



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

SENTENCIA No. 132

(Aprobado mediante Acta del 11 de mayo de 2021)

Proceso	Ordinario
Demandante	Jorge Edgar Leal Figueroa
Demandados	Colpensiones
Radicado	76001310501320160042301
Temas	Reliquidación pensión de vejez
Decisión	Confirma

AUTO

En atención al memorial poder allegado al expediente, se reconoce personería jurídica a la Dra. Paola Andrea Martínez Barbosa identificada con T.P. 139.128 del Consejo Superior de la J., según poder de sustitución, para que represente a la demandada en el presente proceso.

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día treinta y uno (31) de mayo 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 modificación de la Resolución VPB 29156 del 13 de julio de 2016, en el sentido de reconocer la pensión de vejez conforme a la norma vigente en la fecha en que fue despedido, esto es, la Ley 71 de 1988, y, en consecuencia se liquide el IBL con el promedio de lo cotizado en el último año de servicios que corresponde a \$971.074, así mismo se indexe la primera mesada pensional, y se paguen las diferencias causadas a partir del 17 de octubre de 2006. De manera subsidiaria, solicita que el IBL se determine con el último valor que percibió por concepto de pensión sanción correspondiente a \$5.029.169, además, el pago de las diferencias causadas, y que se requiera a Colpensiones para que realice el cobro al Hospital San Juan de Dios de Cali por los aportes causados a partir del 1° de agosto de 1994 hasta el 17 de octubre de 2006, y que se liquide y reconozca la pensión bajo el criterio de la Corte Constitucional expuesto en sentencia C-891 de 2006.

Como hechos relevantes señaló que nació el 17 de octubre de 1946, que laboró al servicio del Departamento del Valle del Cauca durante más de once años, así como en el Hospital San Juan de Dios de Cali por más de catorce años, hasta el 30 de julio de 1994, fecha en que le fue terminado el contrato de forma unilateral mediante Acuerdo N° 016 del 1° de agosto del mismo año aprobado por el Juzgado Cuarto Laboral de este Circuito). Manifestó que el citado Hospital pagó al ISS los aportes por el periodo comprendido entre el 26 de agosto de 1989 y el 30 de junio de 1994, y que los correspondientes al 16 de junio de 1979 hasta el 15 de agosto de 1989, los efectuó mediante cálculo actuarial por valor de \$178.269.667 en el año 2009.

Informó que mediante Resolución N° 14022 de 2009, el ISS le reconoció pensión de jubilación a partir del 17 de octubre de 2006, en cuantía de \$1.451.082, para lo cual tuvo en cuenta el promedio de lo cotizado en los últimos diez años de servicio y la tasa de reemplazo del 70.48%; sin embargo, Colpensiones reliquidó la prestación mediante

Resolución GNR 416733 del 23 de diciembre de 2015, aplicando el régimen de transición, la Ley 71 de 1988 y la tasa de retribución del 75%; indicó que la demandada mediante acto administrativo del 13 de julio de 2016 negó el carácter de compartida de la prestación

La demandada se opuso a dichas pretensiones argumentando que la pensión se liquidó en debida forma mediante Resoluciones GNR 52726 del 18 de febrero de 2016 y VPB 29156 del 13 de julio del mismo año, conforme a la Constitución Política de 1991, precisó que la intención del legislador fue impedir la aplicación del IBL tuviera efectos ultractivos.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Trece Laboral del Circuito de Cali, en sentencia proferida el 29 de junio de 2018, absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas por el demandante a quien le impuso condena en costas.

Como sustento de la decisión, expuso que el demandante es beneficiario del régimen de transición, sin embargo, no encontró sustento factico ni jurídico para la pretensión principal de la demanda, pues evidenció que el IBL se liquidó conforme a la normativa establecida para ello, y explicó que no se puede liquidar el mismo conforme a lo devengado en el último año de servicios, por no ser la norma aplicable, tesis que señaló ha sido aceptada incluso por la Corte Constitucional en sentencia SU-230 de 2015; así mismo, señaló que tampoco resulta dable establecer el IBL del monto recibido por la pensión sanción, por cuanto, el inciso 3° del art. 36 de la Ley 100 de 1993, consagra la forma como se debe efectuar el cálculo, es decir, teniendo en cuenta el tiempo faltante o el de toda la vida.

Precisó que tampoco procede la indexación de la primera mesada pensional, porque desde el momento en que fue reconocido el derecho mediante Resolución N° 14022 de 2009, se atendió lo dispuesto en Ley 100 de 1993, normativa que ya incorpora en el art.

14 la actualización de los IBC, por ende, se encuentra indexada la prestación, en concordancia con el art. 41 del Decreto 692 de 1994.

Aclaró que no se enjuicia en este proceso al Hospital de San Juan de Dios de Cali, sino a Colpensiones, y que lo relativo a la compartibilidad pensional o lo relativo a la pensión sanción, no son imputables al régimen pensional sino al empleador, y que, de quererse traer tal discusión al proceso, debió demandarse o solicitar la integración al litigio al citado Hospital, lo que no ocurrió. Explicó que, en el hipotético caso de existir diferencia pensional frente a una pensión compartida, no es el fondo pensional el que debe reconocer dicha prestación, sino que le compete al empleador pagar el mayor valor, que reiteró no está vinculado al proceso.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandante señaló en resumen que, se partió de una premisa equivocada porque en la demanda se solicitó como pretensión subsidiaria que se liquidara la pensión con base en el Acuerdo, y que se exigiera al Hospital San Juan de Dios pagar los aportes por parte de Colpensiones, sin embargo, esa pretensión no se tramitó, ni se estudió, ni se debatió en este proceso. Explicó que lo relativo a la compartibilidad fue analizado de manera tangencial, en un proceso ejecutivo en el que se señaló que la pensión ya no era compartida y con base en ese argumento, se concluyó que es una cosa juzgada, sin embargo, arguyó que tiene más valor la pensión reconocida inicialmente, es decir, la reconocida por el Hospital en el año 1994, la cual es vitalicia, y que el art. 78 del CPTSS establece el carácter de cosa juzgada. Reiteró lo pretendido de manera subsidiaria, precisando que es obligación de Colpensiones cobrar los aportes al Hospital, y en todo caso, debe reconocer la pensión, pues no se puede afectar los intereses del demandante, quien señaló no está legitimado para cobrar ante el Hospital lo que le corresponde a Colpensiones.

TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

El apoderado judicial de la parte demandante allegó a esta instancia, acto administrativo expedido por Colpensiones el 5 de noviembre de 2020, no obstante, esta Corporación no se pronunciará al respecto, en tanto, el mismo en nada afecta el objeto de litigio.

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, la parte demandada Colpensiones, presentó escrito de alegatos. Por su lado, la parte demandante no presentó los mismos, dentro del término concedido.

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

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

La competencia de esta corporación procede de los argumentos expuestos en el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, conforme al art. 66A del CPTSS.

PROBLEMA JURÍDICO

Aunque no exista mucha claridad en los argumentos del recurrente, se colige que el problema jurídico en esta instancia consiste en dilucidar si el demandante tiene derecho a la reliquidación de la pensión en igual monto al percibido por pensión sanción, es decir, \$5.029.169; y si se debe imponer la condena al Hospital San Juan de Dios de pagar a Colpensiones los aportes por

el periodo comprendido entre el 1° de agosto de 1994 y el 17 de octubre de 2006.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

Teniendo en cuenta que, la discrepancia de la parte demandante radica en la negativa al reconocimiento de la pretensión subsidiaria, consistente esta en la reliquidación de la pensión para determinar el IBL en igual monto al percibido por el demandante como mesada de la pensión sanción, es decir, \$5.029.169; y además la relativa a que se requiera a Colpensiones a efectuar el cobro de los aportes que debió pagar el Hospital San Juan de Dios por el periodo comprendido entre el 1° de agosto de 1994 y el 17 de octubre de 2006, procede esta colegiatura a pronunciarse en el siguiente sentido.

Sea lo primero precisa que, al demandante le fue reconocida pensión de jubilación por el Hospital San Juan de Dios, en su condición de empleador, mediante Acuerdo 016 del 1° de agosto de 1994, con fundamento en el art. 37 de la Ley 50 de 1990, debido a la terminación sin justa causa del contrato, en monto inicial de \$380.000, pacto que fue aprobado por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, mediante conciliación celebrada el 5 de septiembre del mismo año (f.° 35-41).

Así mismo, que el ISS mediante Resolución No. 14022 de 2009, le reconoció pensión de vejez al demandante con fundamento en el art. 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el art. 9° de la Ley 797 de 2003, a partir del 17 de octubre de 2006, en cuantía de \$1.451.082, para lo cual tuvo en cuenta 1363 semanas, y una tasa de reemplazo del 70.48%, ordenando girar el retroactivo al citado Hospital, con fundamento en la existencia de autorización emitida por el afiliado en ese sentido (f.° 10-135).

Sin embargo, Colpensiones mediante acto administrativo GNR 416733 del 23 de diciembre de 2015, reliquidó la pensión con el fin de aplicar el régimen de transición y lo dispuesto en la Ley 71 de 1988, por ende, utilizó la tasa de retribución del 75% y dio aplicación al art. 21 de la Ley 100 de 1993 para efectos de establecer el IBL, además, señaló que la prestación era de carácter compartida con la reconocida por el mencionado Hospital (f.º 16-21), situación esta última que se modificó mediante Resolución VPB 29156 del 13 de julio de 2016, en la que se precisó lo contrario (f.º 27-34).

Se evidencia de la carpeta administrativa (CD f.º 76A) y de la última resolución citada, que el demandante tramitó ante el Juzgado Treinta Laboral Adjunto al Décimo Laboral del Circuito de esta ciudad, proceso ejecutivo en contra del Hospital San Juan de Dios de Cali, con el fin de ejecutar la conciliación y obtener el pago del retroactivo generado a partir del momento en que el ISS le reconoció la pensión de vejez, el cual culminó con proveído del 11 de noviembre de 2011, que negó el mandamiento de pago, luego de concluirse que *“la ejecutada no tenía obligación de seguir pagando la pensión sanción conferida al actor desde el momento en que cumplió con su carga de trasladar las cotizaciones dejadas de pagar al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, por el periodo comprendido entre el 16 de junio de 1979 y al 15 de agosto de 1989”*, decisión que no fue objeto de recurso.

En virtud de lo anterior, el Hospital empleador informó a Colpensiones en misiva del 12 de mayo de 2016, que la prestación no era de carácter compartida, y que del retroactivo que había recibido compensaría el pago de las mesadas causadas a partir del 13 de noviembre de 2018, fecha en que le pago a la administradora de pensiones el cálculo actuarial del periodo comprendido entre el 16 de junio de 1979 y el 14 de agosto de 1989, y lo restante lo reintegraría al pensionado.

En ese orden, no existe discusión que al demandante le fue reconocida pensión sanción por parte del Hospital San Juan de Dios a partir del 1° de agosto de 1994, la que fue pagada hasta el 12 de noviembre de 2008, y que dicha obligación se encuentra satisfecha y finiquitada, porque así lo determinó el auto que negó el mandamiento de pago, el cual hizo tránsito a cosa juzgada, según se concluyó en el proceso ordinario que el aquí demandante instauró con el fin de que se condenara al Hospital a seguir pagándole la pensión de jubilación, o en subsidio, el mayor valor o diferencia resultante entre la pensión de jubilación reconocida por la entidad y la de vejez otorgada por el ISS, trámite que fue decidido por el Juzgado Catorce Laboral y confirmado por la Sala Laboral del Tribunal Superior, ambos de este Circuito, decisiones estas últimas que fueron controvertidas a través de acción de tutela, sin embargo, no resultó próspera según se lee de la sentencia proferida por la Sala de Casación Penal de la CSJ, identificada con el número STP5247-2015, que resolvió la impugnación.

Así mismo, quedó establecido que la única obligación que ahora percibe el demandante es la pensión de vejez a cargo de Colpensiones.

Aclarado lo anterior, se hace necesario señalar que, en lo relativo a la pretensión de que el IBL de la pensión de vejez corresponde al mismo valor de la mesada pensional que percibía el demandante por pensión sanción, resulta improcedente, pues tal y como lo señaló el juez, al haberse reconocido la pensión de vejez como beneficiario del régimen de transición, se debe atender lo dispuesto en el art. 21 de la Ley 100 de 1993, para efectos de realizar el cálculo y determinar el monto de la prestación, tal como lo ha decantado la jurisprudencia y lo ha reiterado entre otras en sentencia SL6398-2016 y SL3276-2018, lo que en efecto se atendió por Colpensiones al momento de reliquidar la pensión, según se señaló en precedencia, por ende, no resulta procedente el recurso en este aspecto.

Finalmente, y en lo relativo al segundo punto de inconformidad, es decir, el relativo a que se ordena al Hospital San Juan de Dios de Cali, efectuar el pago de los aportes causados con posterioridad a la fecha en que reconoció la pensión sanción, es decir, del 1° de agosto de 1994 al 17 de octubre de 2006, estima esta Corporación que al no estar vinculado el centro médico a este proceso, emitir cualquier condena en su contra resultaría lesivo del debido proceso, derecho de defensa y contradicción, en consecuencia, tampoco próspera la alzada, y en consecuencia, se confirmará la sentencia de primera instancia.

Se confirmarán también las costas de primera instancia; en esta sede se causaron al no resultar próspero el recurso interpuesto.

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. CONFIRMAR la sentencia n.º 176 proferida el 29 de junio de 2018 por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO. COSTAS en esta instancia a cargo del demandante, se ordena incluir como agencias en derecho la suma de \$50.000.

TERCERO. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede 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.



CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada



ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada



JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA
Magistrado