



República de Colombia
Tribunal Superior de Cali
Sala Laboral

Proceso	Ordinario – Consulta de Sentencia
Demandante	MATILDE PELAEZ MUÑOZ
Demandado	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Radicación	760013105006201600611 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; ii) Determinar existencia de diferencia pensional

En Santiago de Cali, a los veinticuatro (24) días del mes de noviembre de 2021, siendo el día previamente señalado, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio con las demás integrantes de la Sala de Decisión, procede a dictar sentencia, 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, PCSJA20-11623 del 28 de agosto de 2020, PCSJA20-11629 del 11 de septiembre de 2020, PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, PCSJA20-11671 del 6 de noviembre de 2020, PCSJA20-11680 del 27 de noviembre de 2020, PCSJA21-11709 del 8 de enero de 2021, y PCSJA21-11840 del 26 de agosto de 2021**, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, en Segunda Instancia, en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede a surtir el **grado jurisdiccional de consulta** de la **sentencia 37 del 13 de febrero de 2018**, proferida por el **Juzgado Sexto Laboral del Circuito** de esta ciudad, de conformidad con lo establecido en el inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S.

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

Alegatos de Conclusión

Fueron presentados por las partes **demandante** y **demandada**, 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. 293

Antecedentes

MATILDE PELAEZ MUÑOZ presentó demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** con el fin de que se condene a **la reliquidación y reajuste de su pensión de vejez** bajo los parámetros del **Acuerdo 049 de 1990**, y consecuentemente, al pago de las diferencias retroactivas generadas, junto con los intereses moratorios, y las costas.

Demanda y Contestación

En resumen de los hechos, señala la actora que mediante **Resolución GNR 326373 del 19 de septiembre de 2014**, le fue reconocida pensión de vejez a partir del **1º de junio de 2014**, en cuantía inicial la suma de **\$2.501.302**, que corresponde **al 76,34% del IBL**. Derecho otorgado **bajo el amparo de la Ley 100 de 1993**. Decisión que fue confirmada con las Resoluciones GNR 64196 del 5 de marzo de 2015 y VPB 52735 del 16 de julio de 2015.

Considera la demandante que como beneficiaria del **régimen de transición**, la pensión de vejez se debió reconocer **en aplicación del Acuerdo 049 de 1990**, teniendo en cuenta las semanas cotizadas al ISS, hoy COLPENSIONES, y el **tiempo laborado en el sector público**, que en

total corresponde a **1736** semanas, lo cual le permitiría la aplicación de una **tasa de reemplazo del 90%**.

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, cobro de lo no debido, buena fe, y prescripción**.

Trámite y Decisión de Primera Instancia

El **Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali**, profirió la sentencia **37 del 13 de febrero de 2018**, declarando **no probada** la excepción de **prescripción**. Condenando a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la señora **MATILDE PELAEZ MUÑOZ**, el reajuste de la pensión de vejez, estableciendo como mesada para el año **2014** la suma de **\$2.872.383**; y consecuentemente, a reconocer y pagar en favor de la actora la suma de **\$19.035.575** por concepto de diferencia pensional causada entre el *1º de junio de 2014* y el 30 de enero de 2018. Autorizando los respectivos descuentos por aportes en salud. Absolviendo a Colpensiones de las demás pretensiones formuladas en su contra, pero imponiendo a su cargo las costas de esa instancia.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión, en virtud del inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S., asumir el conocimiento del asunto de referencia en el **grado jurisdiccional 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 y como lo ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Revisado el proceso, 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

En el presente asunto no es materia de discusión que: **i)** mediante **Resolución GNR 326373 del 19 de septiembre de 2014**, le fue reconocida pensión de vejez a la demandante MATILDE PELAEZ MUÑOZ, a partir del **1º de junio de 2014**, en cuantía inicial de \$2.501.302, basada en **1736 semanas correspondientes a la acumulación de tiempo de servicio público y aportes privados**, un IBL de \$3.276.529 y tasa de reemplazo del **76,34%**. Derecho otorgado en virtud **de la Ley 100 de 1993** (fls.3 a 9); y, **ii)** con escrito fechado 27 de octubre de 2014, la actora radicó ante COLPENSIONES, recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la anterior resolución (fls. 36 a 47); acto administrativo que fue confirmado con las Resoluciones GNR 64196 del 5 de marzo de 2015 (fls.11 a 14) y VPB 52735 del 16 de julio de 2015 (fls. 16 a 23).

Problemas Jurídicos

El debate se circunscribe a: **i)** establecer la procedencia de reconocer y reliquidar la pensión de vejez reconocida a la demandante, con acumulación de tiempos públicos y privados, en aplicación de Acuerdo 049 de 1990; y consecuentemente, **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 trata de elegir entre diversas normas igualmente aplicables al mismo caso.

Es claro que en el presente asunto se procura, igualmente, la **acumulación de tiempo público laborado y no cotizados al ISS**, con las semanas que fueron sufragadas directamente en tal entidad; por lo cual, en este punto, debe esta Sala hacer referencia de lo considerado en casos similares, respecto de la acumulación de tales tiempos para la aplicación del Acuerdo 049 de 1990.

Sobre la acumulación de tales tiempos para la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, ésta Sala en casos similares, se ha fundado en lo considerado por la H. Corte Constitucional en reiteradas sentencias de tutela que datan desde el año 2009, y que han avalado el cómputo de tiempos públicos y privados para acceder a la pensión contemplada en el artículo 12 del acuerdo 049 de 1990, cuando se es beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993 (T 090 de 2009), señalando que el referido acuerdo no estableció expresamente que las semanas requeridas debían cotizarse con exclusividad al Instituto de Seguros Sociales. Tal interpretación surge de la aplicación de los principios de favorabilidad, e *in dubio pro operario* en favor de los intereses del trabajador, contenidos en los artículos 53 de la C.P. y, 21 del C.S.T. (Sentencias T 566 de 2009, T 583 de 2010, T 714 de 2011 y T - 360 de 2012).

Como complementación del criterio, la misma Corporación sostuvo que cuando el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, estableció que “(...)Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley (...)”, se debía acudir de manera integral a lo dispuesto por el literal f del artículo 13, al párrafo 1º del artículo 33 y al párrafo del artículo 36 de la misma ley, cuya composición permiten la sumatoria de semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, tanto al Instituto de Seguros Sociales,

como en cajas o fondos del sector público o privado, y el tiempo de servicio como servidores públicos. (Sentencias T-100 de 2012, T-596 de 2013, SU 918 de 2013, T – 143 de 2014 y SU 769 de 2014 entre otras).

Aunque anteriormente existía una postura diferente por parte de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la misma fue revaluada en la Sentencia SL1947-2020, así:

“...Para modificar tal criterio jurisprudencial, debe destacarse que tal como lo ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación, el régimen de transición de la Ley 100 de 1993 tuvo como finalidad esencial proteger las expectativas legítimas de quienes estaban próximos a pensionarse, a fin que estuvieran cobijados por la legislación precedente, en los aspectos definidos por el legislador.

Este tipo de regímenes se prevé en los sistemas de seguridad social a fin de que los cambios legislativos en materia pensional no sean abruptos para los ciudadanos, sino que su aplicación sea progresiva y gradual y no se afecten las expectativas legítimas de quienes se encontraban cerca de consolidar los derechos prestacionales. Es el establecimiento de condiciones de transición lo que garantiza la aplicación ultractiva de la disposición anterior, se reitera, en algunos aspectos definidos por el propio legislador.

Específicamente, el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 implicó una protección especial para quienes se encuentran cobijados por éste, en el sentido de que la normativa anterior aplicable tendría los mencionados efectos ultractivos solamente en los aspectos de edad, tiempo y monto, pues el resto de condiciones pensionales se encuentran regidas por las disposiciones de la Ley 100 de 1993.

De lo anterior se deriva 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 1.º 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.

En efecto, el literal f) del artículo 13 y el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 establecen que para el reconocimiento de las pensiones se tendrá en cuenta la suma de las semanas cotizadas al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio que se haya prestado en calidad de servidor público, cualquiera que sea el número de semanas o el tiempo de servicio. En el mismo sentido, se reafirma, el parágrafo 1.º del artículo 33 de dicho precepto

consagra la validez de los tiempos como servidor público para el cómputo de las semanas.

Esta lectura es acorde justamente con las finalidades propias de la Ley 100 de 1993, como ley del Sistema Seguridad Social Integral, pues esta regulación permitió que las personas pudieran acumular semanas aportadas o tiempos servidos al Estado, indistintamente, para efectos de consolidar su pensión de vejez, bajo el presupuesto de que los aportes a seguridad social tengan soporte en el trabajo efectivamente realizado.

Lo anterior permite reconocer que, durante su trayectoria profesional, las personas pueden estar unos tiempos en el sector público o en el sector privado, dado que ello hace parte de las contingencias del mercado laboral y lo relevante es que el Estado permita tener en cuenta lo uno y lo otro para el acceso a prestaciones económicas, pues, en últimas, lo que debe contar es el trabajo humano.

La posibilidad de la sumatoria de tiempos parte también de la propia Ley 100 de 1993, que contempló diversos instrumentos de financiación, tales como los bonos pensionales, los cálculos actuariales o las cuotas partes, que permiten contabilizar todos los tiempos servidos y cotizados para efectos del reconocimiento de las prestaciones económicas, sin distinción alguna.

En virtud de ello, las pensiones del régimen de transición previstas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 no pueden ser ajenas al anterior entendimiento, puesto que éstas pertenecen evidentemente al sistema de seguridad social integral y, como tal, pese a tener aplicación ultractiva de leyes anteriores en algunos aspectos como tiempo, edad y monto, en lo demás siguen gobernadas por dicha ley, que, finalmente, es la fuente que les permite su surgimiento a la vida jurídica y a la que se debe remitir el juez para su interpretación.

En tal dirección, así debe entenderse el párrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que permite la sumatoria de tiempos públicos y privados, por cuanto es inusual que un párrafo no haga relación a la temática abordada por una norma, como en este caso serían las pensiones derivadas del régimen de transición, de modo tal que el cómputo previsto en este párrafo es predicable tanto para las prestaciones de Ley 100 de 1993 como las originadas por el beneficio de la transición de esta normatividad.

Es de resaltar que este cambio de criterio jurisprudencial de la Sala está acorde a mandatos superiores y a la defensa del derecho a la seguridad social en tanto garantía fundamental de los ciudadanos, así reconocida por diferentes instrumentos internacionales, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y el Protocolo de San Salvador de 1988, que, además de estar ratificados por Colombia, hacen parte del denominado ius cogens.”.

Así, el anterior precedente jurisprudencial se ha adoptado por éste Tribunal a efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 por parte de los afiliados, tanto para declarar el derecho como para ordenar su reliquidación.

Respecto de la calidad de beneficiaria del régimen de transición, no se discute que, al haber nacido la señora **MATILDE PELAEZ MUÑOZ**, el **6 de septiembre de 1958** (fl. 48), a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, **contaba con más de 35 años de edad**; por lo cual, para la generación del derecho pensional, le era aplicable lo dispuesto en el **Acuerdo 049 de 1990**, en caso de cumplir los requisitos exigidos en dicha norma para tal fin.

Resaltando igualmente, que por parte de la actora, se cumple con lo dispuesto en el Parágrafo Transitorio 4º del Artículo 48 de la Constitución Política, incluido por el Artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, para extender el beneficio de la transición hasta antes del 31 de diciembre de 2014, pues según se extrae del resumen de semanas cotizadas (fls. 60 a 67), **contaba con más de las 750 semanas acumuladas con anterioridad al 25 de julio de 2005**.

En la **Resolución GNR 326373 del 19 de septiembre de 2014**, se indicó que la demandante había reunido en toda su vida laboral un total de **1736 semanas**, las cuales **corresponden a los aportes realizados al sistema de seguridad social en pensiones y al tiempo de servicio público** prestado de su parte, esto es, que la señora **MATILDE PELAEZ MUÑOZ** acreditó **más de las 1000 semanas** requeridas en el Acuerdo 049 de 1990. Por tanto, la demandante le era aplicable el mencionado acuerdo para la generación de la mencionada prestación económica, así como para la respectiva liquidación de la mesada inicial.

Partiendo de lo anterior, ha considerado ésta Sala que, el ingreso base de liquidación de la pensión de vejez, conforme a lo dispuesto tanto en el Art. 36 de la Ley 100 de 1993, así como con el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, puede establecerse con el promedio del tiempo que le hiciere falta al afiliado para acceder al derecho, lo cotizado en toda la vida laboral, o lo cotizado en los últimos diez años, optando por la que le fuera más favorable; teniendo en cuenta la totalidad de semanas que realmente fueron acumuladas por el afiliado.

Con el fin de determinar el IBL más favorable aplicable la actora, observa inicialmente la Sala que la *A quo*, no arrimó al plenario la liquidación practicada de su parte, con el fin de verificar la misma; no obstante, considera este Tribunal que resulta ser más favorable el IBL establecido en la **Resolución GNR 326373 del 19 de septiembre de 2014** (fls. 3 a 9), que lo fue en la suma de **\$3.276.529**, que al aplicarle la tasa de reemplazo correspondiente **al 90%** (devenida de las **1736 semanas acumuladas**), se obtiene como mesada inicial el valor de **\$2.948.876**, a partir del **1º de junio de 2014**.

Si bien en primera instancia se estableció como primera mesada la suma de **\$2.872.383**, la misma se mantendrá y confirmará, pues lo verificado en esta instancia, con la suma antes señalada, es que el cálculo realizado por la *A quo* no fue objetado y al asumirse en grado de consulta en favor de Colpensiones, no podrá modificarse.

En conclusión, se considera que es procedente acceder al reajuste pensional deprecado por la parte actora y consecuentemente al reconocimiento de las diferencias pensionales. Por tanto, se deberá modificar la sentencia en cuanto a actualizar el monto de lo adeudado, sin que sea un agravante para ambas partes. Previo estudio de la excepción de prescripción formulada por la parte demandada.

Prescripción

Es de anotar en este punto que, en el presente caso no ha operado la **prescripción**, sobre las diferencias generadas en favor de la demandante, toda vez que el derecho pensional fue otorgado con las **Resolución GNR 326373 del 19 de septiembre de 2014**, confirmada con las Resoluciones GNR 64196 del 5 de marzo de 2015 y VPB 52735 del 16 de julio de 2015; y la presente acción fue radicada el **16 de diciembre de 2016** (fl. 88).

Así, lo adeudado por la entidad demandada a la actora, por concepto de diferencia pensional generada entre el **1º de junio de 2014 y el 30 de septiembre de 2021**, corresponde a la suma de **\$41.246.782**. Señalando que, la mesada a cancelar a partir del mes de octubre de **2021**, corresponde a la suma de **\$3.808.215**, y para los años subsiguientes con los incrementos de ley.

Conforme a lo anterior, se deberá **modificar** la decisión de primera instancia en el sentido de señalar las mesadas que realmente se debieron reconocer año a año, así como lo adeudado por concepto de diferencia pensional.

Descuentos en Salud

De otra parte, considera la Sala que, en el presente caso, se debe **autorizar**, igualmente, a la administradora pensional para que efectúe las retenciones legales y obligatorias para el subsistema de **salud**, conforme lo establece el artículo 143 de la ley 100 de 1993, sin incluir las mesadas adicionales, 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. En tal sentido, se puede consultar la Sentencia 48003 de 21 de junio de 2011, de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Costas

Al haberse conocido el presente asunto en el grado jurisdiccional de consulta, no se impondrán costas en esta instancia.

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

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 el numeral **segundo** de la **sentencia 37 del 13 de febrero de 2018**, proferida por el **Juzgado Sexto Laboral del Circuito** de Cali, el cual quedará así:

“SEGUNDO: CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a reconocer y pagar a la demandante MATILDE PELAEZ MUÑOZ, la suma de **\$41.246.782**, por concepto de diferencia pensional generada entre **1º de junio de 2014 y el 30 de septiembre de 2021**. Y al pago de las demás diferencias que se sigan generando.

*Señalando que la mesada a cancelar a partir del mes de octubre de **2021**, corresponde a la suma de **\$3.808.215**, y para los años subsiguientes con los incrementos de ley.”*

SEGUNDO: CONFÍRMASE, en todo lo demás, la **sentencia 37 del 13 de febrero de 2018**, proferida por el **Juzgado Sexto Laboral del Circuito** de esta ciudad, por las razones expuestas.

TERCERO: Sin Costas en esta instancia, por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

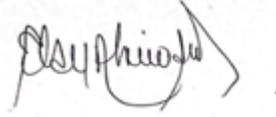
CUARTO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo.

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 MARTINEZ
Magistrada


ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ
Magistrada