



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL – FAMILIA –LABORAL**

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
PROVIDENCIA: CONSULTA DE SENTENCIA
RADICADO: 20001-31-05-002-2017-00040-01
DEMANDANTE: ENITH ESTHER CADENA CERVANTES
DEMANDADA: COLPENSIONES

MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, veintisiete (27) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Una vez vencido el traslado para alegar de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, atiende la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida el 13 de febrero de 2018 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, en el proceso ordinario laboral promovido por Enith Esther Cadena Cervantes contra la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.

ANTECEDENTES

1.- Presentó la demandante, por intermedio de apoderada judicial, demanda contra la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, para que, mediante sentencia, se declare y condene:

1.1.- Que la señora Cadenas Cervantes, posee más de 1691 semanas de cotización.

1.2.- Como consecuencia de lo anterior, se ordene a la demandada pagar \$154.093.351 por concepto de retroactivo pensional.

1.3.- Que se condene a la pasiva en costas.

2.- Como fundamento fáctico de lo pretendido, relató:

2.1.- Que mediante Resolución No. 00879 del 4 de septiembre de 2006 emitida por el ISS, le fue reconocida pensión de jubilación a la señora Enith Esther Cadena Cervantes, con una mesada de \$1.529.206, equivalente al 100% del último año devengado.

2.2.- Que mediante resolución GNR 422776 del 12 de diciembre de 2014 la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones reconoció la pensión de vejez de carácter compartida de conformidad con el Decreto 758 de 1990.

2.3.- Que en dicha Resolución, le fue reconocido un retroactivo pensional en la suma de \$154.093.351, el que quedo en suspenso hasta tanto se reconociera el de mejor derecho; decisión que fue objeto de recurso de apelación, con fundamento en que nunca renunció a dichos valores.

2.4.- Que la demandante posee más de las semanas exigidas para acceder a la pensión de vejez que le fue reconocida, por lo que tiene derecho a que se le devuelva en dinero los periodos cotizados de más que no le fueron tenidos en cuenta al momento de expedir la resolución de reconocimiento pensional.

2.5.- Que mediante Resolución No. VPB 54750 del 30 de julio de 2015 se desató el recurso de apelación, en el que se indica que hasta que la justicia ordinaria no dirima el conflicto estos dineros quedaran en suspenso.

TRÁMITE PROCESAL

3.- El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar - Cesar, admitió la demanda por auto del 1 de marzo de 2017, folio 25,

disponiendo notificar y correr traslado a la demandada Colpensiones, la que se opuso a todas las pretensiones, y propuso excepciones de fondo que denominó: i) prescripción, ii) inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir, iii) cobro de lo no debido, iv) buena fe y la v) innominada o genérica.

3.1.- El 28 de noviembre de 2017 tuvo lugar la audiencia de que trata el artículo 77 y SS del Código Procesal de Trabajo, en la que, se declaró fracasada la audiencia de conciliación, al no contar con excepciones previas, ni encontrarse causal para invalidar lo actuado, se fijó el litigio, y se decretaron las pruebas solicitadas.

3.2.- El 13 de febrero de 2018 se constituyó en audiencia de trámite y juzgamiento, en la que se practicaron las pruebas decretadas, se escucharon los alegatos de conclusión y se profirió la sentencia que hoy se revisa.

LA SENTENCIA CONSULTADA

4.- El juez de instancia resolvió:

PRIMERO: Negar las pretensiones y en consecuencia declarar probada las excepciones de la inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido propuestas por Colpensiones.

SEGUNDO: Costas y agencias a cargo de la demandante, las que se tasaran una vez quede ejecutoriada esta providencia.

TERCERO: Si esta sentencia no fuese apelada oficiosamente se ordena remitir el expediente para consulta ante el honorable Tribunal Superior de Valledupar, Sala Civil Familia Laboral a quien se remitirá el expediente por conducto de la oficina judicial previa anotación de su salida en el sistema del juzgado.

Como consideraciones de lo decidido, el sentenciador después de esbozar los fundamentos jurídicos de la compartibilidad de las pensiones legales, entre otros, el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, y la Sentencia CSJ SL, 19 may. 2009, rad. 34249.

Adujo que la pensión se causo cuando estaba en vigencia del artículo 18 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 de igual año, compartible con la pensión de vejez que otorga el ISS, acotando que conforme al acto originario de la pensión voluntaria se evidencia que las partes no pactaron que la pensión reconocida no seria compartida con el ISS, por lo que el retroactivo pensional que se causo no le pertenece a la demandante porque no quedó insoluto ningún mayor valor retroactivo, por cuanto el empleador asumió el 100% de la pensión de jubilación.

Consideró que la gestora tuvo en cuenta la totalidad de las semanas cotizadas y que con base en ellas liquido la primera mesada, por lo que no hay lugar al pago de las semanas que alega la demandante. En consecuencia, señaló que al no prosperar las pretensiones de la demanda y encontrar demostrado que nada adeuda la demandada, declaró probadas las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido.

Finalmente, impuso costas y agencias a cargo de la demandante.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.- De conformidad con el numeral 3, literal b), del artículo 15 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, en armonía con lo previsto en el artículo 69 de la misma obra procesal, la Sala es competente para atender la consulta de la sentencia de la referencia, así que agotado el trámite de la instancia y reunidos los presupuestos de demanda en forma, capacidad para ser parte y obrar en el proceso, a lo cual se suma que no se aprecian causales de nulidad que vicien lo actuado, procede a decidir de fondo, como quiera que la sentencia de primer grado, adversa en su totalidad para los intereses de la

demandante Enith Esther Cardenas Cervantes, no fue apelada por lo que se dispuso este grado jurisdiccional.

6.- Expuesto lo precedente y en aras de disipar el grado jurisdiccional de consulta previsto en la ley, corresponde a esta Sala determinar si le corresponde a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, el reconocimiento y pago del retroactivo pensional solicitado por la demandante Enith Esther Cadena Cervantes.

7.- Para resolver el debate planteado, se debe tener en cuenta inicialmente que no existe discusión en lo siguiente:

- Que mediante resolución No. 00311 del 19 de mayo de 2003, el Seguro Social Seccional Cesar, reconoció a Enith Esther Cadena Cervantes pensión vitalicia de jubilación en cuantía de \$1.483.893 a partir del 1 de abril de 2003.
- Que mediante Resolución No. 000879 del 4 de septiembre de 2006 el Seguro Social Seccional Cesar modificó el valor de la mesada pensional de jubilación a \$1.529.206, a partir del 1 de abril de 2003.
- Que mediante resolución GNR 422776 del 12 de diciembre 2014 la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones reconoció la pensión de vejez de carácter compartida a favor de la demandante, con una mesada de \$1.646.364 a fecha 3 de septiembre de 2008.
- Que en la mencionada resolución se reconoce el retroactivo pensional en la suma de \$154.093.351, y éste se deja en suspenso.
- Que la demandante interpuso recurso de apelación contra la resolución GNR 422776 del 12 de diciembre 2014, la que fue resuelta confirmando en su integridad el acto administrativo atacado.

8.- En lo atinente a la compartibilidad entre una pensión de jubilación extralegal y una de vejez, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL6373-2015, estableció que:

(...) En incontables ocasiones esta Sala de la Corte ha considerado que el efecto natural de la compartibilidad entre una pensión de jubilación extralegal y una de vejez, es que a partir del cumplimiento de los requisitos para acceder a la segunda, el empleador que venía pagando la de jubilación solo quedara obligado a cancelar, si lo hubiere, el mayor valor que resulte. Es lo que se conoce como subrogación que, comporta la sustitución del deudor de la obligación surgida en virtud de lo dispuesto en la ley que, como ya se dijo, puede ser total o parcial. (Subrayado propio)

En sentencia Radicación N° 27311 del 15 de junio de 2006, señaló la Corte textualmente:

Por consiguiente, como bien lo concluyó el ad quem, esos dineros del retroactivo cuando se esta en presencia de pensiones compartibles y el empleador mantiene la cancelación de las mesadas, no pertenecen propiamente al afiliado, siendo razonable que se disponga el giro de este concepto a quien lo cubrió periódicamente sin estar obligado a ello.

En ese mismo sentido, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en reciente pronunciamiento SL376-2023, en el que fue reiterada la sentencia SL2238-2021, afirmó:

(...) No sobra precisar que si bien los artículos 5 y 6 del Decreto 813 de 1994 y 45 del Decreto 1748 de 1995, establecen la compartibilidad de las pensiones de jubilación a cargo del empleador con la vejez por cuenta del ISS, la norma inicialmente mencionada, establece que el primero deberá cotizar al ISS hasta tanto el trabajador cumpla con los requisitos exigidos para el reconocimiento de la pensión de vejez, quedando por su cuenta únicamente el mayor valor, si lo hubiera,

entre la pensión otorgada por el instituto y la de jubilación que venía percibiendo, y que, además, para la financiación de la prestación que llegase a conceder el ISS, el empleador debe trasladar el valor correspondiente al bono pensional, ello, per se, no impedía que las partes en forma voluntaria, como en este caso a través de la convención colectiva de trabajo, dispusieran que la pensión a cargo del empleador fuera compatible con la de vejez.

De acuerdo a las sentencias trasliteradas el efecto natural que produce la compartibilidad entre una pensión de jubilación y la de vejez es que cuando se cumplan los requisitos de esta última, el empleador que venía pagando la pensión de jubilación solo estará obligado si resultare un mayor valor.

8.1.- En ese sentido, la demandante manifiesta dentro de sus pretensiones que no le fueron pagadas ni tenidas en cuenta las semanas adicionales cotizadas al momento de liquidar la pensión de vejez, sin embargo, una vez revisados a folios 6 a 8 del expediente, obra resolución GNR 422776 del 12 de diciembre de 2014 emitida por Colpensiones donde consta la totalidad de días laborados esto es, 11.836 correspondientes a 1.690 semanas de cotización, dando como resultado que se le aplicara una tasa de reemplazo del 90%.

Dicha pensión de jubilación se le reconoció a partir del 1 de abril de 2003, estando en vigencia el Acuerdo 049 de 1990, siendo esta última compatible con la pensión que se había otorgado mediante resolución GNR 422776 del 12 de diciembre de 2014.

Respecto de lo cual conviene precisar que la Sala de Sala de Casación Laboral ha aclarado que la referida compartibilidad pensional no da lugar a que el pensionado cuente con dos pensiones, pues su efecto es el de la asunción del riesgo por el ente de seguridad social con el

aseguramiento de que no se deteriore el valor de la pensión que se venía percibiendo (SL4555-2020, reiterada en sentencia SL784-2023).

Ahora bien, no se desconoce que el Alto Tribunal de Cierre de la Jurisdicción Laboral ha precisado que es posible pactar la compatibilidad de las prestaciones pensionales extralegales, así en sentencia SL3175-2021 reiterada por la SL689-2023, dijo:

(...) debe en principio precisar la Corte, que aun cuando la regla general, es que las prestaciones pensionales extralegales, otorgadas con posterioridad al 17 de octubre de 1985, comportan el carácter de compartibles, con ocasión de lo previsto por el Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 de igual anualidad, y el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma calenda, dicha circunstancia no obsta para que las partes, pacten su compatibilidad, pues no existe restricción alguna frente a un acuerdo de voluntades de tal connotación.

No obstante, en el caso que nos ocupa se echa de menos prueba que permita determinar la existencia de un pacto de compatibilidad, de ahí que el retroactivo pensional que fue reconocido mediante Resolución GNR No. 422776 del 12 de diciembre de 2014 no le pertenece a la demandante, pues como ya se señaló no se acreditó saldo pendiente a su favor, ni acuerdo de compatibilidad entre las partes.

9.- Dado que no existen otros reparos, esta Colegiatura procederá a confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, en el asunto de la referencia. Sin costas en esta instancia, por tratarse de una consulta.

DECISION

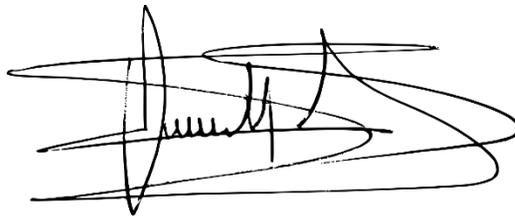
Por lo expuesto, la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la

República y por autoridad de la ley, **RESUELVE:** CONFIRMAR la sentencia proferida el 13 de febrero de 2018, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, por las razones expuestas.

COSTAS como se dejó visto en la parte motiva.

Devuélvase el expediente al juzgado de origen una vez cumplidos los trámites propios de esta instancia. Déjense las constancias del caso en el sistema justicia siglo XXI.

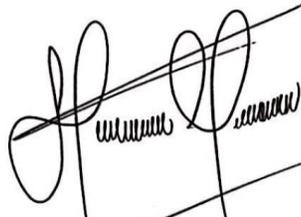
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE,



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado Ponente



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado



HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado