



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA 317

Aprobado mediante acta del 29 de septiembre de 2023

Proceso	Ordinario
Demandante	Omar José Torres Varona
Demandado	Protección SA
C.U.I.	760013105017202200183-01
Temas	Intereses moratorios e indexación
Decisión	Modifica
Magistrado Ponente	Álvaro Muñiz Afanador

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, a los siete (07) días de noviembre de dos mil veintitrés (2023), la Sala Tercera de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados Álvaro Muñiz Afanador, quien actúa como ponente, Elsy Alcira Segura Díaz y Jorge Eduardo Ramírez Amaya, obrando de conformidad con la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se modificó el artículo 82 del CPTSS, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, que se traduce en los siguientes términos:

1. ANTECEDENTES

Pretende el demandante que se condene a la demandada al reconocimiento de los intereses moratorios causados a partir del 16 de febrero de 2021 hasta la fecha en que se efectúe el pago de la pensión de invalidez; adicional solicita las costas del proceso.

Como hechos relevantes expuso que, nació el 11 de marzo de 1951, inició las cotizaciones en el RPMPD desde febrero de 1973, y luego, en marzo de 1995 se trasladó al RAIS, donde completó 1366,56 semanas cotizadas hasta el 16 de febrero de 2001, fecha en que

padeció un accidente de tránsito y por el cual solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez el 9 de octubre de ese mismo año.

Informó que, en virtud de recurso de apelación interpuesto por él en contra el dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, la Junta Nacional, en dictamen de noviembre de 2001, determinó la PCL en 58.41%, estructurada el 16 de febrero de ese mismo año. No obstante, en julio de 2002, la demandada le negó la pensión de invalidez por no acreditar las semanas, decisión que se reiteró en comunicación del 9 de septiembre de 2011.

Indicó que tramitó acción de tutela para obtener el reconocimiento de la prestación, la que se negó en primera instancia por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Vicente del Caguán, pero fue revocada por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico Caquetá, despacho judicial que reconoció de forma permanente la pensión de invalidez y ordenó el pago de las mesadas causadas desde la fecha de estructuración de la invalidez.

Manifestó que, tramitó incidente de desacato, el cual fue resuelto mediante providencia del 24 de mayo de 2021, en la que se sancionó a la entidad por incumplimiento, y en tal virtud, el día 27 de ese mismo mes y año, la demandada le reconoció la prestación, liquidando el retroactivo en \$1.165.747.026, al que descontó lo correspondiente a la devolución de saldos en \$199.499.577, y determinó la mesada para el año 2021 en \$5.940.313.

La demandada se opuso a las pretensiones señalando que, la pensión fue reconocida conforme a lo ordenado por el fallo proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico Caquetá, quien declaró la aplicación de la condición más beneficiosa, además que, comunicó el reconocimiento de la pensión el 24 de mayo de 2021, desde el 16 de febrero de 2001, que el retroactivo pagado ascendió a \$965.974.449 por las mesadas causadas hasta el 30 de mayo de 2021, y que posterior a ese pago, se ha realizado los pagos correctamente en las fechas estipuladas mes a mes. Propuso en su defensa las

excepciones de inexistencia de intereses moratorios, prescripción, innominada o genérica, compensación y buena fe.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, en sentencia proferida el 8 de febrero de 2023, dispuso:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones formuladas por la parte demandante, acorde con las motivaciones que anteceden.

SEGUNDO: CONDENAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.**, a reconocer y pagar a favor del señor **OMAR DE JESUS TORRES** los intereses moratorios de que trata en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sobre la totalidad de las mesadas causadas entre el **19 de febrero del 2001 hasta el 30 de mayo del 2021**, que constituyen el capital, intereses que se generan desde **el 12 de abril del 2021 hasta el 01 de junio del 2021**, sobre la tasa máxima de intereses moratorios fijada por la Superintendencia Financiera de Colombia al mes de junio del 2021. Intereses que calculados ascienden a la suma de \$ 41.011.977

TERCERO: CONDENAR a la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.**, a reconocer y pagar a favor del señor **OMAR DE JESUS TORRES**, la indexación de las mesadas pensionales causadas desde el **19 de febrero del 2001 hasta el 30 de mayo del 2021**, indexación que se da desde el 19 de febrero del 2001 y hasta el 12 de abril del 2021, fecha en la que quedo ejecutoria la sentencia, en el equivalente a \$489.949.918.

CUARTO: LAS COSTAS quedan cargo de la parte vencida en el proceso. Tásense por Secretaría.

Como sustento de la decisión, el juez señaló en resumen que, no existe discusión que Protección SA negó el reconocimiento de la pensión de invalidez al actor, por considerar que no acreditaba el requisito de semanas y en su lugar otorgó la devolución de saldos, la cual pagó en los siguientes montos: \$5.674.099 el 18 de abril de 2008, \$168.138.958 el 28 de noviembre de 2002 y \$25.686.520 el 15 de agosto de 2002, para un total de \$199.499.577. Así como tampoco que, la pensión de invalidez fue reconocida al actor mediante sentencia de tutela del 6 de abril de 2021, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Puerto Rico Caquetá, que ordenó el reconocimiento como mecanismo definitivo a partir del 19 de febrero del año 2001, bajo la aplicación de la condición más beneficiosa y el Acuerdo 049 de 1990.

Indicó que la CSJ en sentencia SL1013-2020, reiteró los criterios expuestos en la sentencia SL5071-2018, en la que estableció una serie de eventos en los cuales se exceptúa el pago de los intereses moratorios, y explicó que, en los eventos que la controversia se ha dirimido a la luz de una interpretación normativa cuya resolución se dio por una decisión judicial que dio aplicación al principio de la condición más beneficiosa, no se puede aducir que existió mora en el reconocimiento de la pensión ya que la entidad actuó en convencimiento de que el reclamante no le asistía el derecho, al respecto citó sentencia SL2018-2016 y SL4184-2018.

Precisó que el actor logró acreditar que a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, había cotizado 1067 semanas, como se indicó la sentencia de tutela que concedió la pensión, de ahí que, el reconocimiento se hizo bajo el cambio jurisprudencial que se desarrolló en la sentencia SU 442-2016, SU 005-2018 y SU 556-2019, que inclusive el juez de tutela hizo el análisis del test de procedibilidad, por ende, impuso los intereses a partir de la ejecutoria de esa sentencia que declaró el derecho, dado que, la pensión se dio bajo la interpretación jurisprudencia mas no por disposiciones expresa por la ley; no obstante, explicó que, para mantener el valor adquisitivo de las mesadas que se reconocieron, era procedente la indexación desde la fecha de causación de cada mesada y hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia de tutela.

Puntualizó que la orden de tutela se emitió el 6 de abril del año 2021, y ordenó el pago de la prestación pensional con el retroactivo, dentro de los 48 horas siguientes a la notificación de sentencia, sin embargo, esa situación no se cumplió dentro del término otorgado, y fue necesario recurrir al incidente de desataco, de ahí que, evidenció la mora desde la ejecutoria de la sentencia, que fue el 12 de abril de 2021 hasta el 1° de junio de ese mismo año, fecha en que se pagó el retroactivo causado entre el 19 de febrero de 2001 hasta el 30 de mayo de 2021, descontando lo correspondiente a la devolución de saldo; indicó que al liquidar los intereses obtuvo la suma de \$41.119.770, y lo correspondiente a la indexación desde la causación de cada mesada y hasta la fecha de la ejecutoria de la sentencia, le arrojó la suma de \$489.949.918.

3. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial de la demandada solicitó la revocatoria de la totalidad de la sentencia de primera instancia con fundamento en lo siguiente:

Primero. Que el juez hizo referencia en la parte motiva de la sentencia del pago de la devolución de saldos, sin embargo, no concuerda con la parte resolutive porque no se precedió a la compensación de estos, lo anterior, teniendo en cuenta que se pagó a la parte demandante tal devolución en tres cheques, el primero, en suma de \$25.686.552 generado el 15 de agosto de 2002, el segundo, por valor de \$168.138.958 generado el 8 de noviembre del 2002 y el último de \$5.674.099 del 8 de abril del 2008, que se aportaron en la contestación de la demanda, por lo que solicita aplicar la compensación.

Segundo. En lo relativo a los intereses de mora señaló que, esa entidad objetó el reconocimiento de la pensión conforme a la ley vigente en el año 2002, porque no se cumplían con las 26 semanas, dado que al momento de estructurarse la invalidez el actor no era cotizante activo al sistema de seguridad social y si bien presentaba un total de 1366 semanas cotizadas, solo 5,57 correspondían al año inmediatamente anterior a la fecha del siniestro, de ahí que, en comunicado del 18 de julio de 2002 se notificó la no procedencia de la pensión de invalidez y se reconoció la devolución de saldos.

Añadió que, tampoco era aplicable la condición más beneficiosa, la cual es un puente de amparo temporalmente para la anterior y la nueva ley, situación que fue detallada en sentencia SU556-2019 y la SU005-2018 donde se indica que solo a las personas vulnerables que acrediten el test de procedencia se les aplica tal principio. Que el demandante pretendió un nuevo análisis de su caso bajo un principio jurisprudencial, por lo que se debía acudir a la jurisdicción ordinaria para validar el cumplimiento de los requisitos, lo que en su sentir no se cumple, y así se indicó en la contestación de la acción de tutela.

Arguyó que, para dar aplicación a la condición más beneficiosa, no se puede ir norma tras norma buscando la ley que genere un beneficio al demandante, lo que quedó expuesto en la sentencia SL4650-2017, por lo que solicita verificar que el actor no cumplía con la condición más beneficiosa. Además, que los intereses de mora proceden por un actuar negligente del fondo de pensiones, situación que no se ha presentado, dado que, Protección SA objetó la pensión de invalidez

conforme a la ley imperante en ese tiempo, y posterior a ello procedió al reconocimiento de la pensión en virtud del fallo de tutela.

Tercero. Frente al pago de la indexación, citó la sentencia SL1442-del 14 de febrero del 2018, en la que se analiza la incompatibilidad entre los intereses moratorios y la indexación sobre los mismos valores objeto de condena. Puntualizó que, en el fallo proferido se indica que los intereses moratorios solamente correrán a partir de la ejecutoria, sin embargo, refiere que los fondos de pensiones están obligados por ley a mantener el valor adquisitivo de la moneda, por lo cual esos dineros contemplados en el fondo de pensiones ya contienen esa indexación, de ahí que, no había lugar a que se ordene el pago de esta última.

Cuarto. Se opuso al pago de costas y agencias en derecho, porque el vencimiento en juicio se deriva una construcción jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, a partir del año 2018, en lo relativo a la condición más beneficiosa.

4. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Conforme al art. 66A del CPTSS la competencia de esta corporación se limita a los puntos que fueron objeto de apelación por la parte demandada, en aplicación del principio de consonancia.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este despacho judicial, a través de auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, la parte demandante presentó escrito de alegatos. Por su lado, las demás partes no presentaron los mismos, dentro del término concedido, tal como se observa en el expediente.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

6. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico para dilucidar consiste en determinar i) si procede la compensación de la devolución de saldos, ii) si está ajustada a derecho la decisión que impone condena a cargo de la demandada por el pago de intereses moratorios sobre mesadas pensionales, iii) si procede la indexación y iv) si es viable imponer condena en costas a cargo de la demandada.

7. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La sentencia de instancia será confirmada, por las razones que siguen.

1. Devolución de saldos

Sea lo primero precisar que, lo relativo a la compensación de la devolución de saldos, no fue materia de debate en el trámite de primera instancia, en tanto, el juez solo mencionó ese aspecto, al hacer el recuento de las pruebas documentales que dieron cuenta de tal pago, así como del descuento que por ese mismo rubro realizó la demandada al pagar la prestación.

Ahora, si en gracia de discusión se entendiera que al plantearse por la demandada la excepción de compensación -que valga mencionar se hizo de forma genérica- se buscaba obtener la devolución de lo pagado al demandante por devolución de saldo, considera esta Sala de Decisión que, ese tema fue resuelto en la sentencia de tutela N° 4 emitida el 6 de abril de 2021 por el Juzgado Promiscuo de Puerto Rico Caquetá (f.° 79-113, archivo 15), que reconoció el derecho pensional al actor, dado que, en la parte motiva de esa providencia se señaló:

(...) este fallador teniendo conocimiento de la existencia de devolución de los saldos en la cuenta individual del señor OMAR JOSE TORRES VARONA, esta instancia, teniendo en cuenta que, los dineros fueron cancelados por el Fondo al accionante, procederá a ordenar en la parte resolutive de esta providencia, la compensación de lo erogado a favor del actor en el momento de llevar a cabo la liquidación por parte de la entidad accionada

Y en la parte resolutive, ordenó: «*TERCERO: ORDENAR la devolución de saldos por parte del accionante sin indexar, los cuales fueron entregados por la AFP PROTECCIÓN S.A., y se harán a través de deducción de los valores a liquidar a favor del actor con ocasión a la liquidación correspondiente por concepto de pensión de invalidez*».

En consecuencia, y al advertirse que fallo de tutela reconoció la prestación de manera definitiva, cuya consecuencia, de acuerdo con lo manifestado por la CJS en sentencia 37442 del 3 de agosto de 2010, en la que se rememoró las sentencias 33945 del 3 de marzo de 2009 y 35534 del 16 de febrero de 2010, es que dichas decisiones “no son susceptibles de ser revisadas a través del procedimiento ordinario”, por consiguiente, debe entenderse que la sentencia de tutela proferida con carácter definitivo hace tránsito a cosa juzgada, que es una característica especial que la ley le asigna a ciertas providencias judiciales en virtud del poder de jurisdicción del Estado, conforme lo explicó la CSJ en sentencia SL15882-2017.

Así las cosas, resulta imposible volver a estudiar la situación planteada por el recurrente, atendiendo el principio de seguridad jurídica, el efecto de firmeza y ejecutoria de una actuación que normalmente pone fin a un proceso, máxime que, en virtud de la orden emitida por el juez de tutela que reconoció la prestación al demandante, Protección SA emitió comunicación el 27 de mayo de 2021 (f.º 43, archivo 15), informando los valores a pagar en los siguientes términos:

Valor Mesada Pensional 2021	\$5.940.313*	14 mesadas por año
Valor Retroactivo	\$ 1.165.474.026	Desde 16-feb-2001 al 30-may.-2021
Descuento por devolución de saldos pagada	\$199.499.577	
Retroactivo a pagar	\$965.974.449**	
¿Autoriza pago retroactivo al empleador?	Si <input type="checkbox"/> No <input checked="" type="checkbox"/>	

Evidenciándose entonces que, descontó del retroactivo pensional, lo correspondiente a la devolución de saldos que había pagado con antelación al actor, en consecuencia, no prospera el recurso en este aspecto.

2. Intereses moratorios

En relación con esta pretensión, que también fue objeto de censura por la parte demandada, esta Sala ha considerado que la misma tiene un carácter resarcitorio cuyo origen radica en el pago tardío de la pensión de vejez, invalidez o sobrevivientes. No obstante, no se puede pasar por alto el pronunciamiento expuesto por el órgano

de cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral, que en sentencia con radicado 43602 del 6 de noviembre de 2013, ha manifestado que es inviable condenar al pago de intereses moratorios cuando devienen de una pensión concedida en aplicación de criterios jurisprudenciales o del principio de la condición más beneficiosa -tesis que se mantiene en la actualidad¹-.

Si bien, en el presente caso, el reconocimiento de la pensión de invalidez se dio bajo la aplicación del principio de la condición más beneficiosa, y en particular del criterio jurisprudencial desarrollado por la Corte Constitucional en sentencia SU-442 de 2016, que permite aplicar no solamente la norma inmediatamente anterior a la vigente en la estructuración de la invalidez, sino incluso la contemplada en normas más antiguas, criterio precisado en la sentencia SU-556 de 2019 -también aplicada por el juez de tutela-, lo cierto es que, la imposición de la mora surge ante la tardanza en el cumplimiento a la orden judicial.

En efecto, el aquí demandante debió iniciar el trámite de incidente de desacato para que la administradora de pensiones le pagara la prestación, que había sido reconocida en sede judicial, y fue en virtud de la sanción que se impuso mediante proveído del 24 de mayo de 2021, por parte del Juzgado Promiscuo Municipal de San Vicente del Caguán Caquetá (f.º 49 y ss., archivo 9), que Protección SA procedió al pago, en consecuencia, se encuentra ajustada a derecho la condena por intereses moratorios impuesta por el juez desde la ejecutoria de la sentencia hasta que se realizó el pago del retroactivo adeudado, de ahí que se confirma la sentencia en ese aspecto.

3. Indexación

Con respecto al tema, se evidencia que el derecho se causó desde el año 2001, y que el pago de esta, solo se efectuó hasta el año 2021 -como se ha dicho-, por ende, las mesadas comprendidas en ese periodo de tiempo sufrieron una depreciación porque no mantuvieron el poder adquisitivo, que debe ser corregida tal y como lo consideró el juez de primer grado.

¹ Corte Suprema de Justicia, sentencia SL3130-2020.

La inflación y el transcurso del tiempo tienen un efecto negativo en la capacidad económica para la adquisición de bienes y servicios con un determinado capital, de manera que para evitar que la moneda pierda su poder adquisitivo debe ser sometida al ajuste de los índices de precios al consumidor reportados por el DANE, en consecuencia, no prospera el recurso interpuesto en este punto.

Se hace necesario aclarar que la condena por indexación no implica un doble pago como lo insinúa el recurrente, menos aún que, la indexación del retroactivo reconocido no corresponde al reajuste anual de las pensiones que por ley corresponde, como lo entiende la censura.

Sin embargo, y al evidenciarse que la condena de la indexación y de intereses moratorios se están imponiendo la primera, desde la causación de cada mesada y hasta la ejecutoria de la sentencia que reconoció el derecho, y la segunda, a partir de la ejecutoria de la sentencia y hasta que se efectuó el pago del retroactivo, se advierte que existe una doble condena en un solo día, esto es, el de la ejecutoria de la sentencia, en consecuencia, se modificará la sentencia del juez de primera instancia, en el sentido de precisar que los intereses moratorios se causan a partir del día siguiente a la ejecutoria de la sentencia de tutela, es decir, el 13 de abril de 2021.

4. Condena en costas

En lo relativo a esta condena impuesta en primera instancia, que fue objeto de reproche por la demandada, se precisa que, las costas procesales constituyen el conjunto de gastos en que incurren las partes extremas de una relación procesal para obtener la declaración judicial de un derecho, esto es, los costos que aquellas deben sufragar en el curso de un proceso judicial y que se conforman por las expensas y las agencias en derecho, según lo previsto en el artículo 361 del CGP.

El artículo 365 del CGP, en lo que interesa al recurso impetrado, establece que *«en los procesos y en las actuaciones posteriores a aquéllos en que haya controversia (...) se condenará en costas procesales a la parte vencida en el proceso»*, de allí resulta lógico predicar, como regla general, que al finalizar el proceso el juez de la causa debe fulminar

condena en costas a la parte vencida, no sólo porque su imposición nace del ejercicio propio del derecho, sino porque negar su reconocimiento implicaría que se gravara a la parte vencedora con los costos del trámite procesal, cuando la lógica indica que ese resarcimiento debe estar a cargo del vencido.

La Corte Constitucional en sentencia C157-2013, ha señalado que la condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, establece la corte:

Según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra.

En consideración a lo anterior, la condena en costas atiende un carácter eminentemente objetivo, por cuanto la imposición de estas solo exige que se produzca el vencimiento de la parte a la que obliga con las mismas, sin atender ninguna consideración adicional, por lo que, para su imposición, el juez no puede examinar otros criterios distintos a los establecidos por la norma, como por ejemplo si hubo o no culpa de quien promovió la acción o la existencia o no de la buena fe.

En conclusión, se condena al pago de costas procesales cuando la parte sale vencida dentro del proceso, situación que aconteció en el presente caso, al haber sido ordenado por el juez de instancia al fondo de pensiones a reconocer los intereses moratorios solicitados por la parte demandante, debiéndose de esta manera confirmar la decisión de primera instancia.

En esta sede también se causaron las costas, al no prosperar la mayoría del recurso interpuesto, se ordenará incluir el valor de las agencias en derecho en suma de 1 SMLMV.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. MODIFICAR el ordinal segundo de la sentencia n° 5 proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, el 8 de febrero de 2023, en el sentido de precisar que la condena por intereses moratorios se genera desde el 13 de abril de 2021, conforme lo explicado en la parte motiva.

SEGUNDO. CONFIRMAR en lo restante la sentencia de primera instancia.

TERCERO. COSTAS en esta instancia a cargo de la demandada, se incluye el valor de las agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV a cargo de la demandada y en favor del actor.

CUARTO: Por la secretaría de la Sala Laboral, notifíquese esta sentencia por edicto a las partes y demás intervinientes, conforme a las directrices trazadas por Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el auto AL2550-2021 del 23 de junio de 2021, rad 89628 y, en la STP3384-2022.

QUINTO: DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ÁLVARO MUÑOZ AFANADOR
Magistrado Ponente

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado