

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	MADELEINE MARTÍNEZ PERTUZ
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 019 2021 00172 01
JUZGADO DE ORIGEN:	DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN SENTENCIA Y CONSULTA – PENSIÓN DE VEJEZ ACUERDO 049 DE 1990 – ACUMULACIÓN DE TIEMPOS
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 061

Santiago de Cali, ocho (8) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta y el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia No. 151 del 2 de noviembre de 2022 proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito De Cali, y dictan la siguiente:

SENTENCIA No. 244

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende la reliquidación de la pensión de vejez por ser beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, bajo lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i) Nació el 11 de noviembre de 1956.
- ii) Cotizó para el ISS un total de 540 semanas, comprendidas entre el 28 de abril de 1986 al 31 de enero de 2011.
- iii) Radicó solicitud pensional el 1 de agosto de 2017. COLPENSIONES mediante resolución SUB 250884 del 9 de noviembre de 2017, reconoció pensión de vejez a partir del 1 de agosto de 2014, con 1057 semanas, un IBL de \$2.278.003 y una tasa de reemplazo del 75% con base en la Ley 71 de 1988.
- iv) Solicitó el 18 de abril de 2018 la reliquidación, con base en el régimen de transición y el promedio de los 10 últimos años, siendo negada mediante resolución SUB 186920 del 13 de julio de 2018.
- v) El 9 de marzo de 2020 solicitó la reliquidación de la pensión, en acatamiento de la sentencia SU-769-2014. COLPENSIONES mediante oficio BZ2020_3378089-0685942 del 10 de marzo de 2020, solicitó se adjunte formato de prestaciones económicas, formato de declaración de no pensión, formato de EPS, cédula, poder debidamente conferido, cedula y tarjeta profesional del apoderado.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES se opone a todas y cada una de las pretensiones y formula como excepciones de mérito las que denominó: *“inexistencia de la obligación y carencia del derecho, cobro de lo no debido, prescripción, la innominada, buena fe, imposibilidad jurídica para cumplir con las obligaciones pretendidas, compensación, genérica”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito De Cali por sentencia 151 del 2 de noviembre de 2022 resolvió:

DECLARAR probada parcialmente la excepción de prescripción formulada por COLPENSIONES, frente a las diferencias causadas con antelación al 18 de abril de 2015 y no probadas las demás excepciones formuladas por la parte demandada.

CONDENAR a COLPENSIONES a reliquidar la pensión de vejez, fijando como cuantía inicial la suma de \$1.733.315,26 a partir del 11 de noviembre de 2011, y como mesada para el año 2022 la suma de \$2.629.186.

CONDENAR a COLPENSIONES a pagar la suma de \$3.218.159, por concepto de diferencia pensional causada del 18 de abril de 2015 al 2 de noviembre de 2022, valor que deberá ser debidamente indexado a la fecha en que se realice el pago.

AUTORIZAR a COLPENSIONES a descontar del retroactivo pensional los aportes al sistema de seguridad social en salud.

Condenó en costas a COLPENSIONES.

RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

La parte demandante interpone recurso de apelación respecto de la prescripción. Sostiene que la demandante se pensionó en el año 2017, ingresando en nómina en diciembre de 2017, si bien es cierto hay una reclamación del 18 de abril de 2018, pidiendo el régimen de transición y la liquidación con los 10 últimos años, no se pide reliquidación con Decreto 758 de 1990, siendo muy diferente porque la primera versaba sobre un IBL pensional de transición y la segunda sobre el monto pensional. Así, si la pensión se otorga con resolución del 9 de noviembre de 2017 y la reclamación de reliquidación con Decreto 758 de 1990, con base en la sentencia 769 de 2014 se hizo el 9 de marzo de 2020, no han transcurrido los tres años para que opere el fenómeno prescriptivo, por tanto la reliquidación se reconozca desde la causación.

También se examina en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES -artículo 69 del CPTSS, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007-.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión. Dentro del plazo conferido, presentó alegatos de conclusión la parte demandante.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES:

No advierte la sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala resolver si la demandante tiene derecho a la reliquidación de su mesada pensional; para lo cual se debe establecer si resulta procedente la suma tiempos en aplicación del Acuerdo 049 de 1990; en caso afirmativo, se debe calcular el monto de la mesada y de las diferencias pensionales insolutas y si ha operado el fenómeno prescriptivo.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia apelada **se modificará**, por las siguientes razones:

COLPENSIONES reconoció a la demandante pensión de vejez, mediante resolución SUB 250884 del 9 de noviembre de 2017 (f.2-11 - 02AnexosDemanda01920210017200), como beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, aplicando la Ley 71 de 1988, con fecha de estatus 11 de noviembre de 2011 y disfrute a partir del 1 de agosto de 2014, en cuantía de \$1.850.691, con un IBL de \$2.278.003, aplicando una tasa de reemplazo del 75%.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional y por el principio de favorabilidad interpretativa¹, aplicado por esta Sala en sus precedentes, se pueden contabilizar tiempos públicos no cotizados con las semanas aportadas al ISS en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, tanto para el

¹ C. Const: sentencias **C-177 del 04 de mayo de 1998**, MP. Dr. Alejandro Martínez Caballero; **T-090 del 17 de febrero de 2009**, MP. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto; **T-559 del 14 de julio de 2011**, MP. Dr. Nilson Pinilla Pinilla y **T-145 del 14 de marzo de 2013**, MP. Dra. María Victoria Calle Correa. **SU-918 del 05 de diciembre de 2013**, MP. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. **Sentencia T-466 del 28 de julio 2015**, MP. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio: “7.9. Como pudo observarse, en cada una de las providencias reseñadas, en aplicación del principio de favorabilidad en la interpretación y aplicación de las normas en materia laboral, resulta más beneficioso para los trabajadores asumir tal postura. Además, de aceptar una interpretación contraria, la misma iría en contravía de los postulados constitucionales y jurisprudenciales, si se tiene en cuenta que la mentada norma en ninguno de sus apartes menciona la imposibilidad de realizar tal acumulación.”

cumplimiento de las 1000 semanas como para las 500 en los 20 años anteriores a la edad, y en tal sentido le asiste razón al demandante y al Juez de primera instancia al reconocer la reliquidación solicitada.

Sobre el particular, la Corte Constitucional en sentencia T-256 del 27 de abril de 2017, dijo:

“Sin embargo, esta Corporación consideró necesario unificar su criterio y, con ese propósito, profirió la sentencia SU-769 de 2014², en la que, en lo que interesa a esta providencia, sentó la tesis según la cual es posible efectuar el cómputo de las semanas cotizadas, señalando que:

“es un aspecto que quedó consagrado en la Ley 100 de 1993 precisamente para dar solución a la desarticulación entre los diferentes regímenes que durante un tiempo hizo imposible acumular tiempos de servicio con diferentes empleadores, reduciendo notablemente la posibilidad de los trabajadores para acceder a la pensión de vejez”.

Por tanto, “es posible acumular los tiempos de servicios cotizados a las cajas o fondos de previsión social, con las semanas de cotización efectuadas al Instituto de Seguros Sociales, por cuanto la exclusividad en los aportes a esta entidad se trata de un evento no contemplado en el Acuerdo 049 de 1990”.

Si bien la Corte Suprema de Justicia mantenía el criterio de la no procedencia de la acumulación de tiempos públicos y privados en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, en Sentencia SL 1947 del 1 de julio de 2020, modificó su precedente *“... para establecer que las pensiones de vejez contempladas en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad, aplicable por vía del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, pueden consolidarse con semanas efectivamente cotizadas al ISS, hoy Colpensiones, y los tiempos laborados a entidades públicas.”*, posición ratificada en sentencia SL 2066-2022, así: *“Corolario de lo expuesto y, ante la nueva postura, resulta viable la sumatoria de las cotizaciones realizadas al ISS con los tiempos servidos en el sector público.”*

Conforme a lo expuesto, es procedente la acumulación de tiempos públicos y privados para el estudio de prestaciones de conformidad al Acuerdo 049 de 1990 bajo el amparo del régimen de transición de la Ley 100 de 1993.

En resolución SUB 250884 del 9 de noviembre de 2017, COLPENSIONES reconoce a la actora un total 1.057 semanas, esto teniendo en cuenta tiempos públicos y privados cotizados y no cotizados al ISS, hoy COLPENSIONES y periodos efectivamente cotizados a la entidad de seguridad social, densidad de

² M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

semanas que de acuerdo al artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990 le permite acceder a una tasa de reemplazo del 78%.

En primera instancia se reconoció que el IBL más favorable era el liquidado con el promedio de aportes de los últimos 10 años, para una mesada para el año 2011 de \$1.733.315.2, que actualizada al año 2022 corresponde a un valor de \$2.629.189.

Efectuados los cálculos, teniendo en cuenta la historia laboral (13ExpedienteAdministrativoColpensiones - GRP-SCH-HL-2018_4314691-20180418083951), encontró la Sala un IBL por valor de \$2.254.094, que aplicada una tasa de reemplazo del 78%, resulta en una mesada de \$1.758.193, para el 11 de noviembre de 2011, valor superior al calculado en primera instancia de \$1.733.315,26, sin que sea posible modificar la decisión por estudiarse en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, y no versar la apelación de la demandante sobre el monto de la pensión, por lo que se confirmará el valor de mesada pensional reconocido en primera instancia.

Expediente	76 001 31 05 019 2021 00172 01			DESPACHO: Tribunal Superior de Cali Sala Laboral			
Demandante	MADELEINE ROSA MARTINEZ PERTUZ			Nacimiento	11/11/1956	55 años a	11/11/2011
Edad a	01/04/1994	37	años	Última cotización:			31/01/2011
Sexo (M/F):	F			Desde		Hasta:	31/01/2011
Desafiliación:		Folio		Días faltantes desde 1/04/94 para			6.340
Calculado con el IPC base 2008				Fecha a la que se indexará el cálculo			11/11/2011
SBC: Indica el número de salarios base de cotización que se están acumulando para el período.							
PERIODOS (DD/MM/AA)		SALARIO	SBC	ÍNDICE	ÍNDICE	DÍAS	SALARIO
DESDE	HASTA	COTIZADO		INICIAL	FINAL		INDEXADO
28/04/1986	31/07/1986	\$ 61.950,00	1	3,420	105,240	95	1.906.321
1/08/1986	31/12/1986	\$ 47.370,00	1	3,420	105,240	153	1.457.666
1/01/1987	31/05/1987	\$ 61.950,00	1	4,130	105,240	151	1.578.600
1/06/1987	3/08/1987	\$ 70.260,00	1	4,130	105,240	64	1.790.354
8/02/1990	31/12/1990	\$ 61.950,00	1	8,280	105,240	327	787.393
1/01/1991	31/12/1991	\$ 61.950,00	1	10,960	105,240	365	594.856
1/01/1992	31/12/1992	\$ 111.000,00	1	13,900	105,240	366	840.406
1/01/1993	13/07/1993	\$ 111.000,00	1	17,400	105,240	194	671.359
1/04/2005	31/12/2005	\$ 382.000,00	1	80,210	105,240	270	501.205
1/01/2006	31/05/2006	\$ 408.000,00	1	84,100	105,240	150	510.558
1/06/2006	31/12/2006	\$ 2.100.000,00	1	84,100	105,240	210	2.627.872
1/01/2007	31/01/2007	\$ 2.100.000,00	1	87,870	105,240	30	2.515.125
1/02/2007	28/02/2007	\$ 2.100.000,00	1	87,870	105,240	1	2.515.125
1/03/2007	31/12/2007	\$ 3.350.000,00	1	87,870	105,240	300	4.012.223
1/01/2008	31/12/2008	\$ 3.662.000,00	1	92,870	105,240	360	4.149.767
1/01/2009	31/01/2009	\$ 3.662.000,00	1	100,000	105,240	30	3.853.889
1/02/2009	31/12/2009	\$ 4.050.000,00	1	100,000	105,240	330	4.262.220
1/01/2010	31/01/2010	\$ 4.050.000,00	1	102,000	105,240	30	4.178.647
1/02/2010	31/12/2010	\$ 4.500.000,00	1	102,000	105,240	330	4.642.941
1/01/2011	31/01/2011	\$ 4.850.000,00	1	105,240	105,240	30	4.850.000
							2.254.094
TOTAL DÍAS						3.786	
TOTAL SEMANAS COTIZADAS						540,86	
TASA DE REEMPLAZO		78%			PENSION		1.758.193
SALARIO MÍNIMO		2.011			PENSIÓN MÍNIMA		535.600

La demandada presentó la excepción de prescripción -artículos 488 CST y 151 CPTSS- El derecho pensional es imprescriptible; sin embargo, prescriben las mesadas que no se reclamen oportunamente.

En primera instancia, se estableció que el fenómeno prescriptivo operaba respecto de las mesadas causadas con anterioridad al 18 de abril de 2015, pues consideró el *a quo*, que la reclamación de reliquidación fue presentada el 18 de abril de 2018.

Ahora bien, el apoderado de la demandante al interponer el recurso manifiesta que existen dos reclamaciones administrativas, la primera radicada el 18 de abril de 2018, en la que se solicita la aplicación bajo el régimen de transición del IBL de los últimos 10 años y la segunda presentada el 9 de marzo de 2020, donde se pretende

la reliquidación de la pensión de vejez, con aplicación del Acuerdo 049 de 1990, en virtud de la sentencia SU 769-2014.

En archivo GEN-ANX-CI-2018_4319434-20180419034557 (13ExpedienteAdministrativoColpensiones) se encuentra el escrito presentado por la demandante el 18 de abril de 2018, solicitud hace referencia a la forma de liquidación del ingreso base de liquidación, sin solicitar la aplicación del Acuerdo 049 de 1990. La resolución SUB 186920 del 13 de julio de 2018, por medio de la cual se atiende la petición del año 2018 resuelve lo referente a la liquidación del IBL, sin estudiar o referirse en ningún momento a la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, toda vez que no se realizó petición en este sentido; en este acto administrativo, al igual que en resolución SUB 250884 del 9 de noviembre de 2017, se estudió la prestación bajo la Ley 71 de 1988, lo cual indica que, si en gracia de discusión se tuviera que la solicitud del 18 de abril de 2018 pretendiera la reliquidación de la pensión de vejez con aplicación del Acuerdo 049 de 1990, dicha pretensión estaría en suspenso, pues la entidad demandada no la resolvió.

En la contestación de la demanda, COLPENSIONES acepta como cierto el hecho décimo, en el cual se indica que la demandante mediante petición del 9 de marzo de 2020 solicitó la reliquidación de la pensión de vejez con base en el Decreto 758 de 1990, en acatamiento de la sentencia SU-769 de 2014, por tanto se tendrá por cierta dicha afirmación, pues si bien en el expediente reposa copia de escrito en que se plasma la solicitud, éste no cuenta con sello de recibido por parte de COLPENSIONES. Al no encontrarse prueba de que COLPENSIONES hubiera resuelto la solicitud de reliquidación bajo el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, el término prescriptivo se encuentra suspendido.

Entonces, la pensión de vejez se reconoció mediante SUB 250884 del 9 de noviembre de 2017, con disfrute a partir del 1 de agosto de 2014, al radicarse la reclamación administrativa de reliquidación de la mesada pensional el 9 de marzo de 2020, se tendrá esta como fecha de para el conteo del término prescriptivo, encontrando que ha operado el fenómeno prescriptivo respecto de las mesadas causadas con anterioridad al 9 de marzo de 2017. Así las cosas, teniendo en cuenta que se estudia también en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, hay lugar a modificar la decisión en beneficio de la entidad.

COLPENSIONES debe pagar a la demandante, por concepto de diferencias de mesadas causadas entre el 9 de marzo de 2017 y el 31 de julio de 2023, la suma de

DOS MILLONES NOVECIENTOS NUEVE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS (\$2.909.232), y a partir del 1 de agosto de 2023, continuará pagando una mesada de **DOS MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL CIENTO TREINTA Y CINCO PESOS (\$2.974.135)**.

DESDE	HASTA	VARIACION	#MES	MESADA CALCULADA	MESADA ISS	DIFERENCIA	RETROACTIVO
1/01/2011	31/12/2011	0,0373	13,00	\$ 1.733.315			
1/01/2012	31/12/2012	0,0244	13,00	\$ 1.797.968			
1/01/2013	31/12/2013	0,0194	13,00	\$ 1.841.838			
1/08/2014	31/12/2014	0,0366	6,00	\$ 1.877.570			
1/01/2015	31/12/2015	0,0677	13,00	\$ 1.946.289			
1/01/2016	31/12/2016	0,0575	13,00	\$ 2.078.053			
9/03/2017	31/12/2017	0,0409	10,73	\$ 2.197.541	\$ 2.166.080	\$ 31.461	\$ 337.676
1/01/2018	31/12/2018	0,0318	13,00	\$ 2.287.420	\$ 2.254.673	\$ 32.747	\$ 425.715
1/01/2019	31/12/2019	0,0380	13,00	\$ 2.360.160	\$ 2.326.371	\$ 33.789	\$ 439.252
1/01/2020	31/12/2020	0,0161	13,00	\$ 2.449.846	\$ 2.414.773	\$ 35.073	\$ 455.944
1/01/2021	31/12/2021	0,0562	13,00	\$ 2.489.288	\$ 2.453.651	\$ 35.637	\$ 463.285
1/01/2022	31/12/2022	0,1312	13,00	\$ 2.629.186	\$ 2.591.546	\$ 37.640	\$ 489.315
1/01/2023	31/07/2023		7,00	\$ 2.974.135	\$ 2.931.557	\$ 42.578	\$ 298.045
TOTAL RETROACTIVO							\$ 2.909.232

Se confirmará la indexación del retroactivo, pues esta figura tiene por objeto sobre llevar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda.

Conforme a lo expuesto, se modificará la decisión. Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante y en favor de la demandada. No se causan costas por la consulta.

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,

RESUELVE:

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral **PRIMERO** de la sentencia 151 del 2 de noviembre de 2022 del **JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **DECLARAR** probadas parcialmente la excepción de prescripción formulada por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**, frente a las diferencias causadas en favor de la demandante con anterioridad al 9 de marzo de 2017. **Confirmar** en lo demás el numeral.

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral **TERCERO** de la sentencia 151 del 2 de noviembre de 2022 del **JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE**

CALI, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** pagar a la señora **MADELEINE MARTÍNEZ PERTUZ**, de notas civiles conocidas en el proceso, la suma de **DOS MILLONES NOVECIENTOS NUEVE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS (\$2.909.232)**, por concepto de diferencias insolutas de mesadas causadas entre el 9 de marzo de 2017 y el 31 de julio de 2023.

A partir del 1 de agosto de 2023, continuará pagando una mesada de **DOS MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL CIENTO TREINTA Y CINCO PESOS (\$2.974.135)**.

Confirmar en lo demás el numeral.

SEGUNDO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia.

TERCERO.- COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y en favor de la demandada. Se fija como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente (1 SMLMV). No se causan costas por la consulta. Las costas serán liquidadas por el a quo.

CUARTO.- NOTIFÍQUESE esta decisión por EDICTO.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Mary Elena Solarte Melo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 006 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **23428803db16348ca4eaa7f802a68aefc02bc6806988bac929c441f6039971be**

Documento generado en 04/08/2023 02:36:36 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>