TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

SALA DE DECISIÓN LABORAL

SENTENCIA

(Aprobado mediante Acta del 10 de septiembre de 2020)

Proceso	Ordinario
Radicado	76001310501020160060501
Demandante	Jairo Jaramillo Marín
Demandada	Administradora Colombiana De Pensiones COLPENSIONES
Asunto	Pensión De Vejez – Régimen De Transición
Decisión	Revoca Parcialmente - Modifica

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020), la **SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados **ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA** y **PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**, quien actúa como Ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y los Acuerdos No. PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 y PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020 expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura; adopta la decisión con el fin de dictar Sentencia en el Proceso Ordinario Laboral promovido por **JAIRO JARAMILLO MARÍN**

contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende el demandante **JAIRO JARAMILLO MARÍN** de **COLPENSIONES**, se le ordene pagar la Pensión de Vejez reajustada anualmente de la cual considera es titular, por ser beneficiario del régimen de transición de que trata el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993, luego de incluir en su cálculo los tiempos laborados a favor de FÁBRICA DE VELAS ESTRELLA S.A. hasta ahora echados de menos, así como el retroactivo, los intereses moratorios y la eventual condena en costas.

Luego de que así se lo requiriera el Despacho por haber tenido conocimiento del otorgamiento que de la pensión de vejez fue beneficiario el demandante JAIRO JARAMILLO MARÍN mediante Resolución DPE10759 de fecha 03 de octubre de 2019 como hecho sobreviniente, la parte demandante replanteó sus pretensiones solicitando ahora la reliquidación de la mesada pensional ya reconocida, teniendo en cuenta para ello los periodos echados de menos conforme a las Certificaciones Laborales expedidas por el empleador en los años de 1990 y 2017.

Como **HECHOS** relevantes expuso que:

El señor **JAIRO JARAMILLO MARÍN** cotizó 15 años de servicios a primero de abril de 1994, razón por la cual considera le asiste derecho a acceder al régimen pensional de que trata el Acuerdo 049

de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, por vía de la transición contenida en el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Aseveró que la administradora demandada negó el derecho que a éste le asiste luego de sostener que el solicitante no lograba acreditar el requisito de semanas exigido por la Ley 100 de 1993 y que para así proceder, COLPENSIONES no tuvo en cuenta el *"verdadero reporte de tiempo laborado"* pues se abstuvo de incluir el periodo laborado para FCA VELAS ESTRELLA LTDA comprendido entre el 21 de diciembre de 1987 y el 30 de junio de 1990, pese a la Certificación Laboral expedida en tal sentido.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES aceptó haber expedido la Resolución GNR223514 de fecha 27 de julio de 2019, a través de la cual reconoció que el afiliado contaba para ese entonces con 1245 semanas cotizadas y negó al demandante la pensión de vejez por él solicitada bajo la égida de no hallarse acreditado *"el requisito mínimo de semanas cotizadas conforme la Ley 797 de 2003"*.

En su defensa formuló como excepciones las que denominó: inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción y la innominada o genérica, argumentando, *grosso modo,* que el señor JARAMILLO MARÍN no reunía el número de semanas exigidas como requisito para acceder a la pensión de vejez, pues en su favor solo obraban 1249,43 semanas.

Pese a su notificación, la **AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO** no manifestó su intención de intervenir en el proceso.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante Sentencia del 21 de octubre de 2019 proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, se **DECLARÓ** que el señor JAIRO JARAMILLÓ MARÍN tenía derecho al reconocimiento de su Pensión de Vejez desde el día 28 de octubre de 2016, **CONDENÓ** a Colpensiones a reconocer y pagar la suma de $311.524.951, y a continuar pagando a partir del 01 de octubre de 2019 una diferencia pensional de $563.411 sobre cada una de las mesadas reconocidas por Colpensiones.

Igualmente **CONDENÓ** a la entidad demandada al pago de Intereses Moratorios sobre el retroactivo, liquidados desde el 28 de octubre de 2016 y hasta la verificación del pago de la obligación, la indexación y las costas del proceso.

Por último, autorizó el descuento que por Ley corresponde por concepto de aportes en salud y ordenó la investigación administrativa a que hubiere lugar respecto de los *"saltos de salario reportados en la Historia Laboral".*

Fundamentó su decisión el operador judicial y llegó a esa conclusión, luego de analizar las pruebas obrantes al plenario y consistentes en la Historia Laboral, los contratos de trabajo y los escritos de renuncia suscritos por el trabajador ahora demandante respecto de la relación de trabajo sostenida con **FAVESTRELLA S.A.,** partiendo de allí para concluir que la vinculación no se extendió más allá del año 1987 y por tanto, si bien las semanas cotizadas en total ascendían a la cantidad de 1395,43, de ellas solo 646,71 fueron cotizadas a fecha 31 de marzo de 1994, siendo insuficientes para acceder a la transición deprecada, pues para ello debió acreditar 15 años de servicios equivalentes a 771.42 semanas.

Descartada así la transición, consideró que el actor sí tenía derecho a pensionarse bajo los parámetros de la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003, pues a fecha 28 de octubre de 2016 reunió los requisitos de semanas (1.300) y edad (62 años) allí exigidos.

A continuación, expuso la forma en que por comparación se hizo más favorable el ingreso base de liquidación obtenido de promediar los salarios de los últimos diez años de vida laboral y parte de allí para ordenar el pago del retroactivo en la ya anotada suma y de la diferencia arrojada entre la prestación calculada por el Despacho y la pagada por COLPENSIONES conforme a la Resolución DPE10579 que en fecha 03 de octubre de 2019 reconoció la pensión de vejez.

Concluyó que el actor tenía derecho al reconocimiento y pago de los intereses moratorios de que trata el Artículo 141 de la Ley 100 de 1993 con fundamento en que aquel se vio forzado a hacer uso de una Acción de Tutela a fin de acceder a la prestación a la que tenía derecho desde el 28 de octubre de 2016, fecha en la que cumplió el requisito de 62 años de edad, por lo que ordenó su liquidación desde esa data.

Resolvió condenar a COLPENSIONES al pago de la indexación de las sumas ordenadas.

RECURSO DE APELACIÓN

Sustentó la alzada la parte del extremo activo alegando únicamente que la decisión de excluir los periodos contenidos en las certificaciones expedidas por el empleador constituye un detrimento a los intereses de su defendido.

Por su parte, COLPENSIONES se limitó a señalar que la pensión de vejez otorgada al demandante mediante Resolución **DPE10759** de fecha 03 de octubre de 2019 se expidió conforme a derecho, agregando que los intereses moratorios a que fue condenada su representada resultaban inviables en la medida que no se ha incumplido con el pago oportuno de las mesadas, todo lo cual debía provocar la revocatoria de la sentencia.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Resulta importante anotar que la competencia de esta Corporación está dada por el Grado Jurisdiccional de **CONSULTA**, aun cuando así no lo hubiere señalado el Juzgador de Primera Instancia pues debe surtirse obligatoriamente, toda vez que la sentencia de primera instancia fue adversa por conexidad a Colpensiones, entidad en la que es garante la Nación. Conforme lo establece el artículo 69 del Código de Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, dentro de lo que se advierte, que este grado jurisdiccional no es un recurso ordinario o extraordinario, sino un mecanismo de revisión oficioso que se activa sin intervención de las partes, así mismo que es un examen automático que opera por ministerio de la Ley para proteger los derechos de los trabajadores, afiliados y/o beneficiarios, los recursos Públicos y la defensa de la justicia efectiva.

Lo anterior, sin perjuicio del **RECURSO DE APELACIÓN** formulado por la parte demandante y Colpensiones, de acuerdo a las inconformidades que a ello les motivó, en virtud del marco legal de que tratan artículos 66 y 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

CONSIDERACIONES

Partiendo de los argumentos fácticos y jurídicos expuestos por los extremos enfrentados, corresponde a esta instancia dilucidar si el señor **JAIRO JARAMILLO MARÍN** tiene derecho al cómputo de los periodos certificados por el empleador, y partiendo de allí, si le asiste derecho a pensionarse bajo los lineamientos del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, o por el contrario, la pensión correspondía reconocerla conforme a la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003 junto con el retroactivo, los intereses moratorios y la indexación.

Señálese que son eventos exentos del debate probatorio en esta instancia, ya que no fueron materia de discusión por las partes:

i) Que el señor JAIRO JARAMILLO MARÍN nació el 28 de octubre de 1954.

ii) Que el demandante reporta un total de 1395,43 semanas cotizadas al régimen de prima media con prestación definida.

iii) Que mediante Resolución GNR223514 de fecha 27 de julio de 2015, COLPENSIONES negó al señor JARAMILLO la pensión de vejez por él deprecada.

iv) Que mediante Resolución DPE10759 de fecha 03 de octubre de 2019 COLPENSIONES reconoció la pensión de vejez del afiliado JAIRO JARAMILLO MARÍN, a partir del día 01 de octubre de 2019.

v) Que la Administradora Colombiana de Pensiones no tuvo en cuenta el periodo comprendido entre el 21 de diciembre de 1987 y el 30 de junio de 1990, dentro del cómputo de semanas sobre las cuales liquidó la pensión y reconoció el derecho.

En principio era la pensión de vejez la que concitaba la atención de esta Sala; sin embargo, ocurrido el hecho sobreviniente del reconocimiento de la pensión de vejez mediante Resolución DPE 10759 del 03 de octubre de 2019, la parte demandante replanteó sus pretensiones y con ello el litigio, señalando que el objeto de la controversia mutaría a desentrañar si el demandante tenía o no derecho a la reliquidación de la pensión de vejez que le fuera reconocida por COLPENSIONES en razón al tiempo certificado por FAVESTRELLA S.A.S., el cual no fue objeto de reporte en la Historia Laboral.

La pensión de vejez es una prestación económica característica del Régimen de Prima Media con Prestación Definida reglamentada en el Capítulo II del Título II de la pluricitada Ley 100 de 1993 que consiste en garantizar una prestación económica periódica a las personas que han cumplido los requisitos mínimos de edad y número de semanas de cotización contemplados en el Artículo 33 del ya referido cuerpo normativo.

De otro lado y a fin de proteger los derechos de quienes habían adquirido si bien no el derecho, pero sí una expectativa legítima para alcanzar su pensión, dispuso el legislador en el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que:

> *"La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o mas años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. 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."*

Por su parte, el Artículo 12 del Decreto 758 de 1990, señala que:

"Tendrán derecho a la pensión de vejez las personas que reúnan los siguientes requisitos: a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y, b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo".

Tal como no fue objeto de discusión, el demandante no accedió en principio al régimen transicional por la vía del requisito de edad que trata el Artículo 36 de la Ley 100 de 1993, puesto que para el 01 de abril de 1994 contaba con 39 años de edad, siendo la exigencia haber cumplido 40 años.

No obstante, y como quiera que la discusión no orbita en torno a si el afiliado ahora pensionado tenía o no derecho a acceder al beneficio a través del requisito etario sino del tiempo de servicios, este último que habilita igualmente el acceso al régimen transicional y que consiste en acreditar 15 o más años de servicios cotizados al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, es decir, a primero de abril de 1994, será necesario primero desentrañar si el demandante en efecto tiene o no derecho a que se computen en su favor las semanas que echa de menos y que a la postre, acrecentarían el tiempo de servicios.

Pues bien, conforme al Artículo 167 del C. G. del P. incumbe a las partes demostrar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen y por tanto, para alcanzar el reconocimiento de los aportes correspondientes al periodo en que aquella afirma perjudicarse por la mora de parte del empleador, necesario resulta en primer lugar demostrar que en efecto ocurrió la mora endilgada.

Quiere decir lo anterior, que si lo pretendido por el actor lo era que se reconociera que durante cierto lapso su empleador incurrió en

mora como lo desarrolla en el acápite de *"fundamentos y razones de derecho"* en el pago de unos aportes que correspondían a un periodo efectivamente servido, lo primero que le incumbía acreditar con fuerza de certeza y sin que sobre ella pudiera existir velo de duda, era que en efecto para ese periodo el presunto empleador hubiera presentado el endilgado retraso.

Ahora bien, en la medida que el presente proceso versa sobre una relación jurídico sustancial exclusivamente sostenida con la Administradora Colombiana de Pensiones respecto del derecho que pudiera asistirle al demandante de acceder a la pensión de vejez, no puede ser aquí objeto de debate probatorio la existencia del vínculo laboral para los periodos echados de menos, pues ello comporta una relación jurídico sustancial ostensiblemente distinta a la aquí controvertida y del todo autónoma e independiente, frente a la cual no cabe decidir, pues si bien se trata de pretensiones frente a las que cabe la acumulación, para ello habría sido necesario integrar el contradictorio con el presunto empleador, sin que a ello hubiera recurrido la parte demandante, siendo su deber si su objetivo fuera demostrar la existencia de la relación laboral, como lo pretende al insistir en hacer valer las certificaciones laborales, pues con todo, se trataría de un litisconsorcio *facultativo* que no necesario para resolver de fondo sobre la causa pensional.

Al respecto señaló la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL299-2019, en el extracto que a continuación se cita:

> *"Por último, en lo atinente a la inconformidad expresada por el señor Alzate Londoño sobre la certificación laboral que no se valoró, es del caso indicar que esa pretensión no tiene visos de prosperidad, pues si lo que buscaba la censura era que se tuviera en cuenta para la sumatoria de semanas, que laboró sin solución de continuidad con la empresa Textiles Rionegro y Cía. Ltda. del 14 de octubre de 1968 al 24 de noviembre de 1977, lo que le*

correspondía al recurrente era vincular al proceso a dicho empleador, ya que, en el presente caso no se trata de semanas en mora, situación en la cual de vieja data se ha dicho por esta Corporación que no se puede perjudicar al trabajador por el error cometido por la empresa de no realizar las cotizaciones o el de la administradora de fondo de pensiones de no hacer los cobros pertinentes, sino, que estamos en frente de un caso de desafiliación, tal y como se desprende de la «Relación de novedades Sistema de Autoliquidación de Aportes Mensual», que se encuentra en el expediente a folios 17 a 22 y 77 a 79".

Igualmente, en sentencia SL4679-2017, se expuso:

"En atención al marco normativo antes transcrito, la contestación de la demanda realizada por el ISS, en lo que se refiere a los hechos 5 y 7 no constituye confesión; pues resulta evidente que tales supuestos fácticos, están referidos a terceros no vinculados al proceso y respecto de los cuales el Instituto demandado no tiene representación alguna.

Como la contestación de la demanda no contiene una confesión por parte del ISS, resulta fallida la tesis planteada por el recurrente. En efecto, si el demandante pretendía la contabilización de tiempos al servicio de ***empleadores que no lo afiliaron al sistema general de pensiones, los ha debido vincular al proceso, para demostrar la existencia del vínculo laboral y para que dieran cumplimento a la norma que dispone : "En los casos previstos en los literales b), c), d) y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional."*** (Subrayado fuera de texto)

Dicho de otro modo, el presente debate no puede extenderse tan lejos como para llevar al juzgador a desentrañar si existió o no un vínculo laboral, pues reitérese, no fue ese el objeto del litigio y en ese sentido, la actividad probatoria solo puede gravitar respecto de si existió o no mora en el pago de unos aportes respecto de un periodo frente al que no puede existir duda en tanto la existencia del vínculo laboral sostenido con el demandante y el estado activo del afiliado.

Vista la causa desde esa arista, es decir, que no resulta viable entrar en este asunto a dilucidar si durante los periodos echados de menos existía o no relación laboral (o por lo menos no sin que la parte demandante hubiera integrado el contradictorio con el empleador), resulta infértil el esfuerzo del extremo activo para incorporar las certificaciones laborales como cimiento de sus pretensiones, en primer lugar se contradicen y tal como aclara la empresa en la certificación del 2018, siendo la última, corrige el tiempo, excluyendo el tiempo del 21 de diciembre de 1987 al 30 de junio de 1990; tal como ya se expuso, estas no tienen ni pueden tener **para este asunto** la fuerza que aquella pretende adjudicarles, pues reitérese, no hay claridad y es este no es el estadio para discutir la existencia de la relación laboral, dado que el litigio se circunscribió a dilucidar lo pertinente al derecho pensional que por vejez pudiera asistirle al afiliado, razón suficiente para, llamar a la improsperidad la alzada formulada por la parte demandante, sustentada exclusivamente en este único argumento, es decir, la ausencia de valoración de las certificaciones laborales para acreditar el vínculo laboral durante el periodo echado de menos.

Considera la Sala importante enfatizar aquí que el debate y las resultas propias de alegar la mora en el pago de aportes resulta diametralmente distinto de proponer el cómputo de semanas no reportadas por ausencia de afiliación, pues el primer escenario apareja una presunción *iuris tantum* vertida en favor del trabajador que no está llamado a soportar los efectos de la omisión en el **pago** por parte del empleador, sin que sea necesario que este último concurra al proceso, pues se trata de una carga que debe soportar la Administradora que omitió iniciar el cobro coactivo para el recaudo de los mismos y el segundo, implica desplegar una actividad probatoria tendiente a acreditar la existencia del vínculo laboral, dentro de un debate en el que necesariamente debe estar integrado el presunto empleador, pues

es este quien en últimas deberá soportar las consecuencias adversas del fallo.

No puede así confundirse la mora en el pago de aportes con la ausencia de afiliación como en ello parece haberse incurrido, inferencia a la que se arriba luego de analizar los hechos de la demanda y el fundamento jurídico allí mismo desplegado, pues en el panorama fáctico se señala la presunta falta de afiliación y en el soporte jurídico se echa mano del desarrollo jurisprudencial propio de la mora en el pago de aportes, circunstancia que parece cimentar la desacertada insistencia sobre la conducencia de las certificaciones laborales para llevar las pretensiones a la prosperidad, sin que ello sea un medio probatorio válido frente a lo reclamado, pues como ya se dijo, en este escenario no es viable ventilar controversia alguna respecto de la existencia del vínculo laboral, menos aún, sin haber integrado el litigio con el empleador.

En ese orden de ideas, resulta inválido el reproche formulado por el extremo demandante, pues la Historia Laboral Tradicional visible a folio 43 y la comunicación expedida por la Gerencia de la Administración de la Información de COLPENSIONES visible a folio 143 dejan ver con fuerza de certeza que los periodos echados de menos debían ser excluidos, como en efecto lo fueron, pues se reportaron como no laborados y sin afiliación vigente, máxime cuando se observa con diáfana claridad la novedad de retiro que soporta su exclusión, respaldado además por los escritos de renuncia aportados al acervo.

En otras palabras, dada la novedad de retiro ante ella reportada por el empleador, bien hizo la Administradora en excluir los periodos objeto de discusión de la Historia Laboral, pues no es autoridad para definir la realidad que gravita alrededor del contrato y en ese orden de ideas, si lo reportado ante COLPENSIONES careciera de veracidad,

estaríamos pues frente a una controversia de contrato realidad que tendría que ser ventilada ante los jueces de la especialidad laboral y en la que por las razones ya descritas, deberá participar el empleador, escenario en el que si pueden llegar a tener validez probatoria las tan insistidas certificaciones laborales.

Dilucidado lo anterior, y partiendo de que no se acreditó la afiliación del demandante con el presunto empleador para el periodo echado de menos, y de allí menos aún, mora en el pago de aportes que hubiera podido resultar en la inclusión del periodo reclamado, de acuerdo con los medios probatorios traídos a debate por ambos extremos procesales encuentra la Sala que el actor tenía informadas 1388 semanas de cotización, de las cuales solo **646,71 semanas** fueron cotizadas antes del primero de abril de 1994, siendo ellas insuficientes respecto de los 15 años de servicios exigidos como requisito para acceder al beneficio transicional, como bien lo concluyó el juez de primer grado.

Negado acertadamente el beneficio transicional, se atinó igualmente al reconocer causada la pensión de vejez desde el 28 de octubre de 2016 en la medida que los supuestos fácticos del asunto se circunscriben a los presupuestos legales que para acceder al beneficio se han exigido en el Artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003.

Ello es así como quiera que de las normas en cita se extrae que para acceder al derecho deprecado por quien reclama de COLPENSIONES la pensión de vejez, debe acreditar los siguientes requisitos:

i) Haber cumplido la edad de 62 años en el caso de los hombres
ii) Haber cumplido con un número mínimo de 1300 semanas cotizadas

En la medida que el señor JAIRO JARAMILLO MARÍN contaba con 62 años de edad para el 28 de octubre de 2016 y que para esa fecha cumplía y con exceso con las 1300 semanas exigidas en ese entonces para acceder la prestación por la contingencia de vejez, causó su derecho a la pensión a través de COLPENSIONES desde la fecha en comento.

Retornando al análisis de los presupuestos para acceder a la pensión de vejez, en efecto el retiro se deduce aquí por la vía indiciaria de la voluntad de pensionarse y la ausencia de cotizaciones posteriores por falta de la novedad de retiro, todo lo cual ocurrió a partir del 01 de noviembre de 2014, dado que la última de las cotizaciones cubrió el periodo comprendido hasta el 31 de octubre de ese mismo año, razón por la cual se confirmará la decisión en torno a la fecha de disfrute, que no es otra que el 28 de octubre de 2016 y no la señalada por la Administradora en la Resolución en la que concede la pensión, es decir, a partir del 01 de octubre de 2019, todo ello de donde deviene impróspera la apelación frente a este aspecto, pues lo aquí expuesto contradice lo alegado en la sustentación de la alzada en tanto considerar que el Acto Administrativo se sujetó a derecho, basado en lo dispuesto en una Circular Interna que bajo ninguna circunstancia puede contravenir el contenido de la Ley.

Verificado el derecho pensional, necesario resulta ahora revisar la liquidación de que aquel fue objeto, encontrándose un nuevo yerro en el pronunciamiento de la primera instancia, pues si bien calculó acertadamente el ingreso base de liquidación obtenido del promedio de los diez últimos años en suma de $12.046.569 y eligió este por ser más beneficioso que el obtenido de promediar toda la vida laboral, lo cierto es que se erró al obtener la tasa de remplazo que sobre el IBL debió aplicar, pues al resolver la fórmula r=65.50-050(s), para calcular “s” lo

hizo sobre el valor del salario mínimo legal mensual vigente para el año 2015, es decir, $644.350, debiendo aplicar el valor del salario mínimo del año 2016 que correspondía a la suma de $689.455.

En ese sentido, la tasa de remplazo se obtiene en los siguientes términos:

r= 65.50-050($12.046.569/$689.455)
r= 65.50-050(17,47)
r= 65.50-8,73
r= 56,77 + 1,50 (por haber cotizado 88 semanas adicionales a 1300. Art. 34 inciso final)
r= 58,27%

Hallada así la tasa de remplazo, la pensión de vejez resulta en suma de $7.019.536 para el año 2016, $7.423.159,32 para el año 2017 (incremento de 5,75%), $7.726.766,54 para el año 2018 (incremento de 4,09%) y $7.972.477,71 para el año 2019 (incremento de 3,18%) por lo que el retroactivo adeudado desde el 28 de octubre de 2016 hasta el 30 de septiembre de 2019 corresponde a la suma de $290.695.882 conforme a la siguiente tabla de cálculos:

RETROACTIVO					
AÑO	**IPC Variación**	**MESADA CALCULADA**	**DIFERENCIA**	**NO. MESADAS**	**TOTAL**
2016	5,75%	7.019.536,00	7.019.536,00	3m 4d	21.994.546,13
2017	4,09%	7.423.159,32	7.423.159,32	13	96.501.071,16
2018	3,18%	7.726.766,54	7.726.766,54	13	100.447.964,97
2019	3,80%	7.972.477,71	7.972.477,71	9	71.752.299,41
				TOTAL	$290.695.881,67

En la medida que la suma a la que equivale la mesada pensional para el año 2019 es inferior a la reconocida por COLPENSIONES**,** se revocará el numeral tercero de la sentencia de primer grado, para absolver el derecho allí reconocido a las sumas diferenciales a partir del 01 de octubre de 2019, sin que sea viable modificar o adoptar decisión alguna en torno al valor de la mesada pensional reconocida por la Administradora a partir de esa calenda, pues las discrepancias relativas a las decisiones adoptadas por vía administrativa escapan de la competencia de esta especialidad, siendo ello del resorte del Juez Contencioso Administrativo, si eventualmente de ello conociera por vía del medio de control de lesividad.

Desciende la Sala ahora a examinar los **Intereses Moratorios**, que se encuentran regulados en el Artículo 141 del régimen contenido en la Ley 100 de 1993 cuya aplicabilidad y que señala al tenor literal *"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 efectué el pago",* ello es, se causan sobre el monto de la obligación que comprende todas las mesadas causadas hasta que se reconoce la prestación.

Además, el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, dispuso que los fondos deben reconocer la pensión en tiempo no superior a cuatro meses después de radicada la solicitud por el peticionario, una vez vencido el término se generan los intereses moratorios, la Corte Suprema de Justicia en sentencia rad. 3214 del 4 de junio del 2008, ha precisado *"… No basta entonces, la reclamación por parte del interesado o beneficiario, sino que se debe dejar correr el término previsto legalmente para que la*

administradora dé respuesta a la solicitud, y sólo hasta ese momento si no se ha satisfecho la obligación o se hace tardíamente fuera de ese término, es dable predicar incumplimiento de su parte".

Sin embargo, como en el asunto que nos ocupa la solicitud primigeniamente presentada ante la Administradora se elevó en el año 2015 cuando el actor aún no tenía derecho a reclamar la pensión, pues reitérese, solo hasta el mes de octubre de 2016 se consolidó semejante derecho, no habría lugar a ordenar el pago de los mismos, entiéndase, porque respecto de las reclamaciones entonces elevadas ninguna daba lugar al pago de mesada pensional alguna frente a la cual pudiera desprenderse la mora.

No obstante, en la medida que la reclamación para obtener la pensión de vejez se elevó nuevamente en el año 2019 y que esta obtuvo respuesta negativa por parte de la Administradora mediante Resolución 164292 de fecha 25 de junio de 2019, pese a que para esa data ya el actor había consolidado su derecho, se infiere que el demandante tiene derecho al reconocimiento de los intereses moratorios, pero estos han de ser liquidados a partir del 26 de junio de 2019 y hasta el 30 de septiembre de 2019, ya que desde esta fecha se le viene reconociendo al actor la prestación por vejez; suma o monto total por intereses moratorios que deberá ser indexado hasta la fecha efectiva del pago; tal como lo ha dispuesto la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en su Sentencia SL3245-2019.

Efectuado el análisis que en derecho corresponde, la Sala **REVOCA PARCIALMENTE** la sentencia de primer grado y se **MODIFICA** en lo atinente a la suma calculada por concepto de retroactivo, intereses moratorios e indexación.

Frente a las **Costas**, se CONFIRMAN las de primera instancia. En esta segunda instancia, conforme lo dispuesto en los artículos 361 y 365 del Código General del Proceso, al no salir avante el recurso de apelación, se causan a cargo de la parte demandante, se fijan como Agencias en Derecho el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero.- MODIFICAR el numeral segundo de la Sentencia No. 304 del 21 de octubre de 2019 proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, el cual quedara así,

> *"**SEGUNDO: DECLARAR** que al demandante le asiste derecho a su pensión desde 28/10/2016, en cuantía de $7.019.536."-*

Segundo.- REVOCAR PARCIALMENTE el numeral tercero de la Sentencia No. 304 del 21 de octubre de 2019 proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, en lo que tiene que ver con la diferencia frente a la mesada reconocida por **COLPENSIONES,** y **MODIFICAR** en cuanto a la suma calculada por concepto de retroactivo, para en su lugar,

> *"**TERCERO: CONDENAR** a **COLPENSIONES** a pagar al demandante por concepto de retroactivo causado desde el veintiocho (28) de octubre de dos mil dieciséis (2016) hasta el treinta (30) de septiembre de dos mil diecinueve (2019) la suma de **DOSCIENTOS NOVENTA MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS ($290.695.882)**".-*

Tercero.- MODIFICAR el numeral cuarto y quinto de la Sentencia No. 304 del 21 de octubre de 2019 proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, en cuanto a disponer el reconocimiento y pago de los intereses moratorios, a partir del 26 de junio de 2019 y hasta el 30 de septiembre de 2019; suma o monto total por intereses moratorios que deberá ser indexado hasta la fecha efectiva del pago; conforme lo expuesto en la parte motiva de esta Providencia.-

Cuarto.- CONFIRMAR en lo demás, la Sentencia No. 304 del 21 de octubre de 2019 proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali.-

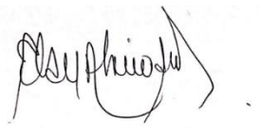
Quinto.- CONDENAR en **COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandante, se fijan como Agencias en Derecho el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.-

Sexto.- DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de Origen, una vez en firme esta decisión.-

Lo resuelto se **NOTIFICA** y **PUBLICA** a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.

PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado

RAD. 76001310501020160060501