



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

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO
DEMANDADOS	Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES y la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP
Litis	Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS - PARISS y el Departamento del Valle del Cauca
PROCEDENCIA	JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO	76001310501820190021301
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	Sentencia No. 356 del 03 de noviembre de 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	RELIQUIDACIÓN pensión de vejez, Es viable acumular tiempos laborados en el sector público y semanas cotizadas al ISS, para reconocer y además reliquidar una pensión de vejez bajo el régimen previsto en el Acuerdo 049 de 1990.
DECISIÓN	MODIFICAR

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver en apelación la Sentencia No. 230 del 09 de julio de 2021, dentro del proceso adelantado por el señor **CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP**, al cual se vinculó al **Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS - PARISS y el Departamento del Valle del Cauca**, bajo la radicación No. **76001310501820190021301**.

AUTO No. 1308

Atendiendo a la manifestación contenida en escrito obrante presentada por la parte demandada ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, se acepta la sustitución al poder realizado a la abogada SANDRA

MILENA PARRA BERNAL identificada con CC No. 52875384 y T. P. 200.423 del C. S. de la J.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO** demandó a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** y a la **Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP**, pretendiendo que se ordene la reliquidación de su pensión de vejez con el promedio de los últimos diez años, con una tasa del 90%, incluyendo tiempos laborados al ISS empleador del 27 de junio de 1986 hasta el 17 de junio de 1989, respecto de los cuales solicita ordenar el pago del cálculo actuarial.

Adicionalmente solicita las mesadas impagas con el reconocimiento del retroactivo pensional con intereses moratorios y las diferencias por reliquidación de diferencias pensionales indexadas, conjuntamente con las costas y lo extra y ultra petita.

Indica en los **hechos** nació el 28 de agosto de 1952, contando con más de 40 años para el momento de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, afiliándose al ISS desde el 23 de julio de 1992, cotizando con diferentes empleadores.

Que además de las 1.270 semanas certificadas por COLPENSIONES deben incluirse 75,43 semanas laboradas con el ISS empleador del 27 de junio de 1986 hasta el 17 de junio de 1989, en el que se omitió el pago de aportes a pensión; e igualmente los tiempos públicos laborados con el Hospital Local de Obando ESE desde el 27 de junio de 1981 hasta el 11 de julio de 1982, certificados en formatos CLEBP.

Que el demandante reclamó la pensión el 11 de noviembre de 2015, siendo negada con Resolución GNR 83867 del 17 de marzo de 2016, por densidad de semanas cotizadas.

El 02 de diciembre de 2016 solicita nuevamente el reconocimiento pensional, negado con Resolución GNR 386599 del 21 de diciembre de 2016, por densidad de semanas cotizadas. Frente a este acto se presentó recurso solicitando incluir tiempos públicos del Hospital Local de Obando ESE.

Al resolver el recurso con Resolución SUB-154788 del 14 de agosto de 2017 de reposición se concede la pensión de vejez a partir del 01 de septiembre de 2017, en cuantía de \$8.418.526, con aplicación de la Ley 797 de 2003. Frente a la cual se presentó solicitud de reconocimiento del retroactivo pensional.

Con Resolución SUB-226934 del 13 de octubre de 2017 se niega el retroactivo por no contar con novedad de retiro de diferentes empleadores, pese a que el último empleador marcó la novedad en abril de 2017.

El 26 de enero de 2018 se radicó solicitud de revocatoria directa insistiendo en el reconocimiento del retroactivo pensional y la reliquidación de la mesada, la que fue negada con Resolución SUB-39071 del 13 de febrero de 2018.

Que radicó derecho de petición ante la UGPP para certificación de tiempos laborados con el ISS, entidad que remitió al Ministerio de Salud para que resolvieran. Ésta última certifica vínculo contractual con el ISS empleador desde el 27 de junio de 1986 hasta el 17 de junio de 1989 en calidad de supernumerario, conforme al Decreto 1042 de 1978; periodo durante el cual únicamente se efectuaron aportes a salud y riesgos profesionales.

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** dio contestación a la demanda aceptando unos hechos y negando los demás, se opuso a las pretensiones de la misma indicando definió el

reconocimiento de la pensión de vejez al demandante conforme a las normas legales vigentes. Como excepciones propuso los de inexistencia de la obligación y carencia del derecho, cobro de lo no debido, innominada, buena fe, imposibilidad jurídica para cumplir las obligaciones pretendidas, compensación y genérica.

LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP

contestó la demanda, se opuso a las pretensiones y propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa pasiva, cobro de lo no debido, buena fe para efectos de costas, prescripción e innominada.

EI PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS - PARISS

PAR ISS contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones e interponiendo las excepciones de: falta de legitimación en la causa pasiva inexistencia de la obligación a cargo del París liquidado prescripción de las acciones correspondientes a los derechos laborales reclamados innominada

AI DEPARTAMENTO DEL VALLE se le tuvo por no contestada la demanda.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciocho Laboral Del Circuito De Cali, profirió la Sentencia No. 060 del 17 marzo de 2021, en la cual RESOLVIÓ:

“PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones formuladas por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES- y por el P.A.R.I.S.S. administrado por la FIDUAGRARIA S.A., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia. ***SEGUNDO: DECLARAR PROBADAS*** la excepción propuestas por la UGPP en especial la de COBRO DE LO NO DEBIDO, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia. ***TERCERO: CONDENAR*** al P.A.R.I.S.S. administrado por la FIDUAGRARIA S.A., a

4



realizar el pago del cálculo actuarial por los aportes a pensión a nombre del señor CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO, de condiciones civiles reconocidas en el proceso, por el período comprendido entre el 27 de junio de 1986 al 17 de junio de 1989 ante la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-, tomando como base los salarios indicados en la tabla de liquidación anexa a esta sentencia. **CUARTO: DECLARAR** que el señor CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO, de condiciones civiles reconocidas en el proceso, es beneficiario del régimen de transición pensional y le es aplicable el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año. **QUINTO: DECLARAR** el señor CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO, de condiciones civiles reconocidas en el proceso, causó la pensión de vejez el 28 de agosto del 2012 y su disfrute lo es a partir del 7 de abril de 2017. **SEXTO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES- a reconocer y pagar al señor CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO, de condiciones civiles reconocidas en el proceso, la suma de **\$66.006.379**, correspondiente al retroactivo pensional causado entre el 7 de abril de 2017 y el 31 de agosto de 2017. **SÉPTIMO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES- a reconocer y pagar al señor CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO, de condiciones civiles reconocidas en el proceso, la suma de **\$286.813.286**, correspondiente al retroactivo de las diferencias de las mesadas pensionales causadas entre el 1 de septiembre de 2017 y el 30 de junio de 2021. La anterior suma, incluido el retroactivo que se llegare a causar, deberá ser indexada mes a mes desde su causación y hasta el momento efectivo del pago. **OCTAVO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES- a pagar al señor CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO, de condiciones civiles reconocidas en el proceso, como nueva mesada pensional a partir del 1 de julio de 2021, la suma de **\$15.576.971**, la cual se reajustará anualmente conforme corresponda y por 13 mesadas anuales. **NOVENO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –



COLPENSIONES- a reconocer y pagar al señor CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO, de condiciones civiles reconocidas en el proceso, los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, causados sobre el retroactivo pensional por mesadas impagas aquí reconocido, a partir del **7 de abril de 2017** y hasta la fecha del pago efectivo de la obligación. **DÉCIMO: AUTORIZAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES- para que del retroactivo pensional por mesadas impagadas y retroactivo por diferencias pensionales aquí reconocidos, descunte el valor correspondiente a las cotizaciones en salud. **DÉCIMO PRIMERO: ABSOLVER** a la UGPP y al DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA de todas las pretensiones incoadas en su contra por el señor CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO, de condiciones civiles reconocidas en el proceso. **DÉCIMO SEGUNDO: CONDENAR** en costas a COLPENSIONES y al PARISS administrado por FIDUAGRARIA S.A. y en favor del demandante, las cuales se liquidarán en los términos de los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso. Se señalan como agencias en derecho el equivalente del 8% de los valores objeto de condena por **concepto de retroactivo pensional por mesadas impagas y retroactivo de las diferencias pensionales**, los cuales serán en una proporción del 5% a cargo de COLPENSIONES y un 3% a cargo del PARISS. Respecto de la UGPP y el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, no se condenará en costas en su favor, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia. **DÉCIMO TERCERO:** De no ser apelada la presente sentencia, **REMITIR** el presente proceso para ante la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, a efectos de que se surta el grado jurisdiccional de consulta respecto de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES- y el PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTE DEL ISS EN LIQUIDACIÓN, y por secretaria se ordena dar cumplimiento a los demás ítems establecido en el inciso final del art. 69 del CPT y S.S.”

En sustento de la decisión, la juez consideró procedente reliquidar la pensión de vejez aplicando el Acuerdo 049 de 1990 aprobado mediante Decreto 758 de 1990, teniendo en cuenta que es beneficiario del régimen de transición, por cuanto para el 01 de abril de 1994 tenía 41 años de edad y 218.29 semanas cotizadas; al 25 de Julio 2005 contaba con 811 semanas de cotizaciones y para el cumplimiento de los 60 años acredita 1.165 semanas cotizadas al 28 de agosto del 2012. Agregó que obra prueba del acto desafiliación del sistema de la que puede la intención del afiliado de cesar su vinculación al sistema en procura de la obtención del derecho pensional.

Reconoció el retroactivo pensional sobre las mesadas no pagadas por haber cumplido los requisitos legales para causar la prestación de vejez indicando que no fue materia de discusión que el demandante laboró en el cargo de supernumerario durante el período comprendido entre el 27 de junio de 1986 al 17 de junio de 1989 para el ISS, además de encontrarse acreditado con las actas de posesión allegadas por el PAR ISS; adujo que en cuanto a la regulación laboral de los supernumerarios establecidos en el artículo 83 del Decreto 1042 de 1978, los incisos 3 y 5 del mencionado artículo fueron declarados inexequibles por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-401 de 1998, reconociendo ese tipo de vinculación como una verdadera relación laboral, en cuanto a sus efectos retroactivos citó las sentencias T-112 del 2009 y la T-261 2010 en la que se habían prestado sus servicios como supernumerarios en favor del Instituto de Seguro Social con anterioridad a la declaratoria de la inexequibilidad y debe ser tenido en cuenta para efectos del reconocimiento de la pensión reclamada, citando también la Sentencia SL 2642 del 2020 radicado 75838 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

En cuanto a los aportes pensionales omitidos por el ISS empleador, ordenó su pago a través del cálculo actuarial para la financiación de la prestación. frente a la entidad obligada expresó que de acuerdo con los Decretos 2012 y 2013 del 2013 que dispusieron la liquidación del Seguro Social y el Decreto 553 de 2015 que dispuso la culminación del proceso de liquidación del Instituto de Seguro Social,

se determinó que el liquidador debía suscribir contrato de fiducia mercantil para la administración de los bienes de la entidad, mediante la conformación del respectivo patrimonio autónomo de remanentes cuyo vocero y administrador es la Fiduagraria S.A. entidad obligada a atender las obligaciones y derechos del cedente dentro de los que se encuentran los procesos judiciales arbitrales y administrativos de cualquier tipo en que sea parte de tercero interviniente o litisconsorcio el Instituto de Seguro Social liquidado correspondiendo al patrimonio autónomo la obligación de pago del cálculo actuarial.

Que no hay lugar a declarar la prescripción de a ninguna de las mesadas causas; condenó al pago de intereses moratorios desde el 7 de abril de 2017 sobre el pago del retroactivo por mesadas impagas del 7 de abril y el 31 de agosto de 2017.

En cuanto a la reliquidación de diferencias causadas desde el 01 de septiembre de 2017 hasta la fecha de la sentencia, ordenó el pago indexado.

APELACIÓN

Inconformes con la decisión, la demandada e integrada en litis presentaron recurso de apelación en los siguientes términos:

La demandada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** dijo: *“Me permito manifestar que interpongo recurso de apelación en contra de la sentencia número 230 haciendo referencia que me representa reitero insiste en que se reconoció la pensión conforme a derecho mediante la Resolución SUB 154788 del 14 de agosto del 2017 manifestando lo siguiente de acuerdo a la solicitud presentada por el peticionario en donde manifiesta que se reconozca el pago pensional del 7 de abril de 2017 al 31 agosto de 2017, mi representada informo que una vez verificado el expediente pensional se evidenció que la prestación fue reconocida a corte de nómina, es decir a partir del 01 de septiembre del 2017, toda vez que el actor hizo como última cotización*



el 01 abril del 2017 en calidad dependiente con el empleador Grupo Operador Clínico Hospitalario quién reporto la novedad de retiro, sin embargo los empleadores Fundación Clínica Infantil Club Universitario Libre y la Corporación Universitaria a dicha data no habían registrado dicha novedad; respecto a los intereses moratorios solicitados mi representada no está conforme con dicha decisión toda vez que se debe recordar lo informado por la Sala Laboral de Descongestión #4 de la Corte Suprema de Justicia, en dónde solicita reconocimiento de los intereses moratorios dice que no es posible reclamarlos teniendo en cuenta que partiendo de la base de que la génesis de los intereses obedece a una necesidad resarcitoria y protectora frente a los derechos pensionales, por lo tanto ordenar una reliquidación de la mesada pensional supone que el derecho ya fue adjudicado aunque de manera errónea, al respecto la Sala Laboral en Sentencia SL1642018 explicó "en lo concerniente basta recordar que a juicio de esta corporación los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la ley 100 del 93 procede cuándo existe una mora" y mi representada manifestó reconoció la pensión mediante la resolución que ya se indicó anteriormente, por lo anterior debo solicitar al Honorable Tribunal del Distrito Judicial de Cali se revoque la presente sentencia y se absuelva a mi representada de las pretensiones que giran en torno de ella, gracias señora juez.

EI PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS - PARISS

PAR ISS dijo: *"manifiesto que interpongo recurso de apelación con el fin de que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali Sala Laboral revoque la decisión tomada por el despacho en el sentido de que reiteramos nuestros alegatos de conclusión dado que el Decreto 2013 de 2012 establece que las obligaciones pensionales de manera genérica, en la cual se puede inferir que un cálculo actuarial derivado de un tema pensional es precisamente un tema pensional, debe ser asumida por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social – UGPP, toda vez que en este evento mi representada actuó en calidad de empleador o patrón siendo estas obligaciones pensionales a cargo de dicha entidad mencionada la UGPP reconocerlas y pagarlas, en estos términos nuevamente insistimos en que en*

segunda instancia se declara una falta de legitimación de legitimación en la causa por pasiva de mi representada muchas gracias."

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos en el art. 15 del Decreto 806 de 2020 los Alegatos de Conclusión se presentaron por **COLPENSIONES**, sosteniéndose *"en los argumentos de hecho y de derecho que sirvieron de sustento para la contestación de la demanda y en lo que haya probado dentro del proceso"*.

SENTENCIA No. 356

En el presente asunto no se encuentra en discusión: 1) que el señor **CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO** se encuentra pensionado por vejez mediante Resolución 154788 del 14 de agosto de 2017, a partir del 01 de septiembre de 2017 con una densidad de 1.324 semanas cotizadas, que reconoció mesada inicial en cuantía de \$8.418.526, con de un IBL de \$15.264.779 al cual aplicó la tasa del 55,15%, conforme la Ley 797 de 2003 (fl.68-79 pdf). **2)** Que el 09 de octubre de 2017, el demandante solicitó la reliquidación de la pensión de vejez, siendo negada con Resolución SUB 226934 del 13 de octubre de 2017, con 1324 semanas cotizadas (fl.81-95 pdf), frente a la cual interpuso recurso de reposición que fue desatado negativamente con Resolución 248656 del 07 de noviembre de 2017 (citado en Resolución Sub 39071 de 2018 fl. 102 pdf): **3)** El 26 de enero de 2018 se presenta solicitud de revocatoria directa, solicitando la reliquidación con aplicación del Acuerdo 049 de 1990 (fl.96-100 pdf), que fue atendida mediante Resolución SUB 39071 del 13 de febrero de 2018, declara improcedente la petición con base en 1.324 semanas cotizadas y en aplicación de la Ley 797 de 2003. (fl. 101-112); **4)** El 24 de enero de 2019 el demandante solicitó a la UGPP el cálculo actuarial por 75,43 semanas, correspondientes a los periodos laborados con el ISS empleador entre el 27 de junio de 1986 y el 17 de junio de 1989, (fl 122-126); **5)** la demanda se presentó el 22 de abril de 2019.

Conforme a las anteriores premisas, la Sala se formula el siguiente **PROBLEMA JURÍDICO:** Determinar si resulta procedente reliquidar la pensión de vejez del demandante, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, por virtud del régimen de transición y de conformidad a la tesis desarrollada por la Corte Constitucional de acumulación de tiempos públicos y privados.

La Sala defiende la siguiente Tesis: **1)** la Sala de Decisión, basada en el precedente de la Corte Constitucional, por ser más favorable considera **viable acumular tiempos laborados en el sector público y semanas cotizadas al ISS, para reconocer y además liquidar, una pensión de vejez bajo el régimen previsto en el Acuerdo 049 de 1990.** **2)** el tiempo de vinculación del personal supernumerario debe considerarse para efectos del reconocimiento pensional. **3)** Que el disfrute del derecho es a partir del día siguiente de la última cotización, por tanto, al demandante se le deben reconocer mesadas entre el 7 de abril de 2017 y el 31 agosto de 2017, que se encuentran impagas; **4)** Que existen diferencias entre la mesada pagada por la demandada desde el 01 de septiembre de 2017 y la calculada en sede judicial.

Para decidir basten las siguientes,

CONSIDERACIONES

Para resolver el **problema jurídico** es menester recordar que es un hecho indiscutido que el demandante, señor **CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO** se encuentra pensionado por vejez mediante Resolución 154788 del 14 de agosto de 2017, a partir del 01 de septiembre de 2017, con aplicación de la Ley 797 de 2003.

Pero lo pretendido es el reconocimiento pensional con base en el Acuerdo 049 de 1990, con **inclusión de tiempos públicos laborados no cotizados**

por el ISS empleador entre el 27 de junio de 1986 y el 17 de junio de 1989.

Por tanto, para entrar en el análisis del presente caso, se hace necesario primero acudir al artículo **36 de la Ley 100 de 1993**, cuyo inciso 2º consagra el régimen de transición para las personas que a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones el 1º de abril de 1994, tuvieran 40 años si son hombres o 35 años si son mujeres, - o 15 años o más de servicios cotizados.

Quienes reúnan una de estas dos condiciones, tienen derecho a que su pensión de vejez se estudie bajo el régimen anterior al cual estaban afiliados, en lo que tiene que ver con la edad, el tiempo de servicio o número de semanas cotizadas, y el monto porcentual de la pensión o también denominado tasa de reemplazo.

Este beneficio encuentra su límite temporal en la reforma introducida en el Acto Legislativo 01 de 2005, cuyo párrafo transitorio 4º establece que el régimen de transición y demás normas que lo desarrollen, no podrá extenderse **más allá del 31 de julio de 2010**; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además, tengan cotizadas al menos 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del Acto Legislativo, es decir, el 25 de julio de 2005, a quienes se les mantendrá dicho régimen hasta el año 2014.

El régimen anterior que se aplica a los afiliados al ISS hoy COLPENSIONES, es el contenido en el **Acuerdo 049 de 1990**, según el cual, para acceder a la pensión de vejez es necesario acreditar la edad de 60 años en el caso de los hombre o 55 años en el caso las mujeres y un mínimo de **500 semanas** de cotización en los **20 años anteriores al cumplimiento de la edad**, o **1.000 semanas sufragadas en cualquier tiempo**.

Por su parte el régimen anterior que se aplica a las personas vinculadas en el sector público es el contenido en la Ley 33 de 1985, según la cual, para acceder a la pensión de jubilación es menester acreditar la edad de 55 años - independientemente si es hombre o mujer- y un mínimo de 20 años de servicios prestados en entidades del sector público.

En este punto es importante resaltar que en la Sentencia **T-370 de 2016** en la que la Corte Constitucional analizó un caso de circunstancias fácticas similares al presente y, teniendo en cuenta los criterios expuestos en la Sentencia **SU-769 de 2014**, se determinó como *"factible la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, a las personas que no contaban con cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales, con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pero sí vinculadas a algún otro régimen pensional, como quiera que dicha exigencia no se encuentra contemplada en el Acuerdo"*. Además, señaló que *"la condición para acceder al beneficio de la transición es estar afiliado a algún régimen pensional, lo que permite entonces la aplicación de los requisitos exigidos en el sistema pensional anterior, sin especificar, ni condicionar la escogencia de la norma, atendiendo a la entidad de seguridad social a la que se encontrara afiliado."*

Ahora bien, respecto del **cómputo de las semanas**, esta Sala tradicionalmente sostenía la tesis de que no era factible **la acumulación de tiempos públicos con cotizaciones al ISS** a efectos de otorgar o liquidar una pensión de vejez **con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990**, dado que este régimen no consagró la posibilidad de tal acumulación. Dicha tesis estaba fundada en el precedente de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en las Sentencias 23611 del 4 de noviembre de 2004, 27651 del 23 de agosto de 2006, 30187 del 19 de noviembre de 2007 y 41703 del 1º de febrero de 2011.

Sin embargo, esa posición fue modificada en **Sentencia SL 1947-2020** del 1º de julio de 2020 en donde la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en relación con el art 36 de la Ley 100/93 señaló que si la disposición precedente solo opera para las pensiones de transición en los puntos de edad,



tiempo y monto, entonces la forma de computar las semanas para estas prestaciones se rige por el literal f) del artículo 13, el parágrafo 1º del artículo 33 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que disponen expresamente la posibilidad de sumar tiempos privados y tiempos públicos, así éstos no hayan sido objeto de aportes a cajas, fondos o entidades de previsión social.

Bajo este entendido la Sala de Casación Laboral precisó "***ante un nuevo estudio del asunto, la Corte considera pertinente modificar el anterior precedente jurisprudencial, 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***".

Este Criterio resulta ser acorde al precedente de la **Corte Constitucional**, vertido entre otras, en las Sentencias T-090/09, T-398/09, T-275/10, T-583/10, T-760/10, T-093/11, T-334/11, T-559/11, T-714/11, T-360/12, T-063/13 y **SU-769/14**.

En conclusión, y atendiendo a la unificación de la jurisprudencia especializada y constitucional esta Sala de Decisión, **considera viable acumular tiempos laborados en el sector público y semanas cotizadas al ISS, para reconocer y además reliquidar una pensión de vejez bajo el régimen previsto en el Acuerdo 049 de 1990 aun cuando no se presente afiliación al ISS antes de la entrada en vigencia de la Ley 100, pero sí se cuenta con una vinculación anterior en el sector público.**

Descendiendo al **CASO CONCRETO**, encuentra la Sala que el señor **CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO** nació el 28 de agosto de 1952 lo que quiere decir que tenía 41 años de edad al 01 de abril de 1994 y, además estuvo afiliado al ISS hoy **COLPENSIONES** para esa calenda, en principio sería beneficiario del régimen de transición.

Sin embargo, como se dijo en precedencia para la conservación del régimen de transición hasta el 31 de diciembre de 2014, es decir, para poder aplicar el Acuerdo 049 de 1990, es necesario definir el cumplimiento de las semanas exigidas en el Acto Legislativo 01 de 2005, toda vez que el actor cumplió los 60 años el **28 de agosto de 2012**.

Teniendo en cuenta lo anterior, y conforme el precedente jurisprudencial explicado (T-370 de 2016), el demandante tiene derecho a que la prestación se estudie a la luz del **Acuerdo 049 de 1990**, pues a pesar de que presenta afiliación al ISS con anterioridad al 01 de abril de 1994, también acredita periodos de vinculación en el sector público en los cuales se omitió la afiliación y cotización; y en su caso particular se pretende la acumulación de dichos tiempos.

Cómputo tiempo de servicio prestado como supernumerario

Tal como lo citó la a quo el **Decreto 1042 de 1978**, por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos públicos, permitió la posibilidad de vincular a la administración pública, personal que por sus condiciones temporales son considerados como supernumerarios.

El art. 83 del citado decreto, previó tal posibilidad solo para suplir vacancias temporales de los empleados públicos en caso de licencias o vacaciones y para desarrollar actividades de carácter netamente transitorio, sin que ello exceda el término de tres meses, salvo autorización especial del Gobierno Nacional.

Así mismo estableció que cuando la vinculación de personal supernumerario no superara el término de tres meses, no habría lugar al reconocimiento de prestaciones sociales. Sin embargo, las entidades deberán suministrar al personal supernumerario atención médica en caso de enfermedad o accidente de trabajo.



En sentencia C-401 de 1998 la Corte Constitucional estudió la constitucionalidad del citado artículo y precisó que la vinculación de un trabajador mediante la figura de supernumerario *"constituye un modo excepcional de vinculación laboral con la Administración Pública. Por tanto, se trata "de una verdadera relación laboral regida por normas de derecho administrativo, que en esencia es temporal."*

En la mencionada sentencia, la Corte declaró inexecutable el apartado de la norma que señalaba: *"Cuando la vinculación del personal supernumerario no exceda el término de tres meses, no habrá lugar al reconocimiento de prestaciones sociales"*. La Corte afirmó que dicho precepto vulneraba los mandatos constitucionales porque *"desconoce, en primer término, el principio de igualdad de oportunidades, por cuanto el hecho de que la vinculación sea transitoria no es óbice legítimo para establecer diferencias frente a aquellos servidores públicos vinculados permanentemente a la Administración. Esta desigualdad en el trato, no se justifica por ningún objetivo de rango constitucional que pudiera perseguirse a través de ella. La Corte no encuentra en ella nada distinto de un mecanismo para reducir la carga prestacional de la Administración, que no justifica el desconocimiento general del principio de igualdad. Adicionalmente, la restricción que se viene comentando desconoce el principio constitucional de irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales. Puede decirse que, ante la incapacidad de negociar las condiciones legales de ejercicio del cargo, es la misma ley la que resulta imponiendo al servidor transitorio la inconstitucional renuncia a esta categoría de beneficios mínimos que constituyen las prestaciones sociales reconocidas a los servidores públicos"*

En esencia, la Corte Constitucional ha señalado que esta forma de vinculación laboral, a pesar de ser temporal, goza de todas las garantías laborales y **constituye una verdadera relación laboral de orden público**, porque se lleva a cabo mediante resolución, en la cual deberá expresarse el término durante

el cual se prestarán los servicios y el salario que se devengará, según las escalas de remuneración establecidas en la ley. Dicha vinculación no puede desconocer derechos mínimos e irrenunciables como es la garantía a la seguridad social, por tanto, el tiempo de vinculación del personal supernumerario debe considerarse para efectos del reconocimiento pensional. Al respecto ver sentencias T-112 de 2009, reiterada en la T-261 de 2010.

El Consejo de Estado por su parte, ha acogido también los postulados de la Corte Constitucional, solo para sumar tiempo como supernumerario para la pensión, cuando la consolidación del derecho pensional y la solicitud tenga lugar con posterioridad a la declaratoria de inexequibilidad. (Ver sentencia Radicación número: 47001-23-31-000-2002-00334-02(817-06))

En el caso del demandante **CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO**, se pide incluir los tiempos públicos certificados por el Ministerio de Salud, con oficio 201811100219581 del 23 de febrero de 2018, en la cual relaciona que el demandante laboró como ***supernumerario en el ISS empleador*** en forma interrumpida durante 18 periodos interrumpidos así: del 27 de junio de 1986 al 24 julio de 1986; del 28 julio de 1986 al 14 de agosto de 1986, del 19 de agosto de 1986 al 12 septiembre de 1986, del 05 enero de 1987 al 21 de enero de 1987, del 23 enero de 1987 al 17 de febrero de 1987, del 06 de abril de 1987 al 05 de mayo de 1987, del 13 de mayo de 1987 al 11 de junio de 1987, al 23 de junio de 1987 al 20 de julio de 1987, del 31 de julio de 1987 al 28 de agosto de 1987 (fl. 116 pdf), que corresponden a 75,43 semanas, lo cual a la luz del art. 125 de la C.N y la jurisprudencia constitucional ya mencionada, lo hace un verdadero empleado público de carácter "*transitorio*", cuyos derechos laborales, como el de la seguridad social son irrenunciables.

En este punto la Sala hace la precisión que la declaratoria parcial de inexequibilidad del artículo 83 del Decreto 1042 de 1978, sin efectos retroactivos, no es óbice para el computo de tiempo de servicio como supernumerarios prestado antes de la sentencia C-401 de 1998, por cuanto la obligación deviene **no solo** de

la irrenunciabilidad de los derechos mínimos, conforme al artículo 53 de la constitución nacional, sino de la naturaleza misma de la relación contractual, enmarcada por el elemento subordinador que lo catalogó como verdadero EMPLEADO y por tanto desde el mismo momento en que nace el vínculo se genera la obligación prestacional.

Conviene precisar que la certificación de tiempos servidos por el demandante, emanada del Ministerio de Salud no encontró reparos en la entidad demandada ni las vinculadas, por lo que no existe duda alguna de la **omisión de afiliación y pago de aportes pensionales en que incurrió el INSTITUTO de SEGUROS SOCIALES empleador**, razón por la cual estos tiempos fueron tenidos en cuenta por la juez para efectos de la contabilización de semanas, con el sustento legal y jurisprudencial previamente citado.

Ahora bien, revisadas las historias laborales obrantes en el expediente administrativo aportado por Colpensiones, se coincide con las observaciones realizadas por la a quo, respecto a los ciclos en que se ajustó la cotización a la base mínima, respecto de algunos de los empleadores en los periodos así: marzo de 1995 por Comfenalco Valle, diciembre de 1995 por la Universidad Libre, noviembre de 1995 por la Fundación Clínica Infantil Club Noel, diciembre de 1997 por la Universidad Libre, enero a marzo de 1998 por la Universidad Libre, junio de 1998 por la Fundación Clínica Infantil Club Noel.

Así mismo los periodos de pagos parciales, en los cuales se tiene en cuenta el ciclo en su totalidad por mora del empleador, existiendo continuidad laboral y respecto de los cuales no se evidencia acción de cobro del ente seguridad social de los ciclos: septiembre 1999 por Comfenalco Valle, enero a abril de 2000 por la Universidad Libre, octubre del 2000 por Comfenalco Valle, enero del 2001 por Comfenalco Valle, marzo del 2001 por Comfenalco Valle, abril y mayo de 2012 por la Universidad Libre, marzo y abril de 2006 por la Fundación Clínica Infantil Club Noel, y diciembre de 2006 por la Fundación Clínica Infantil Club Noel.

Los periodos anteriormente relacionados tienen plena validez según el precedente de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, conforme el cual, la falta de cancelación de los aportes no exonera a las Administradoras de Pensiones de reconocer las prestaciones económicas en el evento en que falten al deber de diligencia en el cobro, y las cotizaciones no pagadas deben ser tenidas en cuenta para acumular las semanas necesarias para causar una determinada prestación, pues el trabajador las adquirió legítimamente con la prestación personal de sus servicios (Sentencias 34270 del 22 de julio de 2008, 41382 del 5 de octubre de 2010, y 42086 del 4 de julio de 2012).

Igualmente, la Sala ajustó al tope máximo en las cotizaciones de los ciclos julio de 2007, enero de 2009, julio de 2009 y diciembre de 2012.

Con las anteriores observaciones y efectuada la contabilización de tiempos se obtiene que el demandante logró acreditar durante toda la vida laboral un total de **1.402,29 semanas** cotizadas en forma interrumpida desde el *27 de junio de 1981 hasta inclusive el 06 de abril de 2017*; de las cuales **801 semanas** se aportaron al 25 de julio de 2005; y para la fecha en que cumple los **60 años el 28 de agosto de 2012**, contaba con **1.165,43 semanas** cotizadas, cumpliendo así con las exigencias del art. 12 del Acuerdo 049/90 para consolidar su derecho pensional.

Lo dicho hasta aquí es suficiente para confirmar la decisión de primera instancia, por cuanto el pensionado conservó el régimen de transición de la Ley 100 de 1993, y consolidó su prestación con fundamento en el Decreto 758 de 1990, la cual se causa a partir del **28 de agosto de 2012**.

Del cálculo actuarial que se impuso a cargo del PAR ISS que es objeto de recurso interpuesto por la entidad, conviene precisar que, aunado a los argumentos de esgrimidos por la a quo, el Decreto 2013 de 2012, por el cual se suprime el Instituto de Seguros Sociales – ISS y se ordenó su liquidación, dispuso en el artículo 32, sobre el cálculo actuarial lo siguiente:

“El Instituto de Seguros Sociales en Liquidación, presentará para la respectiva aprobación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público el cálculo actuarial correspondiente a los pasivos pensionales a su cargo en calidad de empleador, el cual deberá estar elaborado teniendo en cuenta las instrucciones técnicas que para el efecto le imparta el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

PARÁGRAFO. Sin perjuicio de la responsabilidad de hacer y presentar el cálculo actuarial de manera completa y correcta, en el evento en que se encuentren personas no incluidas en el cálculo actuarial, será necesario efectuar previamente los ajustes a que haya lugar, para el pago de las respectivas pensiones. Sin dichos ajustes el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional, FOPEP, no podrá realizar el respectivo pago de las mesadas pensionales ni el Ministerio de Hacienda y Crédito Público la emisión de los bonos pensionales. En tales casos, la entidad en liquidación deberá cumplir las obligaciones pensionales que le correspondan con cargo a sus recursos, hasta tanto el Ministerio de Hacienda y Crédito Público apruebe la inclusión en el respectivo cálculo.”

Así mismo el artículo 2º del Decreto 541 de 2016, dispuso los recursos para el pago de las sentencias condenatorias respecto de procesos adelantados contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES así:

“Las sentencias condenatorias derivadas de obligaciones contractuales y extracontractuales a cargo del extinto Instituto de Seguros Sociales que sean susceptibles de pago en los términos del presente decreto, se honrarán con cargo a los activos transferidos por el Liquidador al momento de suscribir el Contrato de Fiducia Mercantil número 015 de 2015, por medio del cual se constituyó el Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación, en el que la posición de Fideicomitente fue cedida al Ministerio de Salud y Protección Social, y cuya vocera y administradora es Fiduagraria S.A., o en su defecto por la Nación - Ministerio de Salud y Protección Social.”



En autos se encuentra probada la omisión del ISS empleador en la afiliación y pago de aportes al sistema general de pensiones, durante los periodos en los que el demandante prestó servicios a la entidad, por lo que surge la obligación de pagar el cálculo actuarial por el patrimonio autónomo de remanentes del liquidado Instituto de Seguros Sociales, en calidad de vocera y administradora del mismo, y cuyo objeto es atender las obligaciones contingentes y remanentes del extinto empleador liquidado. Punto que se confirma.

Disfrute pensional

Ahora bien, en cuanto a la fecha a partir de la cual se reconoce la pensión para atender el recurso de apelación de la demandada, es menester referirse a los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, que regulan la desafiliación como requisito para el disfrute de la pensión.

El artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, señala: *"La pensión de vejez, se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma. Para su liquidación se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada para este riesgo."*

Por su parte, el artículo 35 ibidem, señala: *"Las pensiones del Seguro Social se pagarán por mensualidades vencidas, previo el retiro del asegurado del servicio o del régimen, según el caso, para que pueda entrar a disfrutar de la pensión."*

De estas normas es importante destacar dos conceptos: la **causación** de la pensión, que ocurre en el momento en que el afiliado reúne los requisitos mínimos de edad y densidad de cotizaciones exigidos normativamente; y el **disfrute** de la pensión y su cuantía definitiva, que están en función del momento en que lo solicite el afiliado, pero siempre que se haya acreditado su desafiliación del Sistema.

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido de manera reiterada, que cuando se trata de una prestación concedida en virtud del régimen de transición, el disfrute de la pensión -en principio- está condicionado a la desafiliación formal del Sistema.

Sin embargo, la aplicación de este criterio gramatical ha sido morigerada en algunos casos en los que, por sus peculiaridades, ha ameritado una solución diferente.

Así, por ejemplo, en tratándose de eventos en los que el afiliado ha sido conminado a seguir cotizando en virtud de la conducta renuente de la entidad de seguridad social a reconocer la pensión, que ha sido solicitada en tiempo y con el lleno de los requisitos, la Corte ha estimado que la prestación debe reconocerse desde la fecha en que se han completado los requisitos (rad. 34514 del 1º sep. 2009; rad. 39391 del 22 feb. 2011; rad. 38558 del 6 jul. 2011; rad. 37798 del 15 May. 2012, y SL15559-2017).

También, en contextos en los cuales el afiliado despliega alguna conducta tendiente a no continuar vinculado al Sistema, como lo sería el cese definitivo de las cotizaciones y la presentación de la reclamación administrativa, se ha considerado que la prestación debe ser pagada con antelación a la desafiliación formal del Sistema (rad. 35605 del 20 oct. 2009; SL4611-2015 y SL5603-2016).

En este orden podría decirse que, si bien la regla general sigue siendo la desvinculación del Sistema como requisito necesario para el inicio de la percepción de la pensión, existen situaciones especiales que ameritan reflexiones igualmente particulares, y que deben ser advertidas por los jueces en el ejercicio de su labor de dispensar justicia.

Descendiendo al **caso concreto**, se encuentra que el demandante elevó su primera solicitud de reconocimiento pensional el 11 de noviembre de 2015 y Colpensiones negó la prestación mediante Resolución GNR 83867 del 17 de marzo de 2016, con una densidad de 1.211 semanas cotizadas desde el 23 de julio de 1992 hasta el 29 de febrero de 2016, cuando el demandante contaba con 63 años

de edad, por no cumplir con los requisitos de la Ley 797 de 2003 (fl. 57-60 pdf), sin presentarse recursos.

El 02 de diciembre de 2016, radicó la segunda solicitud de reconocimiento pensional, que le fue negado con Resolución GNR 386599 del 21 de diciembre de 2016, con 1.253 semanas cotizadas al no contar con régimen de transición y no cumplir con las 1300 semanas cotizadas que exige la Ley 797 de 2003 (fl. 61- 66 pdf).

No obstante, el demandante recurrió el acto administrativo y solicitó incluir el bono pensional por el año rural laborado en el Hospital Local de Obando ESE, adjuntando los formatos CLEBP, por esta razón, mediante Resolución 154788 del 14 de agosto de 2017, al desatar el recurso de reposición, COLPENSIONES reconoció la pensión de vejez en cuantía de \$8.418.526, a partir del 01 de septiembre de 2017, con una densidad de 1.324 semanas, y con un IBL de \$15.264.779 al cual aplicó la tasa del 55,15%, con aplicación de la Ley 797 de 2003 (fl.68-79 pdf).

Colpensiones argumenta que el reconocimiento se efectuó a partir de la fecha de corte en nómina, el 01 de septiembre de 2017, por cuanto algunos empleadores omitieron reportar la novedad de retiro, aunque sí se reportó por el empleador Grupo Empleador Clínico el 06 de abril de 2017.

Entonces debe precisarse que si bien el la causación del derecho fue el 28 de agosto de 2012, y la primera reclamación data del 11 de noviembre de 2015, cuando ya cumplía requisitos, no es menos cierto que el demandante continuó cotizando aun después de su primera reclamación, y tales semanas configuran cotizaciones voluntarias que tienen la facultad de incrementar el IBL ***hasta el 06 de abril de 2017***, fecha a partir de la cual cesó en las cotizaciones sin que sea dable a la entidad de seguridad social soslayar el deber de reconocimiento bajo la exigencia de reporte de novedad de retiro por la totalidad de empleadores.

Debe tenerse en cuenta que basta con que uno solo de los empleadores notificara la novedad de retiro que conjuntamente con la cesación total de pago de aportes indica la voluntad de no continuar con el pago de cotizaciones, pues evidentemente en esta diada se realizó la última cotización, por lo que le asiste razón al demandante en solicitar el reconocimiento de la pensión desde el día siguiente a la última cotización.

Siendo ello así, en el caso del demandante **se encuentran pendientes de pago las mesadas causadas desde 07 de abril de 2017 hasta el 30 de agosto de 2017**, que es el día anterior a la fecha a partir de la cual se reconoció y pago la prestación, de conformidad con la Resolución 154788 del 14 de agosto de 2017.

En relación a la **CUANTÍA**, las personas beneficiarias del régimen de transición – *como el demandante* - tienen regulado el ingreso base de liquidación en dos normatividades distintas, cada una de las cuales se aplica dependiendo del tiempo que le hacía falta al afiliado para adquirir la pensión cuando entró en vigor el Sistema General de Pensiones de la Ley 100.

Así, a quienes les faltaban menos de 10 años, el ingreso base de liquidación se encuentra previsto en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, mientras que a quienes les faltaban más de 10 años, el ingreso base de liquidación se encuentra regulado en el artículo 21 de esa misma Ley. Al respecto se puede consultar la Sentencia 44238 del 15 de febrero de 2011 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Siguiendo las anteriores premisas, encuentra la Sala que en el presente caso la norma aplicable es el artículo 21 de la Ley 100, toda vez que el demandante le hacían falta **más** de 10 años para adquirir la pensión cuando entró en vigor el Sistema, por haber nacido el **28 de agosto de 1952**, significando que al 1º de abril de 1994 tenía cumplidos 41 años, restándole 14 años para acceder a la prestación.

Pues bien, el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, contempla dos posibilidades para calcular el ingreso base de liquidación: la primera consiste en tomar el promedio de los salarios sobre las cuales ha cotizado el afiliado durante los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión; y la segunda, condicionada a que el afiliado haya cotizado más de 1.250 semanas, consiste en tomar el promedio de los ingresos de toda la vida laboral. La aplicación de una u otra depende de cuál resulte más favorable. En ambos casos los salarios deben ser actualizados anualmente con la variación del IPC certificada por el DANE.

En el caso, el demandante acredita **1.402,29 semanas cotizadas**, por lo que efectuados los cálculos el IBL promedio de los últimos 10 años es de \$15.260.557, al que al aplicarle la tasa de reemplazo del **90%**, arroja una mesada de **\$13.734.502** para el año 2017, frente al promedio de toda la vida de \$9.764.580; igualmente, y si bien esta mesada resulta levemente inferior a la que reconoció el a quo, pero sí es **superior** a la concedida por Colpensiones inicialmente en Resolución 154788 del 14 de agosto de 2017, en cuantía de \$8.418.526 y por tal razón se arriba a la misma conclusión del a quo, en el sentido que el señor **CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO** tiene derecho a la reliquidación de la pensión de vejez, no obstante la cuantía fijada por la a quo se modifica, por cuanto la consulta se surte en favor de Colpensiones.

Previo a definir el monto del **retroactivo por diferencias pensionales**, es preciso estudiar la excepción de **prescripción** formulada por la demandada; para ello se tendrá en cuenta la fecha en que se presentó la correspondiente reclamación administrativa.

Al respecto, debe indicarse que los artículos 151 del C.P.T y 488 del C.S.T prevén una prescripción de 3 años, que se cuenta desde que el derecho se hace exigible. Este término se puede interrumpir por una sola vez, con el simple reclamo escrito del trabajador y se entenderá suspendido hasta tanto la administración

resuelva la solicitud¹, sin embargo, en los casos en que la prestación tiene una causación periódica -como las mesadas pensionales- el fenómeno prescriptivo se contabilizada periódicamente, es decir, frente a cada mesada en la medida de su exigibilidad.

Así las cosas, a efectos de determinar la prescripción se tiene que el demandante causó su derecho el 28 de agosto de 2012 y **la primera solicitud de reconocimiento pensional se eleva el 11 de noviembre de 2015** (citado en Resolución GNR 83867 de 2016 fl. 57 pdf); con la que interrumpe la prescripción hasta el acto de negación consignado en la Resolución GNR 83867 del 17 de marzo de 2016, por no cumplir con los requisitos de la Ley 797 de 2003 (fl. 57-60 pdf), respecto de la cual no se interpusieron recursos en sede administrativa ni se presentó demanda en los tres años siguientes, operando el fenómeno prescriptivo.

La segunda solicitud de reconocimiento pensional se radicó el 02 de diciembre de 2016, siendo negada con Resolución GNR 386599 del 21 de diciembre de 2016 (fl. 61- 66 pdf), ante esta decisión se presentó recurso de reposición, mediante el cual el demandante solicitó incluir el bono pensional por el año rural, tiempo público laborado en el Hospital Local de Obando ESE, adjuntando los formatos CLEBP. Al desatar el recurso de reposición COLPENSIONES **reconoció la pensión de vejez** mediante Resolución 154788 del 14 de agosto de 2017, en cuantía de **\$8.418.526, a partir del 01 de septiembre de 2017**, con una densidad de 1.324 semanas, y con un IBL de \$15.264.779 al cual aplicó la tasa del 55,15%, con aplicación de la Ley 797 de 2003 (fl.68-79 pdf), sin recursos por la parte actora.

La tercera reclamación que se radicó el 09 de octubre de 2017, mediante la cual el demandante solicita la reliquidación de la pensión de vejez, que fue negada con Resolución SUB-226934 del 13 de octubre de 2017, con 1324 semanas cotizadas (fl.81-95 pdf), frente a la cual interpuso recurso de reposición

¹ artículo 6 C.P.T y sentencia C-792/069.

que fue desatado con Resolución 248656 del 07 de noviembre de 2017 (citado en Resolución Sub-39071 de 2018 fl. 102 pdf)

En lo que corresponde a los temas objeto del presente litigio, la **cuarta reclamación se presentó el 26 de enero de 2018** mediante la figura de revocatoria directa, solicitando la reliquidación de la pensión con aplicación del Acuerdo 049 de 1990 (fl.96-100 pdf), la cual fue declara improcedente mediante Resolución SUB-39071 del 13 de febrero de 2018, con base en 1.324 semanas cotizadas y en aplicación de la Ley 797 de 2003. (fl. 101-112)

Considerando que la demanda se presentó el 22 de abril de 2019, en este caso **no opera** la figura de la **prescripción** por cuanto la demanda se presentó dentro de los tres años siguientes, salvaguardando las mesadas reclamadas.

En este caso se reconocen 13 mesadas al año, por haberse causado con posterioridad al 31 de julio del año 2011 (parágrafo 6° del Acto Legislativo 01 de 2005)

Efectuado el cálculo del **retroactivo pensional**, éste se compone de dos valores a saber:

a) Como ya se había dicho la demandada adeuda las **mesadas causadas desde 07 de abril de 2017** (día siguiente a la última cotización) **hasta el 30 de agosto de 2017** (día anterior a la fecha de reconocimiento y pago de la pensión por Colpensiones), que asciende a la suma de **\$65.925.608**

b) por concepto de las diferencias resultantes entre la mesada reliquidada por Colpensiones y la mesada que aquí se calcula, **entre el 01 de septiembre de 2017 y el 30 de octubre de 2021** asciende a la suma de **\$309.995.189**.

Se reitera que la mesada se concede en las cuantías calculadas en esta instancia, por cuanto la consulta se surte en favor de Colpensiones, entidad que a partir del 01 de noviembre de 2021 debe continuar reconociendo al demandante la

mensualmente la suma de **\$15.557.910**, sin perjuicio de los reajustes anuales y mesada adicional.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 143 inciso 2 de la Ley 100/93, en concordancia con el artículo 42 inciso 3, Decreto 692/94, sobre el retroactivo pensional, proceden los descuentos a salud, para ser transferidos a la EPS que la demandante escoja para tal fin, lo que se confirma.

Respecto de los **intereses moratorios que se solicitan sobre las mesadas impagas y que el a quo impuso**, el artículo 141 de la Ley 100 establece que, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales, se debe reconocer al pensionado la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento del pago.

Conforme el reiterado criterio de la Corte Suprema de Justicia, los intereses se causan una vez vencido el término de 4 meses que el artículo 9° de la Ley 797 de 2003 concede al Fondo de Pensiones para que proceda al reconocimiento de la pensión de vejez una vez presentada la solicitud por el beneficiario.

En el **caso concreto**, y para efectos del reconocimiento, encuentra la Sala que la segunda solicitud de reconocimiento pensional fue presentada por el demandante el 02 de diciembre de 2016 siendo negada con Resolución GNR 386599 del 21 de diciembre de 2016, pero presentado el recurso de reposición COLPENSIONES reconoció la pensión de vejez a partir del 01 de septiembre de 2017, mediante Resolución SUB-154788 del 14 de agosto de 2017 (fl.68-79 pdf).

Anotado lo anterior, evidentemente se encuentran impagas las **mesadas causadas desde el 07 de abril de 2017 hasta el 30 de agosto de 2017**, como quiera que la última cotización se realizó el 06 de abril de 2017 y debió reconocerse el derecho a partir del día siguiente, lo que no ocurrió por cuanto la

entidad sólo inició los pagos desde la fecha de corte de nómina, encontrándose por tanto en mora de pagar las mesadas anteriores.

En cuanto a los intereses moratorios, se imponen respecto del importe de las mesadas impagas aquí liquidadas y se causan desde **el 07 de abril de 2017**, hasta cuando se efectúe su respectivo pago, teniendo en cuenta que la reclamación se presentó el 26 de enero de 2018, conforme lo condenó el a quo, punto que se confirma.

Respecto a la ***indexación del retroactivo por las diferencias pensionales reliquidadas entre la mesada pagada por Colpensiones y la recalculada por esta instancia***, la Sala lo considera procedente con el fin de reconocer la pérdida que sufrió el dinero por el paso del tiempo y en garantía de los derechos mínimos e irrenunciables del pensionado, punto que se confirma.

Finalmente en lo que respecta a la demandada UGPP y la vinculada Departamento del Valle, ninguna obligación se impuso a su cargo, razón para confirmar su exclusión en el presente asunto.

Suficiente lo argumentado para **modificar** la decisión por cuanto la consulta se surte en favor de la parte pasiva

Costas en esta instancia a cargo de los apelantes como quiera que su recurso fue desfavorable.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral sexto de la sentencia, en el sentido

de precisar que el retroactivo por mesadas impagas desde 07 de abril de 2017 hasta el 30 de agosto de 2017, asciende a la suma de **\$65.925.608,** las cuales deberán pagarse con los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, calculados desde el 07 de abril de 2017 hasta su pago efectivo.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral séptimo de la sentencia, en el sentido de indicar que el retroactivo por diferencias en reliquidación de las mesadas pensionales causadas **entre el 01 de septiembre de 2017 y el 30 de octubre de 2021,** asciende a la suma de **\$309.995.189,** la cual deberá ser indexada mes a mes desde su causación y hasta el momento efectivo del pago.

TERCERO: MODIFICAR el numeral octavo de la sentencia, en el sentido de ordenar a Colpensiones, que a partir del 01 de noviembre de 2021 deberá continuar reconociendo al demandante la mesada pensional en la suma de **\$15.557.910,** sin perjuicio de los reajustes anuales y mesada adicional.

CUARTO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

QUINTO: COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIOINES y el PAR ISS. Liquidense como agencias en derecho en esta instancia un (1) SMLMV a cargo de cada una de ellas y en favor del demandante.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: [https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias.](https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias)

En constancia se firma.

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Antonio Jose Valencia Manzano

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 7 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:

60980c69f21c167a6632e6489c1d01d2563e7a6374760ffcf4d0ecc514c6

87d7

Documento generado en 02/11/2021 04:31:51 PM

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: CARLOS ARTURO AVENDAÑO AGUDELO

DEMANDADOS: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES Y LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP

LITIS: PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS - PARISS Y DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO:76001310501820190021301