

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

REF. ORDINARIO DE **SAUL PEQUI YATACUE**  
VS. **COLPENSIONES**  
RADICACIÓN: **760013105 009 2017 00364 01**

Hoy diecinueve (19) de febrero de 2021, surtido el trámite previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en ambiente de escrituralidad virtual y aislamiento selectivo con distanciamiento individual responsable por mandato del D. 039 del 14 de enero de 2021, resuelve la **APELACIÓN** de la parte demandante, respecto de la sentencia dictada por el JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **SAUL PEQUI YATACUE**, contra **COLPENSIONES**, con radicación No. **760013105 009 2017 00364 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el 17 de febrero de 2021, celebrada, como consta en el **Acta No.09**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996, en ambiente de virtualidad, autorizados por el artículo 12 del D.L. 491 de 2020 (reuniones no presenciales por cualquier medio) y la Circular PCSJC20-11 del 31 de marzo de 2020, y el Acuerdo PCSJA20-11632 del 30-09-2020.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver la **apelación** en esta que corresponde a la...

## SENTENCIA NÚMERO 56

### ANTECEDENTES

La pretensión del demandante, está orientada a obtener de esta jurisdicción una declaración de condena contra la entidad convocada, por el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, la indexación de las condenas, costas y agencias en derecho.

### SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

En apoyo a sus pretensiones el demandante a través de su apoderada judicial afirmó que nació el 5 de julio de 1942, que a través de la resolución 002173 de 1994, el Instituto de Seguros Sociales le reconoció pensión de invalidez de origen común, a partir del 13 de septiembre de 1993, teniendo en cuenta 472 semanas de cotización, y una mesada inicial de \$81.510.

Señaló que cumplió los 60 años el 5 de julio de 2002, razón por la que el 12 de junio de 2012, solicitó ante Colpensiones el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, sin recibir respuesta de dicha entidad.

**COLPENSIONES** al dar respuesta a la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, alegando que conforme lo dispone el artículo 13 de la ley 100 de 1993, nadie podrá disfrutar de la pensión de invalidez y de vejez simultáneamente, por resultar incompatibles, pues los aportes que se destinan para ambas contingencias provienen del mismo fondo.

### DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutive absolvió a Colpensiones tras considerar que no había lugar a reconocer la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez solicitada, toda vez que las

473 semanas cotizadas por el actor en toda la vida laboral, fueron tenidas en cuenta para liquidar la pensión de invalidez que le fuera reconocida a través de la resolución número 002173 de 1994, debiéndose tener en cuenta lo dispuesto por el artículos 49 del acuerdo 049 de 1990, el artículo 37 de la ley 100 de 1993 y el decreto 1730 de 2001.

## **APELACION**

Inconforme con la decisión la apoderada de la parte **DEMANDANTE** apeló argumentando que al demandante le asiste derecho al reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, como quiera que existe una compatibilidad de aquella prestación con la pensión de invalidez de origen profesional y que además el artículo 37 de la ley 100 de 1993, no trae prohibición alguna frente a la imposibilidad de continuar cotizando para las contingencias que requieren la afiliación al sistema de seguridad pensional, que serían vejez, muerte o invalidez. Señaló que al no existir imposibilidad para continuar cotizando, efectuó aportes que suman un total de 741 semanas, de las cuales solo 412 fueron tenidas en cuenta para el reconocimiento de la pensión de invalidez.

Señaló que no se puede desconocer el derecho que le asiste al demandante frente a una de las contingencias como es la de vejez, como quiera que en 2002 cumplió la edad mínima para acceder a la pensión de vejez, encontrándose en imposibilidad de continuar con las cotizaciones para alcanzar dicha prestación económica.

## **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA**

Mediante providencia del 18 de diciembre de 2020, el Despacho ordenó correr traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, tal como lo dispone el decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Dentro del término la parte demandante y la entidad demandada, a través de memoriales allegados al correo electrónico de la Secretaria de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, presentaron alegatos de conclusión en

los cuales ratificaron lo expuesto en la demanda, en la contestación de la demanda y en el recurso de apelación, respectivamente.

### CONSIDERACIONES:

Le corresponde a la Sala determinar si el demandante tiene derecho al pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez que reclama junto con las demás pretensiones que formuló ante la jurisdicción.

Para resolver lo anterior, la Sala tendrá en cuenta los siguientes aspectos fácticos que no se discutieron, o bien se encuentran suficientemente acreditados: **i) SAUL PEQUI YATACUE** nació el 5 de julio de 1942 (fl. 18), y cotizó al Instituto de Seguros Sociales desde el 1º de enero de 1967 hasta el 1º de septiembre de 1993, un total de 741 semanas (fl. 45 a 48); **ii)** el Instituto de Seguros Sociales a través de la resolución numero 002173 de 1994 (fl. 17) le reconoció a **SAUL PEQUI YATACUE** pensión por invalidez permanente total de origen no profesional, a partir del 13 de septiembre de 1993 en cuantía inicial de \$81.510; **iii)** el 8 de junio de 2012 (fl. 19) **SAUL PEQUI YATACUE**, solicitó ante el Instituto de Seguros Sociales, el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, sin recibir respuesta por parte de la entidad.

El punto controversial se concreta, entonces en determinar, si la pensión de invalidez de origen no profesional tiene reconocida el demandante resulta compatible o no con la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

Pues bien, en la ley 90 de 1946, el tema de la incompatibilidad prestacional fue reglado de manera expresa. En este sentido, el artículo 33 de la citada célula legal disponía:

*“Las prestaciones del seguro social obligatorio serán en especie, en dinero, o en especie y en dinero, según los casos. Las prestaciones en dinero tendrán por objeto exclusivo suplir las deficiencias del salario de base del asegurado; en consecuencia, se liquidarán en*

*relación con éste, en la proporción que los reglamentos generales del Instituto indiquen para cada modalidad de seguro, y serán compatibles con cualesquiera otras remuneraciones, ganancias ordinarias o pensiones derivadas del trabajo, pero sólo hasta por el monto del salario de base correspondiente.”.*

De igual modo, el artículo 49 de la ley 90 de 1946 prescribió:

*ARTÍCULO 49. Las pensiones de invalidez y vejez no son acumulables. Su monto se incrementará si el asegurado tiene cónyuge no pensionado, mayor de sesenta (60) años o inválido, o hijos menores de catorce (14) o inválidos. El pensionado que continúe trabajando quedará exonerado de toda contribución al seguro obligatorio, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 25, y seguirá amparado en todo caso contra riesgo de muerte, sin necesidad de cotización alguna del trabajador, el Estado y el patrono.*

Como viene de verse, las disposiciones transcritas establecían una especie de incompatibilidad – general la primera y especial la segunda – entre las prestaciones dinerarias otorgadas por el ISS.

En términos del artículo 49 de la ley 90 de 1946 no eran acumulables las pensiones de invalidez y de vejez. Pero importa precisar que tal prohibición de acumulación solo estaba referida a las pensiones de invalidez de origen común, pues aun cuando la disposición no hizo distinción, ello se deduce de dos circunstancias fundamentales: en primer lugar, el estar inscrita la citada norma dentro de la sección tercera de la ley, que regula los riesgos derivados de la vejez e invalidez de origen no profesional y en segundo lugar, la definición legal del concepto de invalidez realizada por el artículo 45 de la misma célula legal, inscrito dentro de la misma sección, conforme al cual **“para los efectos del seguro de invalidez, se reputará inválido al asegurado que por enfermedad no profesional o por lesión distinta de accidente de trabajo y no provocada intencionalmente...”**

Pero sucede que ambas disposiciones -artículo 33 y 49 de la ley 90 de 1946- fueron derogadas expresamente por el artículo 67 del decreto 433 de 1971, que reorganizó el Instituto de los Seguros Sociales. El artículo 8º de éste dispuso, por el contrario, que *“las prestaciones del Seguro Social Obligatorio son en especie, en dinero, o en especie y dinero, según los casos. Las prestaciones en dinero tienen por objeto suplir la pérdida de ganancia transitoria o permanente del asegurado y se liquidarán con relación a los salarios ingresos que se hayan tomado como base para las respectivas cotizaciones, en la proporción que señalen los reglamentos generales del Instituto y son compatibles con cualesquiera otras remuneraciones, ganancias ordinarias o pensiones en la forma y cuantía que señalen los mismos reglamentos.”*.

En el mismo sentido, el artículo 8º inciso segundo del Decreto 1650 de 1977, *“por el cual se determinan el régimen y la administración de los seguros sociales obligatorios, y se dictan otras disposiciones”,* preceptuaba que *“la composición, extensión, condiciones y limitaciones de dichas prestaciones se sujetarán a las normas del presente Decreto, a las demás disposiciones legales sobre la materia y a los respectivos reglamentos.”*, sin que ninguna de las que integran este cuerpo normativo ni los reglamentos vigentes a la sazón consagraran alguna incompatibilidad entre las prestaciones que otorgaba el Seguro Social.

Tampoco puede considerarse vestigio de la incompatibilidad de las pensiones e indemnizaciones del Seguro Social lo que dispone el aparte final del artículo 9º del decreto 3041 de 1966, por cuya ordenación *“la pensión de invalidez será vitalicia a partir de la edad mínima fijada para la pensión de vejez”*, pues lo que tal norma enseña es la eliminación del carácter temporal de la prestación de invalidez a partir de la edad mínima de pensión.

Finalmente, fue el artículo 49 del decreto 758 de 1990 el que vino a institucionalizar la incompatibilidad de pensiones e indemnizaciones

sustitutivas en el Régimen de los Seguros Sociales Obligatorios de Vejez, Invalidez y Muerte de origen común, en los siguientes términos:

*“Las pensiones e indemnizaciones sustitutivas que cubre el ISS, son incompatibles:*

- a) Entre si;*
- b) Con las demás pensiones y asignaciones del sector público, y*
- c) Con las pensiones de jubilación por aportes de que trata la Ley 71 de 1988. Sin embargo, el beneficiario podrá optar por la más favorable cuando haya concurrencia entre ellas.”.*

Sin embargo, la interpretación que cabe frente a la citada norma no puede comprender sino a las pensiones e indemnizaciones del régimen de invalidez, vejez y muerte **de origen común** sin que sea posible extender ésta a las que tienen origen en eventos de tipo profesional. Y ello es así, por cuanto el artículo 2º, literal (d) del mismo decreto, solo excluyó del régimen de los seguros sociales obligatorios a ***“las personas que se hayan pensionado por el Régimen de los Seguros Sociales Obligatorios o hubieren recibido la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez o de invalidez por riesgo común, salvo para el caso de invalidez, que ésta hubiere cesado o desaparecido, en virtud de los programas de readaptación y rehabilitación por parte del Instituto”***, con lo cual es de entender que quienes se encontraban pensionados por invalidez de origen profesional no quedaban comprendidos dentro de la exclusión anotada y, en consecuencia, podían y debían afiliarse para tales riesgos y recibir como necesaria consecuencia de ello, los respectivos beneficios que el reglamento otorga.

Con todo, los numerales “a” y “b” del artículo 49 del decreto 758 de 1990, fueron declarados nulos por la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia del día 03 de abril de 1995, radicación 5703.

En este orden ideas, con la declaración de nulidad mencionada, desapareció del espectro normativo la incompatibilidad de las pensiones e indemnizaciones del Seguro Social, lo que por el efecto propio de este tipo de sentencias (ex tunc) conlleva la inexistencia de ella desde el momento mismo de su expedición.

A pesar de lo anterior, el artículo 13, literal j de la ley 100 de 1993, que entró en vigencia el 1º de abril de 1994 restableció la incompatibilidad entre la pensión de vejez con la de invalidez de origen común, al establecer: **“Ningún afiliado podrá recibir simultáneamente pensiones de invalidez y de vejez.”**

Y por su parte el artículo 6º del Decreto 1730 de 2001, reglamentó tal incompatibilidad de prestaciones al establecer:

**“Artículo 6º. Incompatibilidad.** *Salvo lo previsto en el artículo 53 del Decreto 1295 de 1994, las indemnizaciones sustitutivas de vejez y de invalidez, son incompatibles con las pensiones de vejez y de invalidez.*

*Las cotizaciones consideradas en el cálculo de la indemnización sustitutiva no podrán volver a ser tenidas en cuenta para ningún otro efecto.”*

Aunado a lo anterior, también encontramos la figura de la incompatibilidad de prestaciones asociadas a principios propios de la Seguridad Social, como el de *“unidad prestacional”*, al respecto y en desarrollo de dicho principio la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 1º de septiembre de 1981, precisó:

*“El principio de unidad, aplicado al amparo, a las contingencias y las correspondientes prestaciones rige por lo tanto en nuestro derecho positivo, tanto para el sistema prestacional directo, a cargo del patrono, como para el de seguridad social contributiva y para la etapa del tránsito del uno al otro. Corresponde además a la*

*doctrina universal sobre la materia, conforme lo comprueban los convenios y recomendaciones internacionales, los cuales tendrían eventualmente fuerza normativa supletoria conforme al art. 19 del CST.*

*La unidad y la universalidad de las prestaciones, principios lógicos consagrados por la ley que exigen la debida integración o coordinación de los beneficios, rigen tanto para el sistema de prestacional directo a cargo del patrono como para el régimen del seguro social, y deben aplicarse también lógicamente, cuando en la etapa de transición de un sistema al otro las prestaciones se dividen o distribuyen entre ellos, o en algunos casos se comparten transitoriamente. Resulta entonces que esas distintas prestaciones no son compatibles, pero tampoco son acumulables.*

*Las normas vigentes, como se ha explicado, impiden tanto la acumulación o duplicidad de beneficios, como su reducción al nivel mínimo imponible que puede dejar al trabajador parcialmente desprotegido frente a las garantías mínimas a que tiene derecho”.*

El anterior criterio fue ratificado posteriormente en la sentencia de la misma Sala de octubre 24 de 1984, expediente 10.725, en la cual reiteró:

*No son concluyentes los argumentos expuestos por el Tribunal para apartarse de la jurisprudencia razonada, clara y reiterada de la Corte en cuanto a la incompatibilidad de pensiones que, con origen y denominación distintos persiguen sin duda un mismo fin último que es la protección congrua de los ingresos del trabajador jubilado o inválido, puesto que no es lógico ni justo desde ningún punto de vista que se dupliquen beneficios.*

*Afirma el ad-quem, en primer lugar, que el caso que ahora se decide es distinto al que decidió la Corte en sentencia de 1º de septiembre de 1981 y en realidad los casos son diferentes, pero lo son accidentalmente y no en esencia. Que la pensión patronal sea*

*compartida, como en el primer caso, o que corra a cargo exclusivo del patrono, no altera el alcance de los principios legales y doctrinarios que consagran la unidad de prestaciones precisamente en el evento de dos sistemas distintos (el prestacional directo y el de seguridad social contributiva) pero que están llamados a integrarse luego de una etapa de transición, de modo que el uno reemplace o sustituya al otro. Como el principio legal y lógico de la unidad prestacional se aplica dentro de cada uno de los dos regímenes, y se aplica por igual al conjunto de los dos durante la etapa de transición, la diferencia observada por el Tribunal no justifica el desconocimiento de los principios...”*

En Sentencia 9899 del 14 de noviembre de 1997, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al volver sobre el tema se inclinó por la tesis inicial de incompatibilidad, fundada en las mismas razones relacionadas con el principio de la unidad prestacional.

Analizados los pronunciamientos jurisprudenciales tenemos que, conforme los principios propios de la Seguridad Social, se procura evitar la duplicidad de beneficios, teniendo en cuenta para ello el principio de la unidad prestacional, y la identidad de riesgos que aseguran, es decir, que en este caso es la pérdida de la capacidad laboral del asegurado, bien por causa de la senectud o vejez, bien por causa de accidente o enfermedad de origen común.

Aunado a lo anterior, conviene precisar que el artículo 13, literal j de la Ley 100 de 1993, prohíbe la percepción simultánea de pensiones de invalidez y vejez, por hacer parte del Sistema General de Pensiones. Tal incompatibilidad tiene como fundamento el principio de unidad prestacional, el cual existe entre la pensión de invalidez de origen común con la de vejez, atendiendo al hecho de estar cubiertos ambos riesgos por las mismas cotizaciones y por cuanto los reglamentos vigentes en el Seguro Social desde antes de la ley 100 de 1993 dispusieron la conversión de la de

invalidez en pensión de vejez a partir de la edad mínima de pensión, asunto que en el nuevo régimen de seguridad social de la Ley 100 de 1993, quedó definido en el artículo 13 ya referenciado.

Ahora la Sala no puede pasar por alto que conforme se desprende de la historial laboral del demandante y que reposa de folios 45 a 48 del expediente, éste cotizó desde el 1º de enero de 1967 hasta el 1º de septiembre de 1993 un total de 741 semanas, no obstante en la resolución número 002173 de 1994 (fl. 17), solo le fueron contabilizadas 472, circunstancia que podría servir de sustento para solicitar una reliquidación pensional, asunto que no fue objeto de debate dentro del proceso, sin que pueda perderse de vista que todas las semanas fueron cotizadas con antelación al otorgamiento pensional el 13 de septiembre de 1993.

Por las razones anteriormente expuestas la Sala no acoge los planteamientos expuestos por la apoderada de la parte demandante al sustentar la alzada, correspondiendo la confirmación de la sentencia de primera instancia.

En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta 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:** CONFIRMAR la sentencia APELADA.

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandante, apelante infructuoso y a favor de Colpensiones. Como agencias en derecho se fija la suma de \$ 1`000.000. Líquidense conforme el artículo 366 C.G.P.

**TERCERO:** A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página *web* de la Rama Judicial en el *link* de sentencias del Despacho,

comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

**MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**



**LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**



**CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**

**Firmado Por:**

**MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali**

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:

**af1a4422c5f0dfd8e3c1b30495b4464719c5ca0ce1da6377cede0b10b0372f  
33**

Documento generado en 18/02/2021 09:50:01 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**