



República de Colombia
Tribunal Superior de Cali
Sala Laboral

Proceso	Ordinario – Apelación y Consulta de Sentencia
Demandante	MARGARITA LORZA CRUZ
Demandado	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES
Radicación	760013105012201800467 01
Tema	Reliquidación Pensión de Vejez
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 veintiocho (28) días del mes de enero de 2022, 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, 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, y 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 el recurso de apelación** interpuesto por la parte **demandada** en contra de la **Sentencia No. 363 del 05 de noviembre de 2019**, proferida por el **Juzgado Doce Laboral del Circuito** de esta ciudad; e igualmente surtir el **grado jurisdiccional de consulta** de la misma, 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.

dentro del proceso de la referencia.

Alegatos de Conclusión

Fueron presentados por la parte **demandante**, 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. 004

Antecedentes

Margarita Lorza Cruz, presentó demanda ordinaria laboral de primera instancia en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES**, con el fin de que **reliquide su pensión de vejez, intereses moratorios** e indexación y las costas.

Conocidos los hechos de la demanda se resumen en que, mediante **Resolución No. 3008 de 27 de febrero 2009**, a la actora se le reconoció la **pensión de vejez**, dejando en suspenso su ingreso a nómina, mediante **resolución 8697 del 11 de mayo de 2009**, el Seguro Social la ingresó a la nómina correspondiente, bajo los parámetros de la **Ley 71 de 1988**, por contar con **1.077 semanas cotizadas**, en cuantía inicial de \$2.316.246, efectiva a partir del **1 de febrero de 2008**, con un retroactivo de \$ 40.264.462 sin reconocimiento de los intereses moratorios

La actora, inconforme con la decisión, el **07 de noviembre de 2017**, solicitó **reliquidación** de la pensión conforme al **Decreto 758 de 1990**, para una aplicación de **tasa de remplazo del 90%**, calculando sobre su IBL de las **últimas 100 semanas** tal como se consagra el artículo 20 del Decreto, la cual fue resuelta en **Resolución No. SUB 267270 del 23 de noviembre de 2017** negativamente.

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

Trámite y Decisión de Primera Instancia

El **Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali**, profirió la sentencia **Sentencia No. 363 del 05 de noviembre de 2019**, **declarando** no probadas las excepciones propuestas por Colpensiones de inexistencia de la obligación, cobro de lo debido, innominada y buena fe, **declarando** probada la excepción de prescripción parcialmente, de todo lo que se haya hecho exigible con anterioridad al 7 de noviembre de 2014, **condenando** a COLPENSIONES a reliquidar la mesada pensional reconocida a favor de la señora Margarita Lorza Cruz, estableciendo el monto de la primera mesada pensional, en la suma de \$ 2.423.854,89 a partir del 1 de febrero de 2008, a la cual deben aplicarse los reajustes anuales, **condenando** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, a reconocer y pagar a favor de la señora Margarita Lorza Cruz, las diferencias insolutas por concepto de reliquidación de mesada pensional que se causaron entre el 7 de noviembre de 2014 y el 30 de octubre de 2019, las cuales ascienden a la suma de \$ 9.811.378,58, **condenando** a reconocer y pagar a favor de la demandante la indexación que se genere desde la causación de cada diferencia insoluta y hasta que se efectuó el pago, **autorizando** a Colpensiones a desconectar del retroactivo generado por concepto de diferencias pensionales ordinarias, el monto de aportes al sistema de seguridad social en salud y **condenando** a la demandada en costas procesales.

Recurso de Apelación

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte **demandada** interpuso recurso de **apelación**, argumentando que el Despacho ordenó la reliquidación teniendo en cuenta la acumulación de tiempos públicos y privados, bajo el Acuerdo 049 de 1990 aprobada por el Decreto del mismo año, desconociendo el precedente jurisprudencial pacífico y reiterado de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia,

en el que ha establecido que, bajo el Acuerdo 049 de 1990, resulta totalmente improcedente hacer una acumulación de tiempos públicos y tiempos privados, como quiera que para ello, se extrajo una norma precisa, la cual es la Ley 71 de 1988, por lo que solicita revocar la sentencia y en su lugar absolver a Colpensiones de cada una de las pretensiones incoadas por la parte actora.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión a resolver sobre el **recurso de apelación** interpuesto por la **parte demandada**, 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., 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.

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

No existe discusión en que: **i)** mediante **Resolución No. 3008 de 27 de febrero de 2009**, se reconoció a la demandante la pensión de vejez, con fundamento en la Ley 71 de 1988, por aplicación del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, liquidación que se basó en 1.077 semanas con un IBL de \$ 3.088.328 al cual se le aplicó una tasa de remplazo de 75% generando una mesada de \$ 2.316.246 efectiva a partir del 1 de febrero de 2008, dejando en suspenso hasta el retiro del servicio; **ii)** mediante Resolución No. 8697 del 11 de mayo de 2009 el Instituto de Seguros Sociales la ingresó en nómina; y, **iii)** con Resolución SUB 267270 del 23 de noviembre de 2017, se le negó la reliquidación de la mesada pensional e intereses moratorios.

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 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 ésta 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 la que 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 párrafo 2º, del artículo 20 ibídem.

Analizando el *sub lite*, se tiene que, la misma entidad demandada en su Resolución SUB 267270 de 23 de noviembre de 2017 (fl. 4), indicó que, la señora Margarita Lorza Cruz, había acreditado un total de 1.083 semanas, incluyendo el tiempo público laborado con el INSTITUTO NACIONAL DE VIVIENDA DE INTERES SOCIAL; con lo cual se puede concluir que, conforme a lo dispuesto en el párrafo 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 78%.

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 ibídem, puede establecerse con el promedio del tiempo que le hiciere falta al afiliado para acceder al derecho, lo cotizado en toda la vida laboral si este reúne más de 1.250 semanas, 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 los últimos 10 años, conforme se determinó en la decisión de primera instancia, para verificar si hay o no diferencias de la prestación reconocida.

Se tiene entonces que, de acuerdo a la liquidación realizada por la Sala, el Ingreso Base de Liquidación resultante del promedio de lo cotizado dentro de los últimos 10 años de la actora es de \$ 3.107.506, que al aplicarle una tasa de reemplazo de 78%, de acuerdo a las 1.083 cotizadas en toda su vida laboral, se obtiene una mesada pensional para el 2008 de \$ 2.423.854 m/cte., la cual resulta ser superior a la que reconocida a la actora en el señalado acto administrativo; lo que se traduce

igualmente que a su favor existen diferencias insolutas generadas hasta la presente calenda.

Prescripción

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 03, la demandante se le reconoció la pensión de vejez. Bajo **la Resolución No. 3008 del 27 de febrero de 2009** y mediante **Resolución No, 8697 del 11 de mayo de 2009** se ingresó en nómina, reconociendo la mesada pensional a partir del 1 de febrero de 2008, elevó solicitud de reliquidación pensional el **7 de noviembre de 2017**, bajo el radicado No. 2017_11799223, resuelta en **Resolución SUB 267270 de 23 de noviembre 2017 (fl. 19)**, y la presente acción fue radicada en fecha **11 de octubre de 2018**, es decir, teniendo en cuenta la prescripción trienal, las mesadas generadas con anterioridad al **7 de noviembre de 2014**, se encuentran afectadas por tal fenómeno.

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 noviembre de 2021 corresponde a la suma de \$ **15.587.867,89 m/cte.**

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 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 de se causen, sin incluir 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.

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 -**, y en favor del demandante, por no haber salido avante su recurso de apelación, incluyendo en ellas la suma de dos millones de pesos (\$2.000.000) 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. 363 del 05 de noviembre de 2019**, proferida por el **Juzgado Doce 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 07 de noviembre de 2014 y el 30 de noviembre de 2021 corresponde a la suma de **\$ 15.587.867,89 m/cte.**

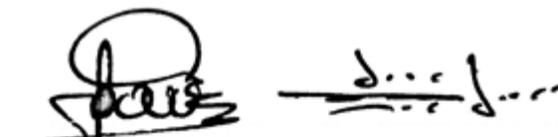
SEGUNDO: CONFÍRMASE, en todo lo demás, la **Sentencia** apelada y consultada, **No. 363 del 05 de noviembre de 2019**, proferida por el **Juzgado Doce Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de la demandada y en favor de la demandante; liquídense oportunamente, inclúyanse como Agencias en Derecho de ésta instancia, la suma de dos millones de pesos (\$2.000.000).

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 MARTINEZ
Magistrada


ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ
Magistrada