



República de Colombia
Tribunal Superior de Cali
Sala Laboral

Proceso	Ordinario – Apelación y Consulta de Sentencia
Demandante	ALEIDA MARIA MULATO
Demandado	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
Radicación	760013105007202100361 01
Tema	Reliquidación Pensión de Invalidez Post Mortem y Reajuste Pensión de Sobrevivientes
Subtema	i) Establecer procedencia de reliquidación y reajuste de la pensión de invalidez otorgada al causante; consecuentemente, ii) la procedencia de reajuste de la pensión de sobrevivientes otorgada a la actora; y, iii) la procedencia de reconocer intereses moratorios sobre las mismas.

En Santiago de Cali, a los veintinueve (29) días del mes de febrero de 2024, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio con las demás integrantes de la Sala de Decisión, nos disponemos a dictar sentencia, en Segunda Instancia, conforme los lineamientos definidos en el **numeral 1º del Artículo 13 de la Ley 2213 de 2022**, en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede a resolver el **recurso de apelación** interpuesto por la parte **demandante**, en contra la **sentencia 217 del 19 de octubre de 2021** proferida por el **Juzgado Séptimo Laboral del Circuito** de esta ciudad.

Alegatos de Conclusión

Los presentados por las partes, son tenidos en cuenta en la presente decisión.

No habiendo pruebas que practicar y surtido el trámite legal, procede la Sala, a proferir la siguiente,

SENTENCIA No. 011

Antecedentes

ALEIDA MARIA MULATO presentó demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES**

– **COLPENSIONES**, con el fin de que se condene a **reliquidar la primera mesada pensional** percibida por el asegurado NOE FRANCO, y consecuentemente, se **reajuste la pensión de sobrevivientes** reconocida a la demandante, junto con el pago del **retroactivo de diferencia de mesadas** generado, con los **intereses moratorios** del Art. 141 de la Ley 100 de 1993 o en su defecto la indexación, y las costas.

Demanda y Contestación

En resumen de los hechos, señala la actora que mediante **Resolución 016568 del 15 de diciembre de 2000**, le fue reconocida **pensión de invalidez** al señor NOE FRANCO, a partir del **1º de noviembre de 1999**, en cuantía de \$424.577.

Que, el señor NOE FRANCO, falleció el 27 de noviembre de 2000, por lo cual, a la demandante ALEIDA MARIA MULATO, le fue reconocida la pensión de sobrevivientes o sustitución pensional, en calidad de compañera permanente supérstite, mediante **Resolución 21172 del 24 de octubre de 2008**, a partir de noviembre de 2008, y en cuantía de \$755.582.

Que, al momento de liquidar la pensión de invalidez reconocida al señor NOE FRANCO, no se aplicó el IBL más favorable, toda vez que contaba con 1604,29 semanas. Que, el 21 de junio de 2021, la actora radicó ante COLPENSIONES, solicitud de reliquidación de la pensión de sobrevivientes, sin obtener respuesta por parte de la entidad.

La entidad **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES**, al dar contestación a la demanda se opuso a las pretensiones de la misma; y formuló como excepciones de fondo: **inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe, cobro de lo no debido, Imposibilidad jurídica para cumplir lo pretendido, y Ausencia de causa para demandar**.

Trámite y Decisión de Primera Instancia

El **Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali**, profirió la sentencia **217 del 19 de octubre de 2021**, declarando probada la excepción de mérito de inexistencia de la obligación, formulada por COLPENSIONES.

Absolviendo la demandada de todas las pretensiones formuladas en su contra por la señora ALEIDA MARIA MULATO, a quien impuso condena en costas a su cargo.

Recurso de Apelación

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada judicial de la parte **demandante** interpuso **recurso de apelación**, manifestando que, el señor NOE FRANCO fue pensionado por invalidez mediante Resolución 016568 del 15 de diciembre de 2020, sin que el ISS realizara los cálculos correspondientes para obtener la mesada pensional correcta, conforme al IBL más favorable, teniendo en cuenta que el afiliado cotizó 1604,29 semanas, que por principio de favorabilidad le resulta más favorable los diez años al obtener un IBL de \$862.750, que al aplicar una tasa de reemplazo del 75%, arroja una mesada, para el año 1999, de \$647.068. Por tal razón, tiene derecho a que se reajuste la mesada pensional que percibía en vida el señor Noel Franco, y posteriormente se reajuste la pensión de sobrevivientes que percibe la actora.

Finaliza solicitando sea revocada la sentencia apelada, y en su lugar se concedan todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión resolver sobre **el recurso de apelación** interpuesto por la parte **demandante** respecto de la sentencia proferida por el Juez de primera instancia.

De igual forma, por mandato del inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S., asume el conocimiento del asunto de referencia en el Grado Jurisdiccional de **Consulta**, ya que la condena se efectuó en contra de una entidad de derecho público en la que la Nación funge como garante, tal y como lo ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Revisado el proceso, no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado, y agotado el trámite procesal que corresponde, resulta necesario resolver de fondo la litis en estudio.

Hechos Probados

En el presente asunto no es materia de discusión que: **i)** mediante **Resolución 016568 del 15 de diciembre de 2000**, el Instituto de Seguros Sociales le reconoce **pensión de invalidez** al señor NOE FRANCO, a partir del **1º de noviembre de 1999**, en cuantía de \$424.577, basada en una **calificación de invalidez del 69%, 1.517 semanas, un IBL de \$566.102 y tasa de reemplazo del 75%**. Derecho otorgado en virtud de la Ley 100 de 1993 (pg. 19 – archivo digital –“06SubsanaDemanda”); **ii)** mediante **sentencia 140 del 27 de septiembre de 2005**, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, se condenó al Instituto de Seguros Sociales, a pagar la **pensión de sobrevivientes** a la señora ALEIDA MARIA MULATO, en calidad de compañera permanente del fallecido NOE FRANCO, **a partir del 1º de noviembre de 1999**, en cuantía del 100% de la pensión de invalidez que venía disfrutando el causante. Decisión confirmada por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, con la **sentencia 23 del 8 de marzo de 2007** (pgs. 156 a 186 – archivo digital –“06SubsanaDemanda”); **iii)** en atención a lo anterior, se expidió la **Resolución 21172 del 24 de octubre de 2008**, reconociendo la pensión de sobrevivientes, a la señora ALEIDA MARIA MULATO, devenida del fallecimiento del señor NOE FRANCO, a partir del 28 de noviembre de 2008, en cuantía de \$755.582. Indicándose en el mencionado acto administrativo, que las mesadas reconocidas en la decisión judicial, desde noviembre de 1999 hasta abril de 2008, fueron canceladas dentro de proceso ejecutivo adelantado por la actora (pgs. 128 a 130 – archivo digital –“06SubsanaDemanda”); y, **iv)** el **21 de junio de 2021**, la actora elevó ante COLPENSIONES solicitud de reliquidación de la pensión de invalidez otorgada al señor NOE FRANCO, y el reajuste de la pensión que le fue sustituida, junto con el pago de valores retroactivos generados a partir del 8 de mayo de 2002, mesadas adicionales, e intereses moratorios del Art. 141 de la Ley 100 de 1993 (pg. 288 – archivo digital –“06SubsanaDemanda”).

Problemas Jurídicos

El debate se circunscribe a establecer: **i)** la normatividad bajo la cual le fue reconocida la pensión de invalidez al señor NOE FRANCO; **ii)** si la liquidación del IBL fue debidamente practicada por la entidad demandada; y consecuentemente; **iii)** si es procedente el reajuste de la

pensión de sobrevivientes reconocida a la demandante tras el fallecimiento del señor NOE FRANCO; **iv)** si existen diferencias de mesadas pensionales a su favor; y, **v)** si es dable reconocer intereses moratorios sobre las mismas.

Análisis del Caso

Pensión de Invalidez – Normatividad Aplicable en su Reconocimiento

Acudiendo a las documentales arrojadas al plenario, se observa que en la **Resolución 016568 del 15 de diciembre de 2000**, con la cual se reconoció la pensión de invalidez al señor NOE FRANCO, se indicó expresamente que la norma bajo la cual se otorgó tal derecho prestacional, fue la **Ley 100 de 1993** (pg. 19 – archivo digital – “06SubsanaDemanda”).

Reliquidación y Reajuste

Reiteradamente se ha señalado que tanto la Constitución Política como la legislación han pregonado el respeto al principio de favorabilidad, el cual se ha traducido en el postulado de la **condición más beneficiosa** cuando se trata de elegir entre diversas normas igualmente aplicables al mismo caso.

Partiendo de lo anterior, ha considerado ésta Sala que, el ingreso base de liquidación de la pensión de vejez, conforme a lo dispuesto tanto en el Art. 36 de la Ley 100 de 1993, así como con el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, puede establecerse con el promedio del tiempo que le hiciere falta al afiliado para acceder al derecho, lo cotizado en toda la vida laboral, o lo cotizado en los últimos diez años, optando por la que le fuera más favorable; teniendo en cuenta la totalidad de semanas que realmente fueron acumuladas por el afiliado.

En ese orden, previo a determinar el IBL más favorable respecto de la pensión de invalidez reconocida al señor NOE FRANCO, se debe indicar que la **tasa de reemplazo**, a aplicar en su caso, corresponde al **75%**, pues fue ésta con la que se reconoció dicho derecho pensional, conforme el contenido de la **Resolución 016568 del 15 de diciembre de 2000**, siendo, además, la máxima aplicable en tales prestaciones, en

virtud de lo establecido en el **Art. 40 de la Ley 100 de 1993**.

Dicho lo anterior, se procedió a realizar por éste Tribunal la liquidación respectiva basado, en conjunto, en la historia laboral – reporte de semanas cotizadas (expediente administrativo del causante – archivo digital 11), calculando el IBL con lo cotizado en los **últimos diez años**, conforme lo requerido por la parte actora en su recurso de apelación.

Así, se obtuvo como **IBL** la suma de **\$567.316,25**, la cual resulta ser levemente superior a la establecidas en **Resolución 016568 del 15 de diciembre de 2000**, que lo fue en la suma de \$566.102.

Por lo cual, al aplicar la **tasa de reemplazo** aquí determinada el **75%**, para la obtención de la mesada primigenia por invalidez, a partir del 1º de noviembre de 1999, arroja la suma de **\$425.487**; que es, igualmente, superior a la inicialmente otorgada al señor NOE FRANCO, en suma de \$424.577.

En conclusión, se considera que es procedente acceder al reajuste pensional deprecado por la parte actora, y consecuentemente al reconocimiento de las diferencias pensionales. Siendo así necesario realizar las debidas operaciones aritméticas en esta instancia, para establecer el verdadero valor adeudado al demandante por concepto de diferencia pensional, debidamente actualizado a la fecha, sin que represente un agravante a las partes. Previo estudio de la excepción de prescripción formulada por la parte demandada.

Prescripción de las Diferencias Pensionales Generadas

Es de anotar en este punto, que, en el presente caso, ha operado **parcialmente** la **prescripción**, sobre las diferencias generadas, en su momento por la pensión de invalidez, en favor del señor NOE FRANCO, y favor de la actora, por la pensión de sobrevivientes, toda vez que los derechos pensionales fueron otorgados con las **Resoluciones 016568 del 15 de diciembre de 2000** y **21172 del 24 de octubre de 2008**, la respectiva reclamación administrativa fue agotada el 21 de junio de 2021, y la presente acción fue radicada el 28 de julio de 2021 (archivo digital – “02ActaDeReparto”). De forma que, las diferencias pensionales que surgieron con anterioridad al **21 de julio de 2018**, se encuentran

afectadas por dicho fenómeno prescriptivo.

Así, lo adeudado por la entidad demandada a la actora, por concepto de **diferencia pensional** generada entre el **21 de julio de 2018 y el 29 de febrero de 2024**, corresponde a la suma de **\$213.493**. Señalando que, la mesada a cancelar a partir del mes de marzo de **2024**, corresponde a la suma de **\$1.608.733**, y para los años subsiguientes con los incrementos de ley.

Intereses Moratorios

Respecto de la solicitud de reconocimiento de los **intereses moratorios**, se tiene que el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, establece:

*“**ARTICULO 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 efectúe el pago.”*

Se ha considerado, entonces que, la procedencia, o no, de condenar a la entidad demandada al pago de los intereses moratorios depende en gran medida de los términos que debía observar para resolver oportunamente la solicitud de pensión. Y **que siendo el pago de intereses previstos en el artículo 141 de la Ley 100/93 de carácter resarcitorio, no deben valorarse las situaciones que conllevaron a la tardanza, por tanto, configurada la mora en la solución del reconocimiento de la prestación debe resarcirse la misma mediante el pago de éstos en favor del pensionado, sin hacer ningún otro análisis.**

Igualmente sucede con respecto a las sumas adeudadas por concepto de **reajuste pensional**, tal como lo expresó la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL3130-2020, con Magistrado Ponente JOSE LUIS QUIROZ ALEMÁN, al señalar que:

“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”.

Del análisis de las documentales obrantes en el plenario, se puede inferir

que en el presente caso es dable acceder al reconocimiento de los **intereses moratorios** deprecados por la demandante, pues es clara la mora por parte de la entidad demandada en el reconocimiento y pago de las diferencias de mesadas correspondientes a la pensión de vejez, al superar el término de los **cuatro (4) meses** con que contaba para tal fin, toda vez que elevada la solicitud de reajuste pensional, en fecha **28 de julio de 2021**, hasta la fecha aún se adeudan los valores aquí establecidos.

Por tanto, en el presente asunto corresponde el reconocimiento y pago de intereses moratorios a partir del **28 de noviembre de 2021** y hasta el momento del pago efectivo de las diferencias de mesadas, aquí determinadas.

Costas

Teniendo en cuenta lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 365 del CGP, se condenará en costas de ambas instancias a la parte **demandada**, y en favor de la actora. Fijando como agencias en derecho de esta segunda instancia, la suma de UN (1) SMLMV.

Así mismo, con lo aquí considerado se tienen atendidos los **alegatos de conclusión** que fueron presentados por las partes.

Decisión

En mérito de lo expuesto, ésta Sala 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,

RESUELVE

PRIMERO: REVÓCASE la **Sentencia 217 del 19 de octubre de 2021** proferida por el **Juzgado Séptimo Laboral del Circuito** de Cali, por las razones expuestas.

SEGUNDO: DECLÁRASE parcialmente probada la excepción de **prescripción**, respecto de las diferencias pensionales generadas, en el presente asunto, con anterioridad al **21 de julio de 2018**.

TERCERO: CONDÉNASE a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE

PENSIONES – COLPENSIONES a reconocer y pagar a la demandante ALEIDA MARIA MULATO, la suma de **\$213.493**, por concepto de diferencia pensional generada entre **21 de julio de 2018 y el 29 de febrero de 2024**; y las que posteriormente se sigan generando, si es del caso.

Señalando que, la mesada a cancelar en favor de la actora, a partir del mes de **marzo de 2024**, corresponde a la suma de **\$1.608.733**, y para los años subsiguientes con los incrementos de ley. Conforme a lo aquí expuesto.

CUARTO: CONDÉNASE a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a reconocer y pagar en favor de la demandante ALEIDA MARIA MULATO, los intereses moratorios de que trata el Art. 141 de la Ley 100 de 1993, liquidados a partir del **28 de noviembre de 2021**, y hasta el momento del pago efectivo de las diferencias de mesadas, aquí determinadas, y las que se sigan causando, si es del caso.

QUINTO: COSTAS en ambas instancias a cargo de la parte demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES y en favor de la demandante ALEIDA MARIA MULATO. Las de primera instancia se señalarán en su oportunidad. Tásense como agencias en derecho causadas en esta segunda instancia, la suma de UN (1) SMLMV.

SEXTO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo.

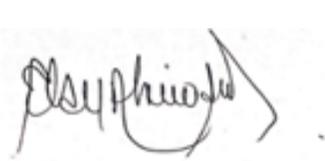
No siendo otro el objeto de la presente se firma en constancia como aparece.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado Ponente

(AUSENCIA JUSTIFICADA)

ALVARO MUÑOZ AFANADOR
Magistrado


ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ
Magistrada