



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA 1ª DE DECISIÓN LABORAL

Hoy 06 DE ABRIL DE 2021 siendo las 2:00Pm, la Sala Primera de Decisión Laboral, de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 15 y 16 del Decreto Legislativo 806 del 04 de JULIO del 2020, se constituye en **audiencia pública de juzgamiento No. 071**, integrada por el suscrito quien la preside **CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA** en compañía de las magistradas **Dra. MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA** y la **Dra. ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN**, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el (a) señor (a) **MARIA LYA GARCÍA DIAZ Vs HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE CALI** bajo radicación **-004-2015-449-01** en donde se resuelve la **APELACIÓN** ordenada en favor del demandante en contra de la *sentencia No 088 del 30 de abril del 2018*, proferida por el *Jugado 5º Laboral del Circuito de Cali*, mediante la cual se **ABSOLVIÓ** a **COLPENSIONES** del reconocimiento de una pensión de vejez a partir del **31 de diciembre del 2010 con tasa del 90% e IBL más favorable, del pago del retroactivo pensional por vejez y de los intereses moratorios del artl 141.**

Motivos Condena: i) Acuerdo 028/85 estableció la Compatibilidad de las pensiones extralegales con las del ISS reafirmado por el Acuerdo 049/90, siendo a partir de 1985 la Compatibilidad de las pensiones extra legales salvo que se exprese en esas normas que no serán compartidas, ii) en el caso bajo estudio, se reconoció en marzo/95 pensión de jubilación conforme laudo arbitral que modificó la convención colectiva, y también consta el reconocimiento pensional desde del ISS desde el 02/sept/01, sin que exista evidencia que se haya expresado en esa convención la no compatibilidad de la pensión, por lo que es compatible la pensión de jubilación con la de vejez del ISS, iii) no le asiste razón al hospital quien dice no tiene lugar al pago de la jubilación desde el año 2009 que la suspendió porque realizó aportes desde 1968 hasta 1995, pues existe una norma que dispone la compatibilidad de la pensión extra legal después de 1985 con la obligación del pago de los aportes en pensiones, sin que se entienda que la norma exima al empleador del pago del mayor valor por el pago de los aportes, existiendo lugar al pago del mayor valor que debe ser cubierto por la demandada desde noviembre de 2009 fecha en que cesó el pago por su parte, iv) no hay lugar a pago de intereses moratorios art. 141 porque el precedente jurisprudencial de la Corte Dispone que su pago solo opera frente a pensiones gobernadas por la ley 100/93 y en el presente asunto es una de carácter convencional (SL 7850 rad.44109 del 25/may/2016)m v) sobre el aporte de las cotizaciones, la obligación del hospital es pagar los aportes hasta la fecha en que se reconoce la pensión del ISS es decir el año 2001 y es por ello que se ordena el pago de los aportes desde el año 1995 hasta el 2001 con sus intereses.

Apelación Hospital: a) la pensión de jubilación fue desde el 01/abril/95 siendo claro que la actora al 01/abril/94 solo tenía cumplido el requisito del tiempo para acceder a la pensión de jubilación conforme el art. 260 CST; una vez cumplido el requisito de la edad, entonces se le reconoció dicha pensión cuando la solicitó y por ser beneficiaria del RT del art. 36 de la ley 100/93 se le otorgó la pensión de jubilación conforme la convención colectiva vigente art. 37, que era edad y 50 años mujer, pero en el art. 37 se cambiaron o tenían el beneficio de unas menores edades, en este caso 48 años por ser mujer, b) la pensión del ISS desde el año 2001 cuando cumplió los 55 años con el art. 33 a pesar de estar cobijada por el RT art. 36 por consiguiente, no fue beneficiaria del acuerdo 049 del ISS al que tenía derecho y que le era más favorable, c) eso quiere decir que le son aplicables las normas posteriores a la ley 100, y para efectos de la compatibilidad solo aplicaría el decreto 813/94 que regula la transición de las pensiones de jubilación del sector privado como es el hospital, pero como la pensión de la actora no es del RT desaparece la posibilidad de aplicar el decreto 813, por lo que no queda norma aplicable para efectos de la compatibilidad o pago de mayor valor, pues la ley 100 no dijo nada al respecto, d) la normatividad que el juzgado expresó en la jurisprudencia en cita no aplica y por ende no lo cobija norma alguna que lo obligue a pagar el mayor valor, e) el hospital se acogió a lo dispuesto en la ley 797/03 para que se le tuviera en cuenta a la actora los tiempos laborados y no cotizados al ISS hasta 1989 cuando realizó

la afiliación de sus trabajadores, de esa forma el actor cumplió con las cotizaciones de todo empleador, por lo que no se tiene obligación de ninguna otra obligación

Conocida por las partes la sentencia dictada por el a quo, procede la Sala de Decisión a dictar la Providencia que corresponda, la que se dicta atendiendo las preceptivas legales.

SENTENCIA No. 067

La sentencia Apelada debe CONFIRMARSE, por encontrar la Corporación ajustada a derecho la petición de compatibilidad pensional, lo que ocurre con la aplicación que sobre el tema hace el **Decreto 758/90**, quien dispone en el caso de las pensiones extra legales y las del régimen a cargo del ISS su compatibilidad de no considerarse lo contrario por las partes.

Para resolver la oposición presentada por la apelante, debe tenerse de presente el hecho no discutido de haberse reconocido a la actora, por parte del Hospital, una pensión de jubilación de carácter convencional a partir del **01 de abril de 1995** (fl. 9), así como el reconocimiento por parte del sistema de seguridad social, de una pensión de vejez a partir del **02 de septiembre del 2001** (fl.10).

Con todo, afirma el apelante, no ser procedente la compatibilidad pensional declarada por la instancia, por cuanto al ser reconocida la pensión de vejez del ISS con fundamento en la ley **100/93** sin aplicación del régimen de transición, no existe norma que gobierne la compatibilidad pensional entre la jubilación convencional y la pensión de vejez del ISS, pues las normas existentes son los acuerdos del ISS entre ellos el **049/90** que es aplicable solo a las pensionados por vejez bajo el régimen de transición del **art. 36**.

Tesis que no acompaña la Corporación, toda vez que con la no regulación expresa en la ley **100/93** sobre la compatibilidad pensional, no se tiene derogatoria ni tácita, ni expresa (**art. 289** de la ley **100/93**) del **art 18** del **Decreto 758/90** que sí dispone lo propio sobre la compatibilidad de las pensiones de jubilación convencional y la de vejez del sistema.

Así pues, al no evidenciarse en el actor reconocedor de la prestación convencional (fl. 8), manifestación alguna sobre la no compatibilidad de la prestación, impera la condena de instancia que ordenó el pago del mayor valor a favor de la demandante.

Finalmente es de manifestar que por mandato normativo –**art 18 Decreto 758/90**- el empleador pensionista, debe realizar durante el tiempo que se disfrute de la convencional y hasta el cumplimiento de los requisitos de vejez, los aportes a la seguridad social del jubilado, hecho que en nada interfiere con la obligación que durante el tiempo que duró la relación laboral, le asiste al empleador de realizar los aportes a la seguridad social de sus trabajadores, pues no puede perderse de vista que la pensión extra legal nace de la voluntad o acuerdo entre el empleador y sus trabajadores, mientras que la pensión de vejez se encuentra consagrada en la norma de seguridad social integral.

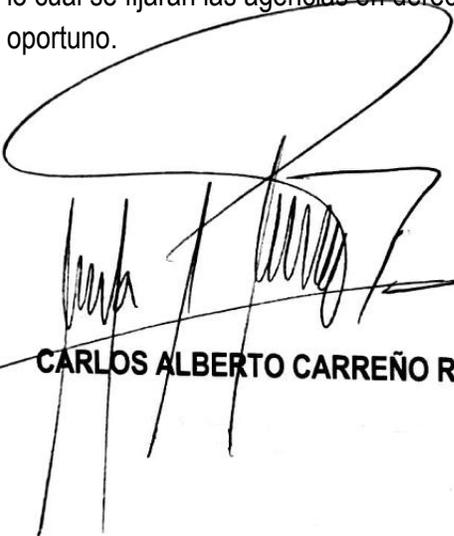
Por consiguiente hay lugar a confirmar las condenas del juzgado.

Por lo expuesto la Sala Primera 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

1. **CONFIRMAR** la sentencia apelada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
2. **COSTAS** en esta instancia a cargo del demandado apelante, para lo cual se fijarán las agencias en derecho en el momento procesal oportuno.

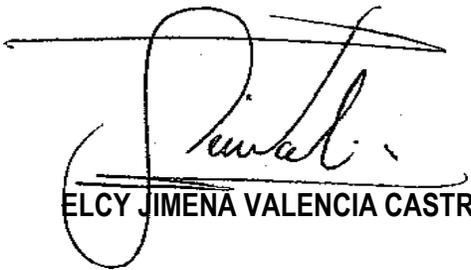
Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA



MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)



ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN