



República de Colombia  
**Tribunal Superior de Cali**  
Sala Laboral

<b>Proceso</b>	<b>Ordinario – Apelación y Consulta de Sentencia</b>
<b>Demandante</b>	<b>MARYELA ARANGO FERNANDEZ</b>
<b>Demandado</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES</b>
<b>Radicación</b>	<b>760013105001201700746 01</b>
<b>Tema</b>	<b>Reliquidación Pensión de Vejez e Intereses moratorios</b>
<b>Subtema</b>	<b>i) Establecer la procedencia de reliquidación y reajuste de la pensión de vejez, en aplicación de Acuerdo 049 de 1990 y el principio de la <u>condición más beneficiosa</u>; ii) la existencia de diferencias de mesadas generadas. iii) la procedencia de ordenar el pago de <b>intereses moratorios</b> sobre mesadas retroactivas reconocidas por la entidad demandada; y su afectación por la <b>prescripción</b>.</b>

En Santiago de Cali, a los catorce (14) días del mes de diciembre 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 15<sup>1</sup>** 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 resolver el **recurso de apelación** formulado por la parte **demandante** en contra de la **Sentencia 80 del 10 de abril de 2018**,

---

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

proferida por el **Juzgado Primero Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso referido; e igualmente surtir el **grado jurisdiccional de consulta** de las mismas, conforme con lo establecido en el inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S.

### **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. 348**

### **Antecedentes**

**MARYELA ARANGO FERNANDEZ** presentó demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, con el fin que se **reliquide y reajuste su pensión de vejez**, estableciendo el IBL con el promedio más favorable, aplicando una **tasa de reemplazo del 90%**, bajo los parámetros del **Acuerdo 049 de 1990**; y consecuentemente, al pago de las **diferencias retroactivas** generadas, junto con su **indexación y/o pago de intereses**; así mismo, se condene al pago de intereses moratorios sobre las mesadas retroactivas reconocidas con la Resolución 5981 del 22 de abril de 2005, y las costas.

### **Demanda y Contestación**

En resumen de los hechos, señala la actora, que el **22 de noviembre de 2004**, elevó solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, la cual le fue otorgada mediante **Resolución 5981 del 22 de abril de 2005**, a partir del **5 de noviembre de 2004**, en cuantía inicial de \$826.651, y cancelando a su favor un retroactivo de \$5.858.201.

Que el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, no le reconoció el pago de los intereses moratorios señalados en el Art. 141 de la Ley 100 de 1993.

Que, el **18 de julio de 2016**, presentó ante COLPENSIONES solicitud de **reliquidación de la pensión de vejez**, con la aplicación de una **tasa de reemplazo del 90%**, calculando el IBL con el **promedio de las últimas 100 semanas**, y el pago de los **intereses moratorios**. Petición que fue atendida negativamente con la **Resolución GNR 283809 del 6 de septiembre de 2016**.

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, prescripción, buena fe, cobro de lo no debido, imposibilidad jurídica para cumplir lo pretendido, y ausencia de causa para demandar**.

#### **Trámite y Decisión de Primera Instancia**

El **Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali**, profirió la sentencia **80 del 10 de abril de 2018**, declarando probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de las diferencias pensionales causadas desde el 5 de noviembre de 2004 hasta el 17 de julio de 2013, y totalmente probado, el mismo medio exceptivo, respecto de los intereses moratorios del Art 141 de la Ley 100 de 1993, causados desde el 22 de marzo de 2005 hasta el 1º de junio del mismo año. Condenando a la **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES** a reliquidar la pensión de vejez reconocida a la señora **MARYELA ARANGO FERNANDEZ**, teniendo como IBL la suma de \$968.875, aplicando una tasa de reemplazo del 87%, para obtener una mesada inicial de \$842.921; y consecuentemente, a pagar en favor de la actora la suma de **\$1.715.376,90** por concepto de diferencias pensionales reliquidadas a partir del 18 de julio de 2013 hasta el 31 de marzo de 2018, sumas que deben ser indexadas al momento de su pago; fijando como mesada

para el mes de abril de 2018 el valor de \$1.539.542,05. Absolviendo a COLPENSIONES de las demás pretensiones, pero imponiendo costas a su cargo.

### **Recurso de Apelación**

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de la **parte demandante** interpuso **recurso de apelación**, manifestando que en la sentencia C-789 de 2002, se hace referencia de la protección de la expectativa legítima de los trabajadores y la interpretación más favorable de la norma; así mismo, que la aplicación del principio de inescidibilidad de la norma desarrollado a través de diferentes pronunciamientos de la Altas Cortes, en especial la sentencia del 8 de mayo de 2008, Exp.1371 de 2007, Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez.

Por lo cual, considera que estando la actora cobijada por el régimen de transición del Art.36 de la Ley 100 de 1993, tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez, aplicando la norma de manera integral, es decir, que conforme a los artículos 12, 13 y 20 del Decreto 758 de 1990, el IBL deberá ser calculado sobre el promedio de los salarios devengados en las últimas cien semanas.

Por lo que solicita sea revocada la sentencia de primera instancia en el sentido de condenar a COLPENSIONES, al pago de los intereses moratorios sobre los valores reconocidos a través de la Resolución 5981 de 2005, la reliquidación del IBL con el promedio de las últimas cien semanas, las diferencias generadas junto con su indexación e intereses moratorios.

### **CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión resolver sobre los recursos de apelación interpuestos por la parte **demandante**, respecto de la sentencia proferida en primera instancia.

De igual forma, 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 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)** tras solicitud elevada el **22 de noviembre de 2004**, se expidió la **Resolución 005981 del 22 de abril de 2005**, reconociendo la **pensión de vejez** a la demandante MARYELA ARANGO FERNANDEZ, a partir del **5 de noviembre de 2004**, en cuantía inicial de \$826.651, basada en **1164 semanas** cotizadas, un IBL de \$984.108 y **tasa de reemplazo del 84%**. Derecho otorgado en virtud del **régimen de transición establecido en el Art. 36 de la Ley 100 de 1993**, y en aplicación **del Acuerdo 049 de 1980 aprobado por el Decreto 758 del mismo año** (fls. 52 a 53); **ii)** el **18 de julio de 2016**, radicó ante COLPENSIONES solicitud de reliquidación y reajuste de su pensión de vejez, y el pago de los intereses moratorios sobre las mesadas retroactivas otorgadas con la Resolución 005981 del 22 de abril de 2005 (fls. 19 a 20); y, **iii)** a través de la **Resolución GNR 283809 del 26 de septiembre de 2016**, se dispuso negar la reliquidación de la pensión de vejez de la actora (fls. 15 a 18).

### **Problemas Jurídicos**

El debate se circunscribe a establecer: **i)** la procedencia de reliquidar la pensión de vejez reconocida a la demandante; **ii)** si la liquidación del IBL fue debidamente practicada por la entidad demandada; y consecuentemente, si es del caso, **iii)** si existen diferencias pensionales a

su favor, y su indexación; **iv)** la procedencia del reconocimiento de intereses moratorios sobre mesadas retroactivas; y, **v)** si ha operado, o no, la prescripción sobre los valores reconocidos por dichos conceptos.

## **Análisis del Caso**

### **Reliquidación y Reajuste**

Pretende el demandante, tanto en su demanda como en el recurso de apelación que, le sea reliquidada la pensión de vejez, calculando el IBL con el promedio de los salarios devengados en las últimas cien semanas, en virtud de los artículos 12, 13 y 20 del Decreto 758 de 1990.

Reiteradamente se ha señalado 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.

Si bien no se discute que la demandante es beneficiaria del régimen de transición, y en su caso le es aplicable lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 para el reconocimiento de la pensión de vejez, la determinación del IBL para establecer el valor de la primera mesada pensional, se debe realizar exclusivamente en la forma señalada en el Art. 21 o el Art. 36 de la Ley 100 de 1993, según corresponda, dado que dicha transición solo asegura el cumplimiento de **edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión.**

El criterio anterior, ha sido de reiterada aplicación de ésta Sala en eventos similares al aquí planteado, acogiendo la posición, igualmente, reiterada de la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral (entre otras en sentencia del 12 de diciembre de 2007, Radicación No.31709), al precisar que la forma de calcular el monto de la pensión es la señalada en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que

indica el modo en que se debe establecer el IBL de las personas cobijadas por el régimen de transición.

De esta forma, sin ser necesarias más elucubraciones, se concluye y reitera que, al ser la actora, beneficiaria del régimen de transición y en su caso serle aplicable lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 para el reconocimiento de la pensión de vejez, la determinación del IBL se debe establecer exclusivamente en la forma señalada en el Art. 36 de la Ley 100 de 1993, o por aplicación del principio de favorabilidad conforme lo dispone el Art. 21 de dicha norma, por tanto, no es dable acceder a la pretensión principal invocada por la demandante, relacionada a liquidar el IBL con el promedio de lo devengado durante las últimas cien semanas.

Sentado lo anterior, y conforme a lo dispuesto en las normas en cita, el IBL puede establecerse con el promedio del tiempo que le hiciera 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.

El juzgado, en su decisión de instancia estableció que, a la actora le era aplicable y más favorable el cálculo del IBL con el **promedio de lo cotizado en los últimos diez años**, al arrojar la suma de **\$968.875** y una mesada inicial de **\$842.921**.

Por tanto, con el fin de verificar la decisión apelada y consultada, se procedió a realizar por éste Tribunal la liquidación respectiva, basado, en conjunto, en la historia laboral – reporte de semanas cotizadas (expediente administrativo allegado como anexo en medio digital - fl. 41), obteniendo que el IBL con el **promedio de lo cotizado en los últimos diez años**, corresponde a la suma de **\$919.054,26**, valor que es inferior al establecido en la sentencia de primera instancia en suma de **\$968.875**; situación que conllevaría modificar la decisión del A quo.

Sin embargo, observa esta Sala que IBL determinado en la **Resolución 005981 del 22 de abril de 2005**, lo fue en la suma de **\$984.108** (fl. 52), esto es, que tal valor resulta ser más favorable en comparación con las liquidaciones practicadas en primera y segunda instancia; por lo cual, se tendrá el mismo para efectos de reliquidar la pensión de vejez de la demandante, pues en virtud de la totalidad de semanas que efectivamente fueron cotizadas de su parte, esto es, **1207 acumuladas en toda la vida laboral**, se permite aplicar una **tasa de reemplazo del 87%**, conforme lo dispone el Art. 20 del Decreto 758 de 1990.

Así, la mesada inicial que debió ser cancelada a la actora a partir del 5 de noviembre de 2004, era la suma de **\$856.173,96**.

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, ha operado la **prescripción**, sobre las diferencias generadas en favor de la actora, toda vez que el derecho pensional fue otorgado con la **Resolución 005981 del 22 de abril de 2005**, la respectiva reclamación administrativa fue agotada el 18 de julio de 2016 (fls. 19 a 20); y la presente acción fue radicada el **19 de diciembre de 2017** (fl. 1).

De tal forma que, las diferencias pensionales que surgieron **entre el 5 de noviembre de 2004 y el 17 de julio de 2013**, se encuentran afectadas por dicho fenómeno prescriptivo.

Así, lo adeudado por la entidad demandada a la demandante, actualizado a la fecha, sin que sea un agravante para ambas partes,

por concepto de diferencia pensional, generada entre el **18 de julio de 2013 y el 31 de octubre de 2021**, corresponde a la suma de **\$5.940.012**. Señalando que la mesada a cancelar a partir del mes de noviembre de **2021**, corresponde a la suma de **\$1.701.751**, 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.

### **Indexación**

Dada la procedencia del reconocimiento de diferencias pensionales en favor del actor, es pertinente examinar si es procedente actualizar dichos valores mediante la **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 el fenómeno económico de la devaluación monetaria que opera en economías inflacionarias como la colombiana; por consiguiente, se considera procedente condenar al reconocimiento de la indexación de dichos valores.

### **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. Por lo cual, se deberá adicionar la sentencia de primera instancia en tal sentido.

### **Intereses Moratorios – Sobre Mesadas Retroactivas**

Respecto los **intereses moratorios**, el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, establece lo siguiente:

*“ARTICULO 141. Intereses de Mora. A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.”*

Se ha considerado, entonces, 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 reiterado con claridad, 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.

Del estudio de las documentales obrantes en el plenario, se puede inferir que en el presente caso es dable acceder al reconocimiento de los intereses moratorios deprecados por la demandante, pues es clara la mora en que incurrió la entidad demandada en el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, toda vez que elevada la respectiva solicitud el **22 de noviembre de 2004** (fl. 52), dicha prestación solo vino a ser otorgada con la expedición de la **Resolución 005981 del 22 de abril**

**de 2005**, esto es, que fue superado el término de los cuatro meses con que contaba la entidad para resolver sobre reconocimiento y pago de la prestación económica deprecada.

Por tanto, los intereses moratorios corresponden ser reconocidos y liquidados a partir del **22 de marzo de 2005**, sobre la totalidad de mesadas retroactivas reconocidas con la mencionada Resolución 005981 del 22 de abril de 2005; y hasta el **31 de mayo de 2005**, toda vez que el monto correspondiente a dicho concepto fue cancelado en el mes de junio del mismo año.

### **Prescripción Respecto de Intereses Moratorios**

Definido lo anterior, pasa la Sala a analizar si en este caso ha operado, o no, la **prescripción** de los intereses moratorios, conforme a la **excepción** propuesta por la entidad demandada.

No existe discusión que, conforme con la **Resolución 005981 del 22 de abril de 2005** (fl. 52), a la demandante le fue reconocida la pensión de vejez, y así mismo la suma de \$5.858.201 por concepto de mesadas retroactivas generadas desde el 5 de noviembre de 2004.

De esta forma, se debe entender que, con la expedición de la mencionada **Resolución**, notificada personalmente a la interesada en fecha **7 de junio de 2005** (fl. 53), se encontraba agotada la vía gubernativa, esto es, a partir de esta última fecha la demandante contaba con el término de tres años para iniciar la acción ordinaria con el fin de evitar no solo la prescripción de las mesadas que se hubiesen causado, sino también del derecho accesorio perseguido como lo son los **INTERESES MORATORIOS**, toda vez que, conforme lo disponen los artículos 489 del C. S. T. y 151 del C. P. T., tal interrupción se da **por una sola vez y por un lapso igual al de la prescripción inicial que es de tres años**, lo cual nunca sucedió dentro de ese periodo, que venció el **7 de junio de 2008**, y caso contrario, el respectivo proceso ordinario fue presentado en fecha **19 de diciembre de 2017** (fl. 1).

Por tanto, los intereses moratorios generadas entre el **22 de marzo de 2005 y el 31 de mayo** del mismo año, se encuentran **prescritos**, y en ese orden se deberá **confirmar** la sentencia de primera instancia en tal sentido.

### **Costas**

No se impondrán costas en esta instancia, toda vez que, con el recurso de apelación impetrado por la parte actora, se logró modificar en su favor la decisión de primera 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 80 del 10 de abril de 2018**, proferida por el **Juzgado Primero Laboral del Circuito** de Cali, el cual quedará así:

*“**SEGUNDO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a reliquidar y reajustar la pensión de vejez de la demandante MARYELA ARANGO FERNANDEZ, fijando como mesada inicial la suma de **\$856.173,96** a partir del 5 de noviembre de 2004, con los correspondientes incrementos de ley para los años subsiguientes. Conforme a lo aquí expuesto.”*

**SEGUNDO: MODIFÍCASE** el numeral **tercero** de la **sentencia 80 del 10 de abril de 2018**, proferida por el **Juzgado Primero Laboral del Circuito** de Cali, el cual quedará así:

**“TERCERO: CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a reconocer y pagar a la demandante MARYELA ARANGO FERNANDEZ, la suma de **\$5.940.012**, por concepto de diferencia pensional generada entre **18 de julio de 2013 y el 31 de octubre de 2021**. Suma que deberá ser **indexada al momento de su pago efectivo**.

Señalando que la mesada a cancelar a partir del mes de **noviembre de 2021**, corresponde a la suma de **\$1.701.751**, y para los años subsiguientes con los incrementos de ley”. Conforme a lo aquí expuesto”.

**TERCERO: ADICIÓNASE** la **sentencia 80 del 10 de abril de 2018**, proferida por el **Juzgado Primero Laboral del Circuito** de Cali, así:

**“AUTORIZÁSE** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, a descontar de las diferencias de mesadas retroactivas adeudadas, sin incluir las adicionales, las sumas de dinero a las que haya lugar en razón de los aportes al sistema general de seguridad social en salud.”

**CUARTO: CONFÍRMASE**, en todo lo demás, la **sentencia 80 del 10 de abril de 2018**, proferida por el **Juzgado Primero Laboral del Circuito** de esta ciudad, por las razones expuestas.

**QUINTO: Sin Costas** en esta instancia, conforme lo expuesto.

**SEXTO:** 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

**(AUSENCIA JUSTIFICADA)**  
**CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ**  
Magistrada

  
**ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ**  
Magistrada