persona o trabajador no está sujeta a los términos de la prescripción de las acciones en el derecho del trabajo y de la seguridad social, igualmente no es predicable la prescripción del pago de las mesadas pensionales derivadas del estado de invalidez sino a partir de la determinación o certidumbre legal de dicho estado”.

3.1.1. Caso en concreto

Respecto del retroactivo pensional no operó el fenómeno de la prescripción, pues la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, expidió el dictamen No. 6287280-2093 el 21 de abril de 2017, en el que se le calificó una PCL del 53,93% por una enfermedad de origen común, con fecha de estructuración del 15 de julio de 2016¹⁸.

La demanda ordinaria laboral se presentó el 5 de octubre de 2018¹⁹, de modo que no se superó el término trienal.

Ahora, calculado el retroactivo pensional se tiene que el mismo asciende a **\$16.296.165,50**.

Fecha inicial	Fecha Final	Mesada	No. Mesadas	Total
15/02/2017	31/12/2017	\$ 737.717,00	11,5	\$ 8.483.745,50
1/01/2018	31/10/2018	\$ 781.242,00	10	\$ 7.812.420,00
			Total	\$ 16.296.165,50

Así como la suma determinada en esta instancia es inferior a la determinada por la A quo, se modificará la sentencia de primer grado como quiera que el asunto se conoce en consulta a favor de Colpensiones.

4. Intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sobre el retroactivo pensional

¹⁸ Archivo 01Expediente Páginas 54 a 62

¹⁹ Archivo 01Expediente Página 2

La jurisprudencia constitucional ha indicado que del artículo 46 de la Constitución Política se desprende el deber positivo en cabeza del Estado de dispensar un trato especial a las personas de la tercera edad.

De igual manera, en desarrollo del postulado contenido en el artículo 53 de la Constitución Política, que establece que “*el Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales*”, el legislador reguló la institución de los intereses moratorios en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 141. INTERESES DE MORA. A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago”²⁰.

En la Sentencia C-601 de 2000, al resolver sobre la constitucionalidad del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, precisó que la comprensión correcta del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 indica que se aplica a todo tipo de pensiones, sin distinción alguna.

Asimismo, advirtió que la norma no crea privilegios entre grupos de pensionados que adquirieron su derecho pensional bajo diferentes regímenes jurídicos, pues la normatividad del Sistema General de Seguridad Social tiene una expansión para todo tipo de pensiones, y, en este aspecto, regula la forma de calcular esos réditos y no su existencia u origen. Al respecto señaló:

*“[L]a Corte debe advertir que los pensionados siempre han tenido derecho al pago de intereses de mora cuando las mesadas correspondientes les han sido canceladas de manera atrasada; por lo tanto, **el derecho al reconocimiento y pago de los intereses de mora a los que hace referencia la norma en comento, es un derecho de todos los pensionados, sin importar el momento en el cual se haya reconocido el derecho al disfrute de la pensión respectiva**”. (Negrilla fuera del texto original)*

La Sentencia de Unificación SU-230 de 2015, indicó que la Sentencia C-601 de 2000 fijó el alcance y contenido en la interpretación del artículo 141 de la Ley 100 de 1993,

²⁰ Artículo declarado exequible en la sentencia C-601 de 2000.

estableciendo que los intereses moratorios proceden para todo tipo de pensión, sin importar la ley o el régimen mediante los cuales se causaron.

Súmese a lo anterior que, en fallo SL1681 del 3 de junio de 2020, radicación No. 75127 -rememorado en sentencia **CSJ SL 945 de 23 de febrero de 2022**- la Sala de Casación Laboral cambió su criterio frente a la procedencia de los intereses moratorios consagrados en la norma *ibidem*. Señaló que éstos proceden para las siguientes prestaciones pensionales: **i)** las pensiones de vejez, de sobrevivientes y de invalidez causadas bajo la égida del Sistema General de Pensiones; **ii)** la pensión especial de vejez por hijo inválido; **iii)** la pensión de las personas con deficiencia física, síquica o sensorial; **iv)** las pensiones especiales por el desarrollo de actividades de alto riesgo; y **v)** para las pensiones causadas en aplicación del régimen de transición dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

4.1 Caso en concreto

El demandante solicitó la pensión de invalidez el 21 de julio de 2017²¹, sin que se procediera a su reconocimiento con ocasión a la existencia de un proceso ordinario en el que se reclamaba la pensión de vejez, sin que luego de tramitado aquel procediera al pago de las mesadas pensionales que le asistían al demandante por la prestación de invalidez.

No es de recibo tampoco el argumento del apelante, como quiera que en el asunto la prestación pensional no se reconoció bajo los parámetros de la condición más beneficiosa, sino en aplicación de la norma vigente para la data de estructuración de la pensión de invalidez, esto es el artículo 1º de la Ley 860 de 2003, el cual modificó el artículo 39 de la Ley 100 de 1993.

Así, como Colpensiones contaba con el término de 4 meses²² para reconocer la prestación, los intereses moratorios se deben cancelar a partir del 22 de noviembre de 2017, y en ese sentido se modificará la sentencia de primer grado.

5. Descuentos aportes en salud

Sobre este tópico, es de resaltar que dicha retención constituye una condición esencial, necesaria e ineludible al reconocimiento de la pensión, que opera por

²¹ **Carpeta** 01Expediente Páginas 18 a 21

²² SL4335 de 2022

virtud de la ley (artículo 143 de la Ley 100 de 1993) y que se encuentra relacionada con los principios que irradian al sistema general de seguridad social, tal como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, entre otras, en sentencia 47528 del 6 de marzo de 2013, así como la H. Corte Constitucional en sentencia SU-230 de 2015.

Adicionalmente, numeral 1º del artículo 157 de la Ley 100 de 1993, dispone:

“Los afiliados al Sistema mediante el régimen contributivo son las personas vinculadas a través de contrato de trabajo, los servidores públicos, los pensionados y jubilados y los trabajadores independientes en capacidad de pago (...).”

Luego, el artículo 203 de la Ley 100 de 1993 establece que las personas a las que se refiere el artículo en cita son afiliados obligatorios del régimen contributivo, por tanto, deben cumplir con las obligaciones contempladas en el artículo 160 del mismo texto normativo, entre ellas el pago de las correspondientes cotizaciones, así que acertada fue la decisión de primer grado en este aspecto. En esa medida se adicionará la sentencia apelada y consultada.

7. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 365 del C.G.P., se impondrá condena en costas de segunda instancia a Colpensiones en favor de la parte demandante.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: MODIFICAR los **ORDINALES PRIMERO** y **SEGUNDO** de la sentencia apelada y consultada en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar la pensión de invalidez a **Carlos Julio Hernández** desde el 15 de febrero de 2017 y el 31 de octubre de 2018 -fecha en la que se reconoció la pensión de vejez-, retroactivo que corresponde a **\$16.296.165,50**. Los intereses moratorios

deberán pagarse a partir del 22 de noviembre de 2017, y hasta tanto se realice el pago único aquí dispuesto.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia objeto de consulta.

TERCERO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia, a cargo Colpensiones, y en favor de la parte demandante. Las agencias en derecho se fijan en suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

CUARTO: Notifíquese esta decisión por edicto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para |
Acto Judicial
Cali-Valle
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO PARCIAL

Firma digitalizada para |
Acto Judicial
Cali-Valle
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
S A L A 1ª DE DECISION L A B O R A L

Magistrado Ponente:
FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

En mi calidad de magistrado integrante de la Sala, me permito con el debido respeto, apartarme y hacer salvamento parcial de voto a la presente sentencia por los motivos que expongo a continuación.

A diferencia del criterio mayoritario y de la posición de la superioridad, se considera no poderse supeditar el reconocimiento de los intereses moratorios dentro del sistema pensional a la aplicación de la jurisprudencia a la hora de la adjudicación de los derechos pensionales, menos, el actuar que tuviere la entidad de seguridad social frente al reconocimiento pensional, pues tal y como incluso ha sido reconocido por la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia¹¹, los intereses moratorios no son una sanción por imponer a las entidades de seguridad social referenciando su actuar, conforme o no a las preceptivas legales o su buena fe, sino que su finalidad es resarcir a los pensionados por el tiempo durante el cual no hubo acceso a su pensión, esto en aras de proteger su mínimo vital, con lo cual se evita recibir sus estipendios desvalorizados.

Así pues, las acciones o conductas de los fondos no pueden entrar a reglamentar el **art. 141 de la ley 100/93**, el cual sea de paso recordar, no cuenta con modificación o reglamentación por norma alguna.

El magistrado,



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA