



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA No. 50

(Aprobado mediante Acta del 12 de febrero de 2021)

Proceso	Ordinario
Demandante	Arturo Evaristo Muñoz Quiñonez
Demandados	Colpensiones
Radicado	76001310500420150001101
Temas	Reliquidación pensión especial de vejez
Decisión	Revoca parcial y modifica

AUTO

En atención al memorial poder allegado al expediente, se reconoce personería adjetiva al Dr. MIGUEL ÁNGEL RAMÍREZ GAITÁN identificado con T.P. 86.117 del C.S. de la J., a su vez, se le reconoce poder de sustitución al Dr. ALVARO JAVIER SALAZAR CASTAÑO identificado con T.P. No. 283.097 del C.S. de la J.

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021), la SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, conformada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA y CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo n.º PCSJA20-11632 del 30 de septiembre de 2020, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, que se traduce en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende el demandante la reliquidación de la pensión especial de vejez que le fue reconocida por la entidad demandada mediante Resolución GNR 42807 de 2014, por contar con 1382,85 semanas, de ahí que solicita la aplicación de la tasa de reemplazo del 90%, sobre el IBL de \$2.336.994, además pretende los intereses moratorios sobre las mesadas reconocidas en la citada resolución, así como la devolución de los descuentos realizados por salud, y las costas del proceso.

Como hechos relevantes expuso que estuvo afiliado al RPMPD desde el 30 de mayo de 1975 hasta el 1° de mayo de 2003, pero entre los años de 1999 hasta septiembre de 2002, se trasladó al RAIS; que durante el vínculo laboral con la empresa Eternit Pacifico SA, estuvo expuesto a actividades de alto riesgo, de ahí que el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Buenaventura, mediante sentencia de tutela de diciembre de 2011, le reconoció la pensión especial de vejez a partir del 25 de diciembre de 2006, y que mediante Resolución GNR 42087 de 2014, Colpensiones dio cumplimiento, reconociendo la prestación en suma de \$1.694.768, para lo cual tuvo en cuenta un IBL de \$2.366.994 y una tasa de reemplazo del 71,60%.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cali, a través de sentencia No. 61 de fecha 9 de mayo de 2017, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción propuesta por la demandada en lo relativo a las diferencias pensionales, y por no probada las restantes; declaró que el demandante tiene derecho a la reliquidación de la pensión a partir del 30 de octubre de 2011, y condenó a la demandada a pagar por concepto de retroactivo de diferencias causadas hasta el 30 de abril de 2017, la suma de \$46.412.305, debidamente indexada. Señaló el valor de la mesada a partir del 1° de mayo de 2017 en cuantía de \$3.379.205. Adicional, condenó al pago de los intereses moratorios causados desde el 10 de

septiembre de 2009 hasta el 30 de abril de 2014, que calculó en \$168.515.561.

Fundamentó la decisión en el art. 48 y 49 de la CN, los arts. 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, los arts. 12 y 20 del Ac. 049 de 1990 aprobado por el D 758 del mismo año, y el art. 141 de la Ley 100 de 1993. Señaló que la negativa de Colpensiones para aplicar la tasa de reemplazo del 90% no tiene ningún fundamento jurídico, en tanto el demandante se trasladó de régimen y es beneficiario de la transición que consagra el art. 36 de la citada ley 100, además porque cotizó 1382 semanas. Citó el art. 8 del D. 1281 de 1994, que consagra el régimen de transición y permite la aplicación del Ac. 049 de 1990 citado. Señaló que al realizar los cálculos obtuvo un IBL de \$2.366.994, al que aplicar la tasa del 90%, arrojó un valor de mesada para el año 2006 de \$2.130.295.

En lo relativo a los intereses moratorios sobre el retroactivo reconocido en la Resolución GNR 42087 de 2014, expuso que al haberse solicitado el reconocimiento de la pensión el 9 de mayo de 2009, la entidad de seguridad social debió resolver la petición el mismo día del mes de septiembre de ese año, sin embargo, no ocurrió, por ende, encontró procedente la condena. Finalmente, en lo concerniente a la devolución de los aportes descontados para el sistema de salud, señaló que no resultaba procedente tal pretensión conforme lo señalado por la CSJ en sentencia del 6 de marzo de 2012, con rad. 477528.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial del demandante manifestó inconformidad respecto del cálculo de la condena de intereses moratorios, precisó que, la liquidación se debe realizar sobre los valores reconocidos en el numeral segundo de la Resolución GNR 42807 del 18 de febrero de 2014, es decir, sobre el retroactivo de \$190.645.344, lo que señaló arrojaría una condena por \$229.751.630, de ahí que solicitó la modificación del numeral séptimo de la sentencia de primera instancia en ese sentido.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este Despacho Judicial, a través de Auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, ambas partes presentaron escrito de alegatos.

Es así, que se tienen atendidos los alegatos de conclusión presentados en esta instancia.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

La competencia de esta Corporación está dada por el grado jurisdiccional de consulta, conforme lo establece el artículo 69 del CPTSS. En cuanto al recurso de apelación formulado por la parte demandante, el punto objeto de este será implícitamente decididos por vía de la primera.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala determinará si procede la reliquidación de la pensión especial de vejez que devenga el demandante, así como los intereses moratorios.

La sentencia de instancia será revocada parcialmente, por las razones que siguen.

1. Reliquidación pensión especial de vejez

En el presente caso no está en discusión que el demandante goza de una pensión especial de vejez, que le fue reconocida por Colpensiones a partir del 25 de diciembre de 2006, en suma de \$1.694.768, la que obtuvo de un IBL de \$2.366.994 y una tasa de retribución del 71,60% (f.ºs 12-15).

Así mismo, que el citado acto administrativo se expidió en cumplimiento de la sentencia de tutela n° 41 expedida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Buenaventura el 12 de diciembre de 2012, mediante la cual se ordenó al entonces ISS el reconocimiento de la pensión de vejez de alto riesgo a partir del 25 de diciembre de 2006, teniendo en cuenta lo dispuesto en el art. 3° del D. 1281 de 1994, así como el IBL y la totalidad de semanas cotizadas (f.ºs 91-126).

Al respecto, se advierte que el fallo de tutela reconoció la prestación de manera definitiva, cuya consecuencia, de acuerdo con lo manifestado por la CJS en la sentencia 37442 del 3 de ag. de 2010, en la que se rememoró las sentencias 33945 del 3 de marzo de 2009 y 35534 del 16 de febrero de 2010, es que dichas decisiones “no son susceptibles de ser revisadas a través del procedimiento ordinario”, por consiguiente, debe entenderse que la sentencia de tutela proferida con carácter definitivo hace tránsito a cosa juzgada, que es una característica especial que la ley le asigna a ciertas providencias judiciales en virtud del poder de jurisdicción del Estado, conforme lo explicó la CSJ en sentencia SL15882-2017, en el que señaló:

« [...] La cosa juzgada constitucional, derivada de un fallo de tutela que ampara de manera definitiva los ius fundamentales, se proyecta sobre el proceso ordinario. En efecto, si desde el prisma de la Constitución es procedente la tutela de los derechos fundamentales, es equivocado sostener que en el plano legal -que hoy se redimensiona e integra en un plano constitucional- la protección no tiene cabida.

La coherencia del sistema jurídico se asegura en la medida en que cada uno de sus enunciados normativos es compatible entre sí, lo cual se vería comprometido si se aceptara que al abrigo de las normas constitucionales un sujeto tiene un derecho pero en el nivel legal no lo tiene. Hoy la legalidad se incorpora en la constitucionalidad y, por consiguiente, debe aceptarse que la cosa juzgada constitucional de los fallos de tutela definitivos –no transitorios- impide que la jurisdicción ordinaria vuelva a tratar y decidir un asunto definido en sede constitucional.

De esta manera, el plano constitucional y el legal no son dos dimensiones ubicadas en espacios paralelos; ambos interactúan en un mismo universo jurídico y, por tanto, no puede aseverarse que las resoluciones inimpugnables y definitivas derivadas de fallos de tutela pueden ser revividas por el juez ordinario, bajo la idea errada de que este actúa en un mundo extraño al imperio de la Constitución.

De esta manera, considera la Sala que el reconocimiento de la pensión especial de vejez efectuado mediante sentencia de tutela, hizo tránsito a cosa juzgada -en tanto no fue impugnada, ni seleccionada para revisión- sin embargo, dado que en tal decisión no se efectuó pronunciamiento sobre el monto de la prestación, no puede predicarse que sobre este tema se haya configurado dicho fenómeno, de ahí que, por vía ordinaria, se pueda determinar el IBL, la tasa de reemplazo y el valor de la pensión especial de vejez según los parámetros de la norma que ordenó aplicar el juez constitucional al caso del actor, es decir, el D. 1281 de 1994.

Conforme a lo expuesto, para calcular la prestación del demandante se debe atender lo dispuesto en el art. 6° del citado D. 1281 de 1994, que a su vez, remite al art. 34 de la Ley 100 de 1993, por ende, no resulta aplicable lo dispuesto en el art. 20 del Ac. 049 de 1990 aprobado por el D. 758 del mismo año, como lo concluyó el juez, pues ello, implica el quebrando del principio de inescindibilidad de la norma *“que prohíbe dentro de una sana hermenéutica desmembrar las normas legales, rompiendo de tal manera el principio de la seguridad jurídica”*¹.

Así las cosas, habrá de revocarse la condena por reliquidación impuesta en primera instancia, y en su lugar se declarará probada la excepción de inexistencia del derecho y de la obligación propuesta por la demandada.

2. Intereses moratorios

Respecto de esta acreencia que también fue solicitada por la parte demandante, considera la sala que al haberse agotado la reclamación administrativa el 29 de mayo de 2009 (f.º 37), la entidad de seguridad social demandada incurrió en mora a partir del 30 de septiembre de 2009, y no el 10 de ese mismo mes y año como lo señaló el juez, hasta el 1° de abril de 2014, en consideración a que la entidad reconoció la prestación mediante Resolución GNR 42807 de 2014, que se incluyó en nómina de marzo de 2014 y se pagó al mes siguiente.

¹ Corte Constitucional, sentencia SU023-2018.

Ahora, al realizar el cálculo de los intereses moratorios causados en las fechas señaladas, sobre el retroactivo reconocido en la citada resolución, obtiene la sala la suma de \$151.453.567 la que resulta inferior a la del *a quo* en \$168.515.561, por lo que en virtud del grado jurisdiccional de consulta se modificará la decisión, siendo necesario precisar que, la anterior determinación no vulnera el principio constitucional de la *non reformatio in pejus*, en tanto, para el presente caso no se consagran los limitantes que impone el art. 31 de la CN, por el deber que impone el art. 69 del CPTSS, tal como lo ha explicado la CSJ entre otras, en sentencias SL, 26 mar. 2004, reiterada en SL10610-2014 y SL2194-2018 y de forma reciente en SL1468-2020.

Con fundamento en lo expuesto, queda implícitamente resuelto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, debiéndose aclarar que, el valor por ella indicado en \$229.751.630 -que coincide con el cálculo anexo en la demanda (f.º 149)- se obtuvo i) aplicando una tasa de interés diferente a la que legalmente corresponde, y ii) incluyendo las mesadas de marzo a julio de 2014, olvidando que la prestación se incluyó en nómina de febrero de 2014.

Se precisa que no operó el fenómeno jurídico de la prescripción en la medida que la prestación fue reconocida al demandante mediante sentencia de tutela notificada el 16 de enero de 2012 (fl.126), y la demanda se presentó el mismo día y año de 2015 (f.º 151), es decir, dentro del término establecido en el art. 151 del CPTSS.

Se confirmarán las costas de primera instancia; en esta sede también se causaron al no salir próspero el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, como agencias en derecho se ordena incluir la suma de \$200.000, a favor de la demandada.

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 y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR PARCIALMENTE el ordinal primero de la sentencia n.º 61 proferida el 9 de may. de 2017 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar, declarar probada la excepción de inexistencia del derecho y de la obligación respecto de la reliquidación pretendida.

SEGUNDO. REVOCAR los ordinales segundo, tercero, cuarto y quinto de la sentencia referida, y en su lugar se absuelve a Colpensiones de la pretensión de reliquidación de la pensión, incoada por el demandante.

TERCERO. MODIFICAR el ordinal sexto de la sentencia apelada y consultada, en el sentido de precisar que los intereses moratorios se causan a partir del 30 de sep. de 2009 hasta el 1º de abril de 2014, en suma, de \$151.453.567

CUARTO. CONFIRMAR en lo restante la sentencia de primera instancia.

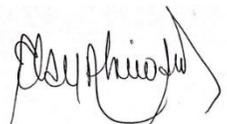
QUINTO. COSTAS en esta instancia en favor de la demandada, se ordena incluir como agencias en derecho la suma de \$200.000 a cargo de la demandante.

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.

Magistrados,


CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ


ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ


JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA

Anexo

INTERES MORATORIOS A APLICAR	
Fecha inicio intereses	30/09/2009
Fecha corte liquidación:	01/04/2014
Trimestre:	Abr - Jun 2014
Interés Corriente anual:	19,63000%
Interés de mora anual:	29,44500%
Interés de mora mensual:	2,17401%

Nota: El cálculo técnico de la tasa mensual debe ser $((1 + \text{interés de mora anual}) \text{ elevado a la } 1/12) - 1$.

MESADA	VALOR MESADA	FECHA CAUSACIÓN MORA	DÍAS EN MORA	DEUDA POR MORA
dic-06	\$ 338.954	30/09/2009	1.645	\$ 404.061
ene-07	\$ 1.770.694	30/09/2009	1.645	\$ 2.110.813
feb-07	\$ 1.770.694	30/09/2009	1.645	\$ 2.110.813
mar-07	\$ 1.770.694	30/09/2009	1.645	\$ 2.110.813
abr-07	\$ 1.770.694	30/09/2009	1.645	\$ 2.110.813
may-07	\$ 1.770.694	30/09/2009	1.645	\$ 2.110.813
jun-07	\$ 1.770.694	30/09/2009	1.645	\$ 2.110.813
jul-07	\$ 1.770.694	30/09/2009	1.645	\$ 2.110.813
ago-07	\$ 1.770.694	30/09/2009	1.645	\$ 2.110.813
sep-07	\$ 1.770.694	30/09/2009	1.645	\$ 2.110.813
oct-07	\$ 1.770.694	30/09/2009	1.645	\$ 2.110.813
nov-07	\$ 1.770.694	30/09/2009	1.645	\$ 2.110.813
nov-07	\$ 1.770.694	30/09/2009	1.645	\$ 2.110.813
dic-07	\$ 1.770.694	30/09/2009	1.645	\$ 2.110.813
ene-08	\$ 1.871.446	30/09/2009	1.645	\$ 2.230.918
feb-08	\$ 1.871.446	30/09/2009	1.645	\$ 2.230.918

mar-08	\$	1.871.446	30/09/2009	1.645	\$	2.230.918
abr-08	\$	1.871.446	30/09/2009	1.645	\$	2.230.918
may-08	\$	1.871.446	30/09/2009	1.645	\$	2.230.918
jun-08	\$	1.871.446	30/09/2009	1.645	\$	2.230.918
jul-08	\$	1.871.446	30/09/2009	1.645	\$	2.230.918
ago-08	\$	1.871.446	30/09/2009	1.645	\$	2.230.918
sep-08	\$	1.871.446	30/09/2009	1.645	\$	2.230.918
oct-08	\$	1.871.446	30/09/2009	1.645	\$	2.230.918
nov-08	\$	1.871.446	30/09/2009	1.645	\$	2.230.918
nov-08	\$	1.871.446	30/09/2009	1.645	\$	2.230.918
dic-08	\$	1.871.446	30/09/2009	1.645	\$	2.230.918
ene-09	\$	2.014.986	30/09/2009	1.645	\$	2.402.029
feb-09	\$	2.014.986	30/09/2009	1.645	\$	2.402.029
mar-09	\$	2.014.986	30/09/2009	1.645	\$	2.402.029
abr-09	\$	2.014.986	30/09/2009	1.645	\$	2.402.029
may-09	\$	2.014.986	30/09/2009	1.645	\$	2.402.029
jun-09	\$	2.014.986	30/09/2009	1.645	\$	2.402.029
jul-09	\$	2.014.986	30/09/2009	1.645	\$	2.402.029
ago-09	\$	2.014.986	30/09/2009	1.645	\$	2.402.029
sep-09	\$	2.014.986	30/09/2009	1.645	\$	2.402.029
oct-09	\$	2.014.986	1/11/2009	1.613	\$	2.355.303
nov-09	\$	2.014.986	1/12/2009	1.583	\$	2.311.497
nov-09	\$	2.014.986	1/12/2009	1.583	\$	2.311.497
dic-09	\$	2.014.986	1/01/2010	1.552	\$	2.266.231
ene-10	\$	2.055.286	1/02/2010	1.521	\$	2.265.384
feb-10	\$	2.055.286	1/03/2010	1.493	\$	2.223.681
mar-10	\$	2.055.286	1/04/2010	1.462	\$	2.177.509
abr-10	\$	2.055.286	1/05/2010	1.432	\$	2.132.827
may-10	\$	2.055.286	1/06/2010	1.401	\$	2.086.656
jun-10	\$	2.055.286	1/07/2010	1.371	\$	2.041.973
jul-10	\$	2.055.286	1/08/2010	1.340	\$	1.995.802
ago-10	\$	2.055.286	1/09/2010	1.309	\$	1.949.630
sep-10	\$	2.055.286	1/10/2010	1.279	\$	1.904.948
oct-10	\$	2.055.286	1/11/2010	1.248	\$	1.858.777
nov-10	\$	2.055.286	1/12/2010	1.218	\$	1.814.095
nov-10	\$	2.055.286	1/12/2010	1.218	\$	1.814.095
dic-10	\$	2.055.286	1/01/2011	1.187	\$	1.767.923
ene-11	\$	2.120.439	1/02/2011	1.156	\$	1.776.331
feb-11	\$	2.120.439	1/03/2011	1.128	\$	1.733.306
mar-11	\$	2.120.439	1/04/2011	1.097	\$	1.685.671
abr-11	\$	2.120.439	1/05/2011	1.067	\$	1.639.572
may-11	\$	2.120.439	1/06/2011	1.036	\$	1.591.937
jun-11	\$	2.120.439	1/07/2011	1.006	\$	1.545.839
jul-11	\$	2.120.439	1/08/2011	975	\$	1.498.203
ago-11	\$	2.120.439	1/09/2011	944	\$	1.450.568
sep-11	\$	2.120.439	1/10/2011	914	\$	1.404.470
oct-11	\$	2.120.439	1/11/2011	883	\$	1.356.834
nov-11	\$	2.120.439	1/12/2011	853	\$	1.310.736
nov-11	\$	2.120.439	1/12/2011	853	\$	1.310.736
dic-11	\$	2.120.439	1/01/2012	822	\$	1.263.101
ene-12	\$	2.199.531	1/02/2012	791	\$	1.260.802
feb-12	\$	2.199.531	1/03/2012	762	\$	1.214.578
mar-12	\$	2.199.531	1/04/2012	731	\$	1.165.166
abr-12	\$	2.199.531	1/05/2012	701	\$	1.117.348
may-12	\$	2.199.531	1/06/2012	670	\$	1.067.936

jun-12	\$ 2.199.531	1/07/2012	640	\$ 1.020.118
jul-12	\$ 2.199.531	1/08/2012	609	\$ 970.706
ago-12	\$ 2.199.531	1/09/2012	578	\$ 921.294
sep-12	\$ 2.199.531	1/10/2012	548	\$ 873.476
oct-12	\$ 2.199.531	1/11/2012	517	\$ 824.064
nov-12	\$ 2.199.531	1/12/2012	487	\$ 776.246
nov-12	\$ 2.199.531	1/12/2012	487	\$ 776.246
dic-12	\$ 2.199.531	1/01/2013	456	\$ 726.834
ene-13	\$ 2.253.200	1/02/2013	425	\$ 693.951
feb-13	\$ 2.253.200	1/03/2013	397	\$ 648.232
mar-13	\$ 2.253.200	1/04/2013	366	\$ 597.615
abr-13	\$ 2.253.200	1/05/2013	336	\$ 548.630
may-13	\$ 2.253.200	1/06/2013	305	\$ 498.012
jun-13	\$ 2.253.200	1/07/2013	275	\$ 449.027
jul-13	\$ 2.253.200	1/08/2013	244	\$ 398.410
ago-13	\$ 2.253.200	1/09/2013	213	\$ 347.792
sep-13	\$ 2.253.200	1/10/2013	183	\$ 298.807
oct-13	\$ 2.253.200	1/11/2013	152	\$ 248.190
nov-13	\$ 2.253.200	1/12/2013	122	\$ 199.205
nov-13	\$ 2.253.200	1/12/2013	122	\$ 199.205
dic-13	\$ 2.253.200	1/01/2014	91	\$ 148.587
ene-14	\$ 2.296.912	1/02/2014	60	\$ 99.870
feb-14	\$ 2.296.912	1/03/2014	32	\$ 53.264
TOTAL	\$ 190.645.344			\$ 151.453.567