



República de Colombia
Tribunal Superior de Cali
Sala Laboral

Proceso:	Ordinario – Apelación y Consulta de Sentencia
Demandante	ELISA AURORA ORDOÑEZ GÓMEZ
Demandado	Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES
Radicación	760013105 009 2017 00366 01
Tema	Reliquidación Pensión de Vejez
Subtema	i) Establecer procedencia de reliquidación y reajuste de la pensión de vejez <u>con acumulación de tiempos públicos y privados</u>, en aplicación de Acuerdo 049 de 1990.

AUDIENCIA PÚBLICA No. 160

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de julio de 2021, siendo el día y hora previamente señalados, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio con las demás integrantes de la Sala de Decisión, se constituye en Audiencia, conforme los lineamientos definidos en el **DECRETO LEGISLATIVO No. 806 DEL 4 DE JUNIO DE 2020, artículo 15¹**, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, y en los **ACUERDOS PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, PCSJA20-11581 del 20 de junio de 2020, y PCSJA20-11623 del 28 de agosto de 2020**, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, con el fin de dictar Sentencia de Segunda Instancia en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede a **resolver el recurso de apelación** interpuesto por la parte **demandada** en contra de la **Sentencia No. 388 del 24 de octubre de 2017**, proferida por el **Juzgado Noveno Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia. De igual forma, por mandato del inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S., se asume el conocimiento del asunto de referencia en el **grado de consulta** ya que la condena se efectuó en contra

¹ La Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia C- 420 de 2020 efectuó el control automático de constitucionalidad del Decreto Legislativo 806 de 2020.

de una entidad de derecho público en la que la nación funge como garante.

Alegatos de Conclusión

Fueron presentados por la parte **demandada Colpensiones**, los cuales son tenidos en cuenta en la presente decisión.

No habiendo pruebas que practicar y surtido el trámite legal, procede la Sala, a proferir la siguiente,

SENTENCIA No. 155

Antecedentes

Elisa Aurora Ordoñez Gómez, presentó demanda ordinaria laboral en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, con el fin de que reliquide su pensión de vejez, indexación y las costas.

Conocidos los hechos de la demanda se resumen en que mediante Resoluciones GNR 168190 de 06 de junio 2015, a la actora se le reconoció la pensión de vejez, solicitando a la vez allegara el retiro al sistema, en aplicación de la Ley 71 de 1985, a pesar de contar con 1.326 semanas, se le aplicó una tasa de remplazo de 75% sobre su IBL de \$3.074.819.

La actora presentó solicitud de reliquidación para que se le tuviera en cuenta sobre las 1.326 semanas cotizadas, una tasa de remplazo del 90% sobre el IBL de \$ 3.074.819 para el 2015.

Que en Resolución GNR 2754428 del 8 de septiembre de 2015, se le reliquidó la mesada pensional aumentando el monto de la misma en la suma de \$ 31.090, para un monto total de \$2.306.114, no re liquidándola con el 90% sobre su ingreso Base de Liquidación que es de \$3.074.819 por haber cotizado más de 1.326 semanas conforme al Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990 aplicando el principio de favorabilidad.

La entidad **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES**, al dar contestación a la demanda se opuso a las pretensiones de la misma; y formuló como excepciones de fondo: **inexistencia de la obligación, frente a la indexación, cobro de lo no debido, legalidad del acto administrativo, buena fe de la entidad demandada** y la de **prescripción**.

Trámite y Decisión De Primera Instancia

El **Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali**, profirió la **Sentencia N° 388 del 24 de octubre de 2017**, declarando no probadas las excepciones propuestas por Colpensiones; condenando a COLPENSIONES a reliquidar la pensión de vejez reconocida a favor de la señora Elisa Aurora Ordoñez Gómez, para lo cual debe tomar como Ingreso Base de Liquidación la suma de \$3.074.819, liquidado por Colpensiones, en la Resolución GNR 275428 del 08 de septiembre de 2015, a la cual se le aplica una tasa de reemplazo del 90% dando como resultado una mesada para el año 2015, por valor de \$ 2.767.337, del mismo modo, condenando a reconocer y pagar a favor de la señora Elisa Aurora Ordoñez Gómez, la suma de \$ 14.376.792 por concepto de la diferencia liquidada por el Juzgado y no pagada por la Entidad, causada desde el 01 de agosto de 2015 hasta el 31 de octubre de 2017, sumas debidamente indexadas, autorizando el descuento correspondiente a los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud; condenando a Colpensiones por concepto de mesada pensional a partir del mes de noviembre del año 2017, a la suma de \$ 3.124.580 y costas del proceso.

Recurso de Apelación

Inconforme con la decisión **apeló la demandada**.

Argumentó que si bien es cierto con la Sentencia SU 769 del 2014, permite el reconocimiento de la acumulación de tiempos públicos y privados, no quiere decir que este beneficio se aplique para la reliquidación de pensiones.

A esto, expresó que como lo ha dicho la Corte Constitucional en su interpretación, el reconocimiento de la pensión en esos términos es excepcional, pues sería procedente única y exclusivamente con el fin de

amparar derechos fundamentales como mínimo vital y la vida digna de las personas, sin que pueda extender esta prerrogativa de las personas que ya gozan la pensión de vejez o de jubilación reconocida con arreglo de las disposiciones del Decreto 758 de 1990 o de la Ley 71 de 1988, en el caso particular se debe tener en cuenta que la demandante se encuentra percibiendo una pensión de vejez reconocida por medio de una Resolución No. 168190 de 06 de junio de 2015, prestación reconocida bajo los parámetros de la Ley 71 de 1988, es decir, no se encuentra afectado el goce efectivo del derecho a la seguridad social, razón por la cual no le son aplicable los presupuestos señalados en la Sentencia SU 769 del 2014 y consecuentemente no le es dable acceder a las pretensiones de la demanda.

Termina manifestando, que para corroborar lo anterior, se tiene que la Honorable Corte Suprema de Justicia en reiterada jurisprudencia ha señalado que para los beneficiarios del régimen de transición cuyo régimen anterior sea el de Seguro Social contenido en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, la exigencia del número de semanas deben entenderse como ellas efectivamente cotizadas al ISS hoy COLPENSIONES, puesto que en el aludido acuerdo no existe una disposición que permita adicionar las semanas cotizadas el tiempo servido al sector público, como sí acontece a partir de la Ley 100 de 1993 para las pensiones que se rijan en su integridad por ella, o cómo también puede ocurrir respecto de la pensión de Jubilación por aportes previstas en la Ley 71 de 1988, así lo reiteró la Corte Suprema de Justicia en Sentencia reciente del 25 de agosto de 2009.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión, resolver sobre el **recurso de apelación** interpuesto por la parte demandada, respecto de la sentencia proferida por la Juez de primera instancia.

De igual forma, por mandato del inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S., se asume el conocimiento del asunto de referencia en el **grado de consulta** ya que la condena se efectuó en contra de una entidad de derecho público en la que la nación funge como garante, tal como lo ha señalado la Sala

Laboral de la Corte Suprema de Justicia, V. gr. Sentencia STL-7382 – 2015 (40200), M.P. Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS².

Revisado el proceso, encontrando que no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado y agotado el trámite procesal que corresponde, resulta necesario resolver de fondo la litis en estudio.

Hechos probados

No existe discusión que mediante **Resoluciones GNR 168190 de 06 de junio de 2015**, se reconoció al demandante la pensión de vejez, fundamentó en la Ley 71 de 1988, por aplicación del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, a partir del 1° de agosto de 2015.

De igual forma, se tiene que con Resolución GNR 275428 del 08 de septiembre de 2015, se reliquidó la prestación de conformidad con la Ley 71 de 1988, aplicando una tasa de remplazo del 75% sobre un IBL de \$ 3.074.819, con cuantía inicial para el año 2015 de \$2.306.114.

Problemas Jurídicos

El debate jurídico se centra en establecer: **i)** la procedencia de mejorar la tasa de reemplazo con acumulación de tiempos públicos y privados, en aplicación de Acuerdo 049 de 1990, con el fin de incrementar el monto de la mesada inicial, y consecuentemente, si es del caso, **ii)** determinar si existen diferencias pensionales a su favor.

Análisis del Caso

Reliquidación y Reajuste

Se ha señalado reiteradamente que tanto la Constitución Política como la legislación han pregonado el respeto al principio de favorabilidad, el cual se ha traducido en el postulado de la condición más beneficiosa cuando se

² "La Nación sí garantiza el pago de las pensiones, se itera, del régimen de prima media con prestación definida, de forma que debe surtir el grado jurisdiccional de consulta consagrado en el art. 69 del C.P.T. y S.S. para proteger el interés público, que está implícito en las eventuales condenas por las que el Estado debe responder."

trata de elegir entre diversas normas igualmente aplicables al mismo caso.

En ese sentido, el actor cuenta con la posibilidad de pensionarse con base en lo dispuesto en la Ley 71 de 1988, la Ley 33 de 1985, o el Decreto 758 de 1990, con la advertencia de que debe cumplir en su totalidad los requisitos que consagra cada una de ellas, antes del 31 de diciembre de 2014, asumiendo, si es del caso, la que le fuere más favorable.

Respecto del de los requisitos establecidos en el **Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año**, advierte esta Sala que se mantendrá la posición asumida en cuanto a la procedencia de acumular tiempos públicos y privados con el fin de establecer el beneficio pensional de vejez, basada en reciente pronunciamiento por parte de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 2557 de 8 de julio de 2020 con **MP IVAN MAURICIO LENIS GÓMEZ** radicado No.72425, en que la Corte determinó la procedencia de la sumatoria de tiempos servidos en los sectores público y privado, con o sin cotización al Instituto de Seguros Sociales, como también en sentencias CSJ SL1947-2020 y CSJ SL1981-2020.

Vertidas las anteriores consideraciones para la Sala, contrario a lo que sostiene la apoderada de Colpensiones EICE, es completamente válido que en el asunto de marras se sume el tiempo de servicio público laborado por el afiliado, con el cotizado en el régimen de prima media, a efectos de estudiar o reliquidar la prestación de vejez bajo el mandato del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, y aplicar el parágrafo 2º, del artículo 20 ibidem.

Analizando el *sub exámine*, se tiene que la misma entidad demandada en su Resolución GNR 275428 de 08 de septiembre de 2015 (fl. 15), indicó que la señora Elisa Aurora Ordoñez Gómez, había acreditado un total de 1.326 semanas, incluyendo el tiempo público laborado con el HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN JOSE; el HOSPITAL PEDIATRICO DE BARRANO; y, el HOSPITAL MARIO CORREA RENGIFO; con lo cual se puede concluir que conforme a lo dispuesto en el parágrafo 2º, del artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990, la tasa de reemplazo que le corresponde ser aplicada para la liquidación de la primera mesada pensional, es del 90%.

De esta forma, al emplear el IBL de \$ 3.074.819 que corresponde al de **los últimos 10 años**, y aplicarle una tasa de reemplazo del 90%, se obtiene como mesada inicial, para el 01 de agosto de 2015, la suma de \$ 2.767.337, la cual resulta ser superior a la reconocida al actor en el señalado acto administrativo; lo que se traduce igualmente en que a su favor existen diferencias insolutas generadas hasta la presente calenda.

Prescripción

Definido lo anterior, en este punto se debe entrar a analizar si en este caso ha operado, o no, la **prescripción** de las mesadas generadas desde tal fecha, conforme a la excepción propuesta por la entidad demandada.

Según se desprende del documental obrante a folio 4, la demandante elevó solicitud de reconocimiento pensional el 22 de diciembre de 2014, bajo el radicado No. 2014_10612012 resuelta en Resolución GNR 168190 de 06 de junio 2015, y la presente acción fue radicada en fecha 26 de enero de 2016 ante los Jueces Laborales Municipales de Pequeñas causas, la cual fue remitida a los Juzgados Laborales del Circuito. Por tanto no ha operado el fenómeno prescriptivo sobre las mesadas generadas.

En consecuencia, es dable acceder al reconocimiento de las mesadas retroactivas generadas en los términos descritos en la sentencia de primera instancia; sin embargo, tal decisión será modificada en el sentido de actualizar lo adeudado por dicho concepto, sin que sea un agravante para ambas partes, por tanto, lo causado hasta el 30 de junio de 2021 corresponde a la suma de \$ **41.343.409,75**.

Indexación

Dada la procedencia del reconocimiento de diferencias por concepto de reajuste pensional, es pertinente examinar si es procedente actualizar tal condena mediante **indexación**.

Considera la Sala que al no haber sido recibidos los valores o sumas de dinero

correspondientes a los mencionados emolumentos dentro del período de su causación, es claro que los mismos se encuentran afectados por la devaluación monetaria que opera en economías inflacionarias como la colombiana; por consiguiente, se considera que resulta ser procedente condenar al reconocimiento de la indexación de dichos valores.

Descuentos para el Sistema de Salud

Finalmente, la administradora pensional, deberá efectuar las retenciones legales y obligatorias para el subsistema de salud, de las mesadas pensionales retroactivas y las que a futuro de se causen, salvo de las adicionales, conforme lo establece el artículo 143 de la ley 100 de 1993, como quiera que es una consecuencia que está estrechamente ligada o inherente al reconocimiento de la pensión derivada de los principios de universalidad y solidaridad. Es decir, es una carga que le impone la ley al pensionado de pagar los aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, precisamente en razón a esa condición.

Así mismo, con lo aquí considerado se tienen atendidos los alegatos de conclusión que fueron presentados por las partes.

Costas

En cuanto a la condena en **costas**, se tiene en cuenta que el artículo 365 del CGP, dispone que se condenará por dicho concepto a la parte vencida en el proceso o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación; lo que descarta cualquier otro miramiento, referente a la buena o mala fe.

En ese orden, las **Costas** en esta **segunda instancia** estarán a cargo de **la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones -**, en favor del demandante, por no haber salido avante su recurso de apelación, incluyendo en ellas la suma tres (3) millones de pesos como agencias en derecho.

Decisión

En mérito de lo expuesto, ésta Sala 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: MODIFÍCASE la **Sentencia Apelada y consultada, No. 388 del 24 de octubre de 2017, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia, en el sentido de indicar que: por concepto de mesadas retroactivas adeudadas entre el 01 de agosto de 2015 y el 30 de junio de 2021 corresponde a la suma de \$ **41.343.409,75.**

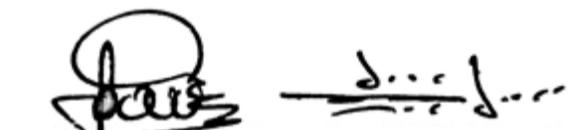
SEGUNDO: CONFÍRMASE en lo demás, la **Sentencia apelada y Consultada, 388 del 24 de octubre de 2017, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la **Administradora de Fondos de Pensiones** y en favor del demandante; liquídense oportunamente, inclúyanse como Agencias en Derecho de ésta instancia, la suma de tres (3) millones de pesos.

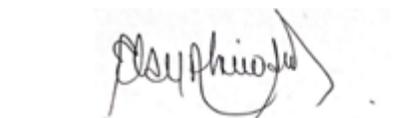
CUARTO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de Origen para lo de su cargo.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado Ponente


CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada


ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ
Magistrada