

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL
DESCONGESTIÓN**

MAGISTRADA PONENTE: MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO

**SANTIAGO DE CALI, DIEZ (10) DE DICIEMBRE DE DOS MIL
VEINTIUNO (2021).**

**RADICADO: 76001310500820170029901.
DEMANDANTE: GUILLERMO TELLO PLAZA.
DEMANDADAS: COLPENSIONES y OTROS.**

Conforme lo previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala de Descongestión de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO, quien la preside, EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES y CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA, se reunió con el **OBJETO** de resolver el grado jurisdiccional de consulta que opera en favor de COLPENSIONES por haberle resultado adversa la sentencia que profirió el 15 de febrero de 2018, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca. Previa deliberación los Magistrados se acordó proferir la siguiente

SENTENCIA No. 226.

1) ANTECEDENTES.

a) PRETENSIONES.

Reclama el demandante que se ordene a COLPENSIONES que le pague las incapacidades comprendidas entre el 21 de diciembre de 2011 y el 3 de septiembre de 2013, junto con los intereses moratorios, así como la pensión de invalidez retroactivamente desde la fecha en que se estructuró su pérdida de la capacidad laboral, y aquella en la que la entidad comenzó a pagarla, con los intereses moratorios o la indexación de las condenas.

b) HECHOS.

Como fundamentos fácticos relevantes de su demanda afirmó que se le concedieron incapacidades médicas desde el 27 de abril de 2010; que los primeros 180 días los pagó la NUEVA E.P.S. S.A., es decir, hasta el 30 de octubre de 2010; que las incapacidades que se le expedieron con posterioridad, debieron ser asumidas por la A.F.P., sin embargo como no lo hizo, se vio compelido a presentar una acción de tutela en su contra, la cual fue conocida por el Juzgado Once Civil del Circuito de Cali, el cual mediante sentencia del 12 de junio de 2012 le ordenó que las cancelara hasta el día 540, decisión que fue confirmada por el Tribunal Superior de Cali a través de la sentencia del 12 de junio del 2012; que ante el incumplimiento de la orden, formuló incidente de desacato; que el I.S.S. mediante comunicado del 29 de abril del 2013 le informó que enviaría su expediente a COLPENSIONES, entidad encargada de realizar el pago de los subsidios por incapacidad que reclamaba; que el 17 de diciembre de 2013, reiteró su solicitud de iniciar el incidente por el desacato de la sentencia de tutela; que en abril de 2014, el grupo médico laboral de COLPENSIONES calificó su pérdida de la capacidad laboral, asignándole un 38.23%, que se estructuró el 4 de septiembre del 2013 y es de origen común; que la Junta Regional de Calificación de Invalidez mediante dictamen del 28 de mayo de 2014, determinó que tiene una pérdida de la capacidad laboral del 51.15% y confirmó la fecha de estructuración de la misma así como el origen asignado por la A.F.P.; que el 4 de junio de 2014, reclamó el pago de la pensión de invalidez; que COLPENSIONES, a través de la resolución del 22 de agosto de 2014, ordenó el pago de las incapacidades que le otorgaron entre el 13 de enero y el 20 de diciembre de 2011; que la entidad de seguridad social es la obligada de pagar las causadas entre el 21 de diciembre de 2011 y el 3 de septiembre de 2013; que mediante oficio del 25 de agosto del 2014 COLPENSIONES le informó que cumplió la orden de tutela, ya que reconoció y canceló los subsidios por incapacidades comprendidos entre el 13 de enero de 2011 y el 20 de diciembre de 2011; que interpuso recurso de reposición pidiendo el pago de las demás incapacidades, es decir, las causadas entre el 21 de diciembre de 2011 y el 3 de septiembre de 2013; que su empleador PRODUCTOS QIKELY S.A.S. coadyuvó su petición mediante derecho de petición; que COLPENSIONES a través de la Resolución GNR 154134 del 26 de mayo del 2015 confirmó la decisión atacada; que su empleador a

través de derecho de petición del 23 de julio del 2015 insiste en su solicitud de pago de incapacidades; que a través de la Resolución VPB 56671 del 13 de agosto del 2015 confirmó su determinación.

c) RESPUESTA DE LA DEMANDADA.

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES- se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en su contra, asegurando que no adeuda dinero alguno por concepto de incapacidades; que a través de la Resolución GNR 435454 del 22 de diciembre de 2014, le reconoció la pensión de invalidez, pagadera desde el 21 de diciembre de ese año. En su defensa, propuso como previa la excepción de "*Cosa Juzgada*", y como de mérito las de: "*Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido*"; "*Cobro de lo no debido*"; "*Buena fe de la entidad demandada*"; "*Prescripción*"; "*Legalidad del acto administrativo que reconoce la pensión de invalidez al (la) demandante y buena fe del demandado*" y la "*Innominada o genérica*".

Mediante auto No. 2561 del 26 de septiembre del 2017, el juzgado de primera instancia decidió integrar la litis con la NUEVA E.P.S. y PRODUCTOS QIKELY S.A.S.

PRODUCTOS QIKELY S.A.S. sostuvo que no se opone a las pretensiones de la demanda, admitiendo como ciertos la mayoría de los hechos.

La NUEVA E.P.S. se opuso a la prosperidad de la demanda y propuso las excepciones de fondo de: "*Inexistencia de la obligación de pagar prestaciones económicas por incapacidad de origen común o no profesional generadas con posterioridad a 180 días continuos de incapacidad*"; "*Inexistencia de obligación de efectuar el pago de la [sic] incapacidades por ser de enfermedad general superior a 181 día [sic] continuos falta de legitimación en la causa por pasiva*"; "*Inexistencia de preención [sic] en contra de la entidad que represento*"; "*Cobro de lo no debido*"; "*Prescripción*" y la "*Excepción genérica*"

2) SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

La Juez de primera instancia en sentencia del 15 de febrero de 2014 declaró probada la excepción de prescripción propuesta por la NUEVA EPS S.A. y no probadas las que presentó COLPENSIONES. En consecuencia, la condenó a pagarle al actor el retroactivo de las mesadas de la pensión de invalidez causadas entre el 4 de septiembre del 2013 y el 20 de diciembre de 2014, el cual asciende a \$10'687.110; le ordenó cancelar los intereses moratorios desde el 5 de octubre del 2014; la autorizó a descontar del retroactivo lo correspondiente a los aportes al Sistema de Seguridad Social y absolvió a las demás demandadas.

3) CONSULTA.

En virtud a que la decisión de primer grado fue desfavorable a COLPENSIONES, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 69 del C.P.L. y de la S.S., se conocerá el proceso en el grado jurisdiccional de consulta. Por lo tanto, la Sala se ocupará de estudiar si la parte demandante cumple con los requisitos legales para que se le reconozca la retroactivamente la pensión de invalidez, o si, por el contrario, le asistió razón a la entidad al negar su concesión.

4) SEGUNDA INSTANCIA.

Mediante auto del 20 de abril de 2021, se admitió el grado jurisdiccional de consulta y se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión, igualmente, se dispuso el envío de este asunto a este Despacho de Descongestión, el cual fue creado por el Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo PCSJA21-11766 del 11 de marzo de 2021.

Por auto del 23 de junio de 2021, se avocó el conocimiento del proceso, se reconoció personería para actuar y se declaró clausurada la etapa de alegaciones.

5) ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Dentro del término de traslado las partes hicieron uso de la facultad de alegar.

6) CONSIDERACIONES.

a) PROBLEMAS JURÍDICOS.

Conforme a los antecedentes ya planteados, se observa que en este asunto se deben resolver los siguientes problemas jurídicos: i). ¿El que se le hubiese otorgado incapacidades al demandante, impide que se le reconozca la pensión de invalidez desde la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad laboral?; ii). ¿Quién tiene la carga de demostrar que los subsidios por incapacidad fueron pagados al actor? Dependiendo de las respuestas que se le den a dichos interrogantes se establecerá si a la accionante le asiste derecho a que se le reconozca y pague la pensión de invalidez de forma retroactiva, así como si son procedentes los intereses moratorios o la indexación de las mesadas adeudadas.

Así las cosas, se procede a resolver de la siguiente manera.

b) DE LA INCOMPATIBILIDAD ENTRE LOS SUBSIDIOS POR INCAPACIDAD Y LA PENSIÓN DE INVALIDEZ

Para resolver este problema jurídico se debe partir señalando que no está en discusión que los subsidios por incapacidad que reclamó el actor a través de esta demanda se vieron afectados por el fenómeno extintivo de la prescripción, pues así lo estableció la *a quo* y esa decisión no fue atacada por la parte interesada.

Ahora bien, los siguientes hechos están por fuera de discusión porque cuentan con respaldo probatorio en el plenario: i). Que el 28 de mayo de 2014 la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca dictaminó que el demandante tiene una pérdida de la capacidad laboral del 51.15%, la cual se estructuró el 4 de septiembre de 2013 y que es de origen común (fls.17-25); ii). Que a través de la Resolución GNR 435454 del 22 de diciembre de 2014, la cual le fue notificada el 13 de enero de 2015, COLPENSIONES decidió reconocerle la pensión de invalidez en cuantía de 1 smlmv, pagadera a partir del 21 de diciembre de 2014, en virtud a que "*como se aprecia*

en el aplicativo SAMI" la NUEVA E.P.S. le pagó la última incapacidad el 20 de diciembre de 2014 (fls.28-31).

Ahora bien, los artículos 10 del Decreto 758 de 1990 y 40 de la Ley 100 de 1993, establecen que la pensión de invalidez se debe pagar, retroactivamente desde la fecha en que se produzca tal estado, salvo que el afiliado reciba subsidio por incapacidad temporal, pues es incompatible con dicha prestación económica. De esa manera, cuando la persona se encuentre en goce de un subsidio de incapacidad temporal, el pago de la pensión de invalidez se comenzará a cubrir al expirar el derecho al mencionado subsidio. Teniendo en cuenta lo anterior, es indiscutible concluir que la prohibición que contemplan las disposiciones en comento tiene su razón de ser en que no pueden recibirse pagos simultáneos cuando se trata de la misma contingencia, como en este caso lo es el estado de invalidez, pues son emolumentos excluyentes entre sí.

No obstante, no es válido entender que la concesión de incapacidades son un impedimento para que se le reconozca la pensión de invalidez desde la fecha en que se fijó por el órgano competente como aquella en que se estructuró la pérdida de la capacidad laboral. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia CSJ SL1562-2019 explicó:

*"Al respecto, se insiste en que el citado artículo 40 de la Ley 100 de 1993 es claro en indicar que la pensión de invalidez por riesgo común debe otorgarse, de manera retroactiva, a partir de la fecha en que se produce el estado de invalidez, es decir, desde cuando la pérdida de la capacidad laboral alcanza un porcentaje igual o superior al 50% (artículo 39 de la Ley 100 de 1993). **De lo que se deriva que el legislador en el citado precepto no estableció ni explícita ni tácitamente, condición alguna, diferente al estado de invalidez, para proceder al reconocimiento del derecho pensional desde la fecha de estructuración.***

*Por tanto, **ese estado de invalidez igual o superior al 50%, previamente determinado por el organismo médico competente, no puede entenderse disminuido o extinguido por el hecho de que el afiliado hubiese percibido pagos por concepto de incapacidades temporales, pues estos pagos no redundan en la disminución de la invalidez, cuyo amparo es el objetivo principal del derecho pensional.***

*De modo que, como bien lo dedujo el Tribunal, de cara a la incompatibilidad establecida en el artículo 3 del Decreto 917 de 1999, cuando, como en el presente asunto, **el retroactivo pensional cubija periodos que también han sido cubiertos por subsidios por incapacidades temporales, la prohibición de que trata el citado decreto, a lo sumo, conduciría a la imposibilidad de que se disfruten o perciban, a la vez, la mesada pensional y el subsidio por la incapacidad, pero no a la imposibilidad del reconocimiento del derecho pensional***". (Negrilla y subrayas fuera del texto original).

En dicha providencia, el Juez Límite de la Jurisdicción Ordinaria Laboral concluyó que fue acertada la decisión del *ad quem* de ordenar que del retroactivo pensional que se adeudaba a la parte actora, se descontara el dinero que hubiese recibido por concepto de subsidios por incapacidad, pues consideró que "*procuró armonizar lo establecido en el decreto enunciado con las restantes disposiciones de la Ley 100 de la 1993, que ordenan el reconocimiento de la prestación desde el momento de estructuración de la invalidez y salvaguardar el propósito indiscutible de auxilio*".

Atendiendo a que la respuesta al primer problema jurídico es negativa, pues el que se hubiesen otorgado subsidios por incapacidad a la parte actora no es un impedimento para que se le reconozca la pensión de invalidez desde la fecha en que se estructuró su pérdida de la capacidad laboral, se procederá a abordar el segundo problema jurídico planteado.

c) DE LA CARGA DE DEMOSTRAR EL PAGO DE SUBSIDIOS POR INCAPACIDAD.

El artículo 1557 del C.C. señala "**Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquéllas o esta**"; a su turno, el artículo 167 del C.G. del P. dispone "*Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*", sin embargo, esta última disposición en su último inciso contempla: "*Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba*". Normas que son de recibo en materia laboral conforme lo autoriza el artículo 145 del C.P.T. y de la S.S.

Se trae a colación lo anterior porque desde el escrito inaugural el accionante sostuvo que, aunque se le concedieron incapacidades, no fueron canceladas por su E.P.S. ni por COLPENSIONES, lo que es un claro ejemplo de una negación indefinida. De esta manera, considera la Colegiatura que en asuntos como el que hoy concita nuestra atención la carga de demostrar que a la parte activa se le reconocieron y pagaron subsidios por incapacidad con posterioridad a la estructuración de la pérdida de la capacidad laboral, recae en la entidad de seguridad social encargada de reconocer el derecho pensional, no solo porque el hecho de afirmar que no se ha recibido dinero alguno por dicho concepto, constituye una negación indefinida, sino porque además en virtud al principio de Colaboración Armónica entre entidades públicas, esa información debe estar disponible y ser actualizada por las diferentes E.P.S. y A.F.P. que componen el Sistema de Seguridad Social.

Además, como se anotó anteriormente no existe discusión en torno a que los subsidios por incapacidad que la NUEVA E.P.S. le adeudaba prescribieron al no haberse reclamado en tiempo, tal y como lo declaró la Juez Unipersonal, decisión que se encuentra en firme.

En ese camino, le asistió razón a la Juez de Primer Grado al condenar a la entidad de seguridad social demandada a reconocer y pagar la pensión de invalidez al demandante desde la fecha de estructuración de la pérdida de la capacidad, no obstante, es menester examinar si las mesadas pensionales se vieron afectadas por la excepción de prescripción, oportunamente propuesta por COLPENSIONES al contestar la demanda.

d) DEL DERECHO AL RETROACTIVO DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ.

Atendiendo a que se superaron los problemas jurídicos planteados por la Sala y se concluyó que el señor Tello Plaza tiene derecho a que se le reconozca la pensión desde que se estructuró su estado de invalidez, corresponde ahora verificar si el retroactivo que pretende se encuentra afectado por el fenómeno de la prescripción. Así entonces, los artículos 488 y 489 del C.S.T. disponen:

"ARTICULO 488. REGLA GENERAL. *Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, **que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible**, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto.*

ARTICULO 489. INTERRUPCION DE LA PRESCRIPCIÓN. ***El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador, acerca de un derecho debidamente determinado, interrumpe la prescripción por una sola vez**, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente"* (Negrilla propia).

Por su parte, el artículo 151 del C.P.L y de la S.S, dispone que *"Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual."*

Frente a ellos, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL4222-2017:

*"En las materias del derecho del trabajo y la seguridad social, sabido es, como ya se recordó por la Corte en la sentencia atrás citada, que son dos los preceptos que de manera general y con el carácter de orden público reglan la prescripción extintiva de la acción o del derecho: los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social: el primero, en lo correspondiente a los derechos regulados en ese cuerpo normativo y, el segundo, en lo que tiene que ver con el ejercicio de las acciones que emanan de las leyes sociales. **Pero es importante subrayar que ambas disposiciones contemplan una prescripción trienal cuyo término de consolidación empieza a correr desde la 'exigibilidad' de la respectiva obligación. También en ambas no basta para la pérdida o extinción del derecho el simple paso del tiempo previsto en la ley, sino que se requiere, además, la inactividad en el derecho o en el ejercicio de la acción durante ese mismo tiempo, pues a decir de la segunda disposición, la simple reclamación escrita del trabajador, recibida por el empleador, sobre un derecho o prestación debidamente determinados, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso de tiempo igual.***

De ese modo, la prescripción extintiva de acciones y derechos en estas materias opera atada no solamente al transcurso de un tiempo de inactividad previsto en la ley, con la posibilidad de ser interrumpido mediante una reclamación formal y singularizada, sino también, a la de la 'exigibilidad' de la obligación demandada, entendida ésta como la posibilidad de hacerse efectiva o ejecutable sin necesidad de advenimiento de hecho alguno, pues cuenta con la característica de ser pura y simple; o porque estando sometida a plazo o condición, se ha producido el fenecimiento de aquél o el cumplimiento de ésta.

La exigibilidad de la obligación apunta, adicionalmente, a su ejecución instantánea o a su desarrollo en un lapso de tiempo determinado o indeterminado, calificándose en la primera situación la obligación como de 'tracto único', en tanto que en el segundo caso como de 'tracto sucesivo'" (Se destaca).

Expuesto lo anterior, al resolver acerca de una pretensión de retroactivo pensional, el máximo órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral en sentencia SL2763-2017, afirmó:

*"Por otra parte, cabe recordar que conforme al artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, «las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible», **lo que significa que el computo del plazo prescriptivo inicia desde el momento en que el interesado tenía la posibilidad de hacer valer su derecho, o sea, desde que la administradora se encontraba en la obligación de pagar la prestación.***

*Puesto que en este asunto no fue discutido en casación y, por lo tanto, quedó por sentado que la obligación del ISS de pagar la pensión surgió el 1 de julio de 2000, fecha para la cual el demandante tenía cumplidos los requisitos pensionales y además estaba desafiliado del sistema, **el término prescriptivo, necesariamente debía contabilizarse a partir de esta calenda respecto a cada una de las mesadas pensionales que se iban causando y no eran satisfechas.***

*Ahora, el artículo 6 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social ofrece al trabajador la oportunidad de interrumpir la prescripción, por una sola vez, mediante el simple reclamo sobre el derecho pretendido y, en este evento, si no se ha obtenido respuesta, el término a computarse a partir del momento en que esta se emita y **notifique**, con arreglo a lo dispuesto en la sentencia C-792-2006 de la Corte Constitucional, y a la doctrina de esta Sala explicada en fallos SL12148-2014 y SL13000-2015" (Resalta la Sala).*

De conformidad con lo señalado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es menester analizar si entre el momento en que la demandante tuvo oportunidad de reclamar el pago del retroactivo pensional y la presentación de la demanda, transcurrieron más de 3 años, de ser así, debe probar que durante ese lapso interrumpió la prescripción a través del "*simple reclamo*" del que habla el artículo 6 del C.P.L. y de la S.S.

Teniendo en cuenta que mediante la Resolución GNR 435454 del 22 de diciembre de 2014, la cual le fue notificada el 13 de enero de 2015 COLPENSIONES le reconoció la pensión de invalidez (fls.28-31); que el 23 de enero de 2015 solicitó la cancelación del retroactivo (fls.32-33) con lo cual interrumpió el término prescriptivo; que éste estuvo suspendido hasta que el 25 de noviembre de 2015 le fue notificada la resolución VPB 56671 del 13 de agosto de 2015 mediante la cual se resolvió negativamente su solicitud y que el 26 de mayo del 2017 presentó la demanda ordinaria laboral y de la seguridad social que hoy concita nuestra atención, es dable concluir que las mesadas causadas no se afectaron por el fenómeno extintivo en comento, pues contaba hasta el 23 de diciembre de 2018 para acudir a la jurisdicción y reclamar su pago, por lo que fue acertada la decisión de primera instancia al declarar no probado este medio de defensa.

En consecuencia, se confirmará la decisión consultada, incluyendo la autorización que dio a COLPENSIONES de descontar del retroactivo que adeuda los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, dado que dicho descuento opera por ministerio de la ley y adicionalmente, porque así lo ha dejado sentado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos, como en la Sentencia SL3024-2020. No obstante, se adicionará el ordinal cuarto de la sentencia en el sentido de aclarar que el dinero que descuenta por este concepto deberá girarlo a la E.P.S. a la que se encuentre afiliado el actor.

e) DE LOS INTERESES MORATORIOS.

Con relación a éste tópico, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene "**que los intereses moratorios**

consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en principio y por regla general, proceden en caso de retardo en el pago de las mesadas pensionales, independientemente de la buena o mala fe en el comportamiento del deudor o de las circunstancias particulares que hayan rodeado la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, en cuanto se trata simplemente del resarcimiento económico encaminado a aminorar los efectos adversos que produce al acreedor la mora del deudor en el cumplimiento de las obligaciones” (CSJ SL 1787-2019).

No obstante el Juez Límite de la Jurisdicción también ha indicado que existen ciertos casos en los que estos emolumentos no son procedentes; recientemente en la Sentencia CSJ SL066-2021 indicó:

*“Ahora bien, la Corte ha precisado que no en todos los casos es imperativo condenar a los intereses moratorios y ha definido una serie de circunstancias excepcionales y específicas, en que se exonera de su pago. Así, en decisión CSJ SL5079-2018, reiterada en la CSJ SL4103-2019, se recordó que no hay lugar a la condena por intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, cuando, por ejemplo, la **negativa de la entidad para reconocer las prestaciones a su cargo tiene respaldo en las normas que en un comienzo regulaban la situación o su postura proviene de la aplicación minuciosa de la ley sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces (CSJ SL704-2013); cuando se otorga una prestación pensional en aplicación de un cambio de criterio jurisprudencial (CSJ SL 787-2013, reiterada en la CSJ SL2941-2016); en los casos en que se inaplica el requisito de fidelidad al sistema (CSJ SL10637-2014, reiterada en CSJ SL6326-2016, CSJ SL070-2018 y CSJ SL4129-2018); cuando la controversia se define bajo una interpretación normativa, como sucede en la aplicación del principio de la condición más beneficiosa (CSJ SL12018-2016); o cuando existe controversia entre beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, tal como se precisó en las decisiones CSJ SL 21 sep. 2010, rad. 33399 y CSJ SL14528-2014” (Se resalta)***

En vista que este asunto no se enmarca en ninguna de las situaciones señaladas en la jurisprudencia, se estudiará su procedencia. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene que la mora se presenta desde que venció el término con el que contaba la entidad para decidir la solicitud de reconocimiento pensional que elevó la parte interesada, que en el caso de la pensión de invalidez es

de 4 meses, según lo contemplado en el Decreto 656 de 1994, contados a partir de su radicación. Así las cosas, fue acertada la decisión de la *a quo* al ordenar su pago desde el 5 de octubre de 2014.

Conviene recordar que si bien la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia venía sosteniendo que dicho rédito no era procedente cuando se discutieran reliquidaciones o retroactivos, sin embargo, recientemente consideró que debía reevaluar su postura, concretamente en la Sentencia CSJ SL3130-2020 concluyó:

"De acuerdo con lo anterior, mientras no se cumpla a cabalidad con la respectiva obligación, en este caso, el pago íntegro de la mesada pensional en la cuantía y términos establecidos legalmente, la entidad obligada a su reconocimiento sigue en mora y, como consecuencia, según las voces naturales y obvias del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, debe pagar intereses moratorios sobre las sumas debidas.

Así las cosas, una interpretación racional y sistemática del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 obliga a la Corte a reconocer que los intereses moratorios allí concebidos se hacen efectivos en el caso de un pago deficitario de la obligación, pues, en dicho evento, la entidad encargada de su reconocimiento también incurre en mora" (Se destaca).

En virtud a que se accedió a condenar a COLPENSIONES a pagar intereses moratorios, queda la Sala relevada de analizar si las mesadas adeudadas deben ser pagadas indexadas, toda vez que la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia sostiene que ***"existe incompatibilidad de los intereses moratorios con la indexación de las condenas, por cuanto ello se traduce en una doble sanción para la llamada a juicio"*** (CSJ SL 1381 de 2019).

f) COSTAS.

En vista de que se conoció de este asunto en el grado jurisdiccional de consulta que operó en favor de COLPENSIONES, no se le condenará por este concepto en esta instancia.

7) DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la **SALA DE DESCONGESTIÓN 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,

FALLA

PRIMERO: ADICIONAR el ordinal cuarto de la sentencia proferida el 15 de febrero de 2018 por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, en el proceso que promovió **GUILLERMO TELLO PLAZA** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES-**, trámite al que se vinculó a **PRODUCTOS QIKELY S.A.S.** y la **NUEVA E.P.S.** en el sentido que el descuento que se le autorizó a realizar a COLPENSIONES del retroactivo pensional que adeuda al actor, deberá girarlo a la E.P.S. a la que se encuentre afiliado.

SEGUNDO: CONFIRMAR la decisión en los demás aspectos que fueron objeto de consulta.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO
Magistrada Ponente



EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
Aclaro Voto
Magistrado

RADICADO: 76001310500820170029901.
DEMANDANTE: GUILLERMO TELLO PLAZA.
DEMANDADAS: COLPENSIONES y OTROS.

La presente providencia debe ser notificada por edicto, con sujeción a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la providencia AL2550-2021.