



República de Colombia
Tribunal Superior de Cali
Sala Laboral

Proceso	Ordinario – Apelación y Consulta de Sentencia
Demandante	CECILIA BEATRIZ SANTAMARÍA
Demandado	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
Radicación	760013105005201700001 01
Tema	Reliquidación Pensión de Vejez - Condición más Beneficiosa
Subtema	i) Establecer procedencia de reliquidación y reajuste de la pensión de vejez, con acumulación de tiempos públicos y privados, en aplicación de Acuerdo 049 de 1990.

En Santiago de Cali, a los veintiséis (26) 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 **resolver los recursos de apelación** interpuestos por las partes **demandante** y **demandada** en contra de la **Sentencia No. 249 del 28 de noviembre de 2018**, proferida por el **Juzgado Quinto Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia; e igualmente por mandato del inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S., asume el conocimiento del asunto de referencia en el grado de

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

consulta.

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. 307

Antecedentes

Cecilia Beatriz Santamaria Rodulfo, presentó demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, con el fin que se **reliquide su pensión de vejez**, intereses moratorios y las costas.

Demanda y Contestación

Conocidos los hechos de la demanda se resumen en que, mediante **Resolución No. 30395 del 19 de septiembre de 2012**, a la actora se le reconoció la pensión de jubilación, a partir del 10 de abril de 2011, sobre un total de **1.432 semanas** cotizadas, con un IBL de \$ 3.006.502, al cual se le aplicó una **tasa de remplazo del 75%**, arrojando como resultado una mesada pensional de \$ 2.254.877 para la época.

Manifestó la actora que, el **14 de diciembre de 2012**, presentó ante la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES solicitud de reliquidación de su pensión considerando tener derecho a que se le aplique una **tasa de remplazo del 90%**, bajo los parámetros del **Acuerdo 049 de 1990**, la cual fue negada en Resolución No. GNR 235220 del 17 de septiembre de 2013, argumentando que solo alcanzó 730 semanas exclusivamente al ISS por lo que se procedería a aplicar solo el 57% de su IBL, decisión confirmada en las Resoluciones GNR 101024 del 11 de abril de 2016, GNR 199202 del 06 de julio de 2016 y VPB 34287 del 31 de agosto de 2016.

La entidad **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES**, al dar contestación a la demanda se opuso a las pretensiones de la misma. En su defensa formuló como excepciones de fondo: **innominada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe** y la de **prescripción**.

Trámite y Decisión de Primera Instancia

El **Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali**, profirió la **Sentencia N° 249 del 28 de noviembre de 2018, condenando** a COLPENSIONES a pagar a la señora CECILIA BEATRIZ SANTAMARIA RODULO la suma de \$70.381.483,03 cantidad liquidada hasta noviembre de 2018; y costas del proceso.

Recursos de Apelación

Parte Demandante

Inconforme parcialmente con la decisión de primera instancia, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación, solicitando el reconocimiento y pago de los intereses moratorios, a la tasa máxima legal permitida, sobre cada una de las diferencias pensionales que se establezcan y hasta la fecha que se produzca el pago teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 141 de la Ley 100 d,e 1993 y subsidiariamente su indexación.

Parte Demandada

Inconforme con la decisión de primera instancia la apoderada de la parte demandada, interpone recurso de apelación en el sentido de indicar que en la parte motiva de la sentencia se manifestó que no se tomó en cuenta la excepción de prescripción presentada por Colpensiones, porque la ultima actuación resuelta por colpensiones, data del año 2016, que desde dicha calenda, hasta el momento de la radicación de la demanda, no había trascurrido el termino treinal que determina la Ley, sin embargo, manifiesta que es preciso establecer que la prestación de la demandante fue reconocida en el año 2012, que

ésta presentó recurso de reposición donde solicitó la reliquidación de su mesada pensional y que se le tuviera en cuenta el 90% de la tasa de remplazo, situación que fue resuelta en el año 2013, donde no se presentó recurso de apelación quedando agotada la vía administrativa y es a partir de este momento que inicia el término trienal para contar la prescripción, no por nuevos escritos o recursos que se hayan desarrollado, si bien fueron resueltos en fechas posteriores, solo se debe tener en cuenta el primero para tomar el término prescriptivo, estando prescrito entonces todo aquel retroactivo dentro de los tres años anteriores a la radicación de la demanda, por lo que solicita modificar la sentencia en el sentido de determinar las condenas solamente en los tres años anteriores a la fecha de radicación de la demanda.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Procede la Sala a desatar **los recursos de apelación** interpuestos por las **partes demandante y demandada**, y, por mandato del inciso 3° del artículo 69 del C.P.T. y S.S., 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.

Hechos Probados

En el *sub iúdice* no es materia de discusión que: **I)** según reposa en la fotocopia de la cédula de ciudadanía (fl. 7), la señora CECILIA BEATRIZ SANTAMARIA RODULFO, **nació el 31 de diciembre de 1954**; **II)** a la demandante, le fue reconocida pensión de jubilación, mediante **Resolución 30395 de 19 septiembre de 2012** (fls.17 a 21), bajo los parámetros de la **Ley 71 de 1988**, en consideración de **1.4432 semanas**, con un Ingreso Base de Liquidación de \$ 3.006.605, al cual se le aplicó un **porcentaje del 75%**, dando como mesada inicial \$ 2.254.877, a partir del 10 de abril de 2011; **III)** el 14 de diciembre de 2012, la actora interpuso

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."

recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la **Resolución No. 30395 del 19 de septiembre de 2012**, por determinar una cuantía inferior a la que le correspondía, pues no se le aplicó el 90% de su IBL, por no reconocer los intereses moratorios y por no ordenar el pago de la mesada 14; **IV)** en **Resolución GNR 235220 del 17 de septiembre 2013**, a folios 28 a 30, se resuelve confirmar en todas y cada una de sus partes la Resolución 30395 del 1 de enero de 2012; **V)** mediante **Resolución VPB 10909 del 10 de julio de 2014**, la entidad modificó la Resolución No. 30395 del 19 de septiembre de 2012, que reconoció la pensión de vejez, ordenando una reliquidación a favor de la actora en cuantía de \$ 2.279.789 efectiva a partir del 26 de marzo de 2011; y, **VI)** el 19 de febrero 2016 solicitó reliquidación de la pensión teniendo el ingreso Base de Liquidación con una tasa de reemplazo del 90%, de conformidad con el Decreto 758 de 1990, reconocimiento de retroactivo a partir del 10 abril de 2011 y el pago de intereses moratorios, siendo negado mediante la **Resolución GNR 101024 del 11 de mayo de 2016**, decisión confirmada en Resoluciones 199202 del 06 de julio de 2016 y VPB 34287 del 31 de agosto de 2016.

Problema Jurídico

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, 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.

En ese sentido, la actora 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 consagraba cada una de ellas, **antes del 31 de diciembre de 2014**, asumiendo, si es del caso, la que le fuere más favorable.

Respecto 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 donde 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 ibídem.

Analizando el asunto de marras, se tiene que a folios 120 a 134 reposa la historia laboral de la actora, donde indica que las semanas cotizadas al ISS hoy Colpensiones, que datan desde 13 de noviembre de 1990 al 31 de marzo de 2011 y de conformidad a los formatos CLEBP 1, 2 y 3, válidos para Bono pensional (fl. 135), señalan que la actora **prestó sus servicios al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE ECONOMIA SOLIDARIA**, en los periodos del 02 de mayo de 1977 hasta 30 de diciembre de 1990, para un total de tiempos prestados entre públicos y privados de 1.446 semanas; 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%**.

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 en 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.

Sentado lo anterior, se procedió a realizar la respectiva liquidación con el promedio de lo cotizado en los últimos 10 años, conforme se determinó en la decisión de primera instancia, para verificar si hay o no diferencias de la prestación reconocida.

De lo anterior, se tiene entonces que, de acuerdo a la liquidación realizada por la Sala, el Ingreso Base de Liquidación resultante de lo cotizado en los últimos 10 años, es de \$ 3.132.970,84, que al aplicarle una **tasa de remplazo de 90%**, de acuerdo a las **1.446 semanas cotizadas**, en toda su vida laboral, se obtiene como mesada inicial, para el **10 de abril de 2011**, la suma de \$ 2.819.673,75, la cual resulta ser superior a la reconocida a la actora en el señalado acto administrativo; lo que se traduce igualmente en que, a su favor, existen diferencias insolutas generadas hasta la presente calenda.

Se confirmará la decisión de primera instancia, por las razones ya expuestas.

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 aportado, esto es la **Resolución No. GNR 30395 del 19 de septiembre de 2012**, obrante a folios 17 a 21, a la demandante se le reconoció la prestación a partir de 10 abril de 2011, el **14 de diciembre de 2012**, presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación, el primero de los cuales fue resuelto en **Resolución GNR**

235220 del 17 de septiembre de 2013, donde se confirmó en todas y cada una de sus partes la inicial, sin embargo, en **Resolución VPB 10909 del 10 de julio de 2014**, que resolvió el recurso de apelación, la entidad modificó la **Resolución 30395 de 2012**, ordenando una reliquidación, la cual fue notificada el **05 de agosto de 2014** (fl. 65), quedando agotada con este último Acto la vía administrativa; y, la presente acción fue radicada en fecha **11 de enero de 2017** (fl.90), por lo que, en el presente asunto, **no ha operado** el fenómeno prescriptivo, contrario a lo manifestado por la parte demandada en su recurso de apelación.

En consecuencia, es dable acceder al reconocimiento de las diferencias retroactivas; sin embargo, tal decisión será modificada por las razones que se expusieron y de igual modo para actualizar lo adeudado por dicho concepto, sin que sea un agravante para ambas partes, por tanto, lo causado hasta el 30 de septiembre de 2021 corresponde a la suma de \$ **88.488.139,52 m/cte.**

Intereses Moratorios

Respecto de la solicitud de reconocimiento de los **intereses moratorios** de que trata el artículo **141 de la Ley 100 de 1993**, se ha considerado que la procedencia, o no, de condenar a la entidad demandada al pago de los intereses moratorios, depende en gran medida de los términos que debía observar para resolver oportunamente la solicitud de pensión del demandante.

En complemento de lo anterior, se ha considerado reiteradamente que, siendo el pago de intereses previstos en el artículo 141 de la Ley 100/93 de carácter resarcitorio, no deben valorarse las situaciones que conllevaron a la tardanza, por tanto, configurada la mora en la solución del reconocimiento de la prestación debe resarcirse la misma mediante el pago de éstos en favor del pensionado, sin hacer ningún otro análisis, igualmente sucede con respecto de las sumas adeudadas por concepto de reajuste pensional, tal como lo expresó la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL3130-2020 con Magistrado Ponente JOSE LUIS QUIROZ ALEMÁN, así:

“...Así las cosas, una interpretación racional y sistemática del artículo

141 de la Ley 100 de 1993 obliga a la Corte a reconocer que los intereses moratorios allí concebidos se hacen efectivos en el caso de un pago deficitario de la obligación, pues, en dicho evento, la entidad encargada de su reconocimiento también incurre en mora...".

Según la Resolución No. 30395 del 19 de septiembre 2012 (fl.17 a 21), se solicitó el reconocimiento de pensión de jubilación desde el **22 de agosto de 2011**, por tanto, los cuatro meses con que contaba la entidad demandada para resolver sobre la misma vencieron el **22 de diciembre de 2011**, de esta forma el reconocimiento de los intereses moratorios procede a partir de esta fecha hasta el pago total de las diferencias adeudadas, sin que para ello, opere el fenómeno prescriptivo, toda vez, que la reclamación por dicho concepto se realizó el 14 de diciembre de 2012, cuando presentó el recurso de reposición y en subsidio de apelación, el cual finalmente fue resuelto en **Resolución VPB 10909 del 10 de julio de 2014**, y como se dijo la presente acción fue radicada en fecha 11 de enero de 2017.

Por tanto, teniendo en cuenta que con la presente decisión se está accediendo al reconocimiento de intereses moratorios, se deberá **modificar** la sentencia apelada.

Descuentos en 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 se causen, conforme lo establece el artículo 143 de la ley 100 de 1993, sin incluir las 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.

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 de la **demandante**, por no haber salido avante su recurso de apelación, incluyendo en ellas la suma de tres millones de pesos (\$3.000.000), como agencias en derecho.

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 la **Sentencia apelada y consultada, No. 249 del 28 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado Quinto 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 10 de abril de 2011 y el 30 de septiembre de 2021, corresponde la suma de \$ **88.488.139,52 m/cte.**

SEGUNDO: MODIFÍCASE el numeral **SEPTIMO** de la **Sentencia apelada y consultada, No. 249 del 28 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esta ciudad**, dentro del proceso de la referencia, en el sentido que, se **CONDENA** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, a reconocer y pagar los intereses moratorios que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sobre las **diferencias** causadas por concepto de reliquidación de la mesada pensional, calculados a partir del 22 de diciembre de 2011 hasta el momento del pago total de las diferencias adeudadas.

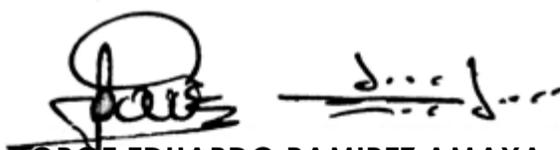
TERCERO: CONFIRMASE en todo lo demás, la **Sentencia apelada y consultada, No. 249 del 28 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esta ciudad**, dentro del proceso de la referencia

CUARTO: Costas de esta instancia a cargo de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones**, en favor de la **demandante**, por no haber salido avante su recurso de apelación, incluyendo en ellas la suma de tres millones de pesos (\$3.000.000), como agencias en derecho.

QUINTO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente a su Juzgado de Origen.

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