



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

SENTENCIA No. 200

(Aprobado mediante Acta del 29 de junio de 2021)

Proceso	Ordinario
Demandante	Guillermo Gamba López
Demandado	Colpensiones
Radicado	76001310501320170053801
Temas	Reliquidación de pensión
Decisión	Modifica

AUTO

En atención al memorial poder allegado al expediente, se reconoce personería adjetiva al Dr. Luis Eduardo Arellano Jaramillo identificado con T.P. 56.392 del Consejo Superior de la J., y a su vez, 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 lo represente en el presente proceso.

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día veintiséis (26) de julio 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 MARTINEZ, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo No. 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 en el proceso de la referencia, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Pretende el demandante que se condene a la demandada al reconocimiento del retroactivo pensional a partir del 7 de agosto de 2007, además de la reliquidación pensional teniendo en cuenta el régimen de transición y el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año; adicional solicita el pago de los intereses moratorios, la indexación y las costas del proceso.

Como hechos relevantes expuso que, nació el 7 de agosto de 1947, que el ISS le reconoció la pensión de vejez con fundamento en el art. 33 de la Ley 100 de 1993, y la tasa de reemplazo del 75%; que solicitó la reliquidación de la pensión, petición que se atendió de manera favorable aumentando la tasa de retribución al 76.12%, sin embargo, arguyó que es beneficiario del régimen de transición y tiene derecho a la tasa de reemplazo del 90% por haber cotizado 1537 semanas.

La demandada se opuso a las pretensiones, señalando que las mismas carecen de fundamento fáctico y legal, además porque la prestación se reconoció conforme a la ley aplicable y se ajustó a derecho.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Trece Laboral del Circuito de Cali, en sentencia proferida el 14 de noviembre de 2018, declaró probada la excepción de prescripción respecto del retroactivo pensional pretendido; condenó a Colpensiones al pago de \$2.972.838 correspondiente a las diferencias pensionales causadas a partir del 23 de mayo de 2014 al 31 de octubre de 2018, monto que ordenó pagar debidamente indexado, precisó que el valor de la mesada para el año 2018 es de \$1.498.849.

Para lo que interesa a la competencia de esta Corporación, el Juez fundamentó la decisión en que el demandante es beneficiario del régimen de transición, que le resulta aplicable la contabilización de tiempos laborados en el sector público y privado, atendiendo tanto la tesis adoptada por la Corte Constitucional, como por este Tribunal

Superior, en consecuencia, explicó que se debe aplicar lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, para efectos de reliquidar la prestación.

Puntualizó que el demandante no manifestó inconformidad con el IBL reconocido por la entidad demandada, mediante acto administrativo que reliquidó la pensión, en consecuencia, señaló que sobre ese aplicaría la tasa de reemplazo del 90%, pues el demandante acredita más de 1500 semanas cotizadas, y en consecuencia, encontró diferencias pensionales en favor del actor, dado que, la entidad demandada había aplicado la tasa de retribución del 76.12% en consideración a que tuvo en cuenta lo dispuesto en el art. 33 de la Ley 100 de 1993, por ser la norma más favorable.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial del demandante manifestó que el monto del retroactivo de diferencias pensionales reconocido por el *a quo* es inferior a la que corresponde, según la liquidación que se aportó con la demanda en la que afirmó las diferencias por mesada asciende a más de \$200.000, por ende, solicita se revise la decisión de primera instancia.

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, las partes, presentaron escrito de alegatos.

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

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Es preciso anotar que la competencia de esta corporación procede del grado jurisdiccional de consulta consagrado en el art. 69 del CPTSS, dado que, la sentencia fue desfavorable a los intereses de la entidad de seguridad social demandada, y, además, por el punto que fue objeto de apelación por la parte demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico, consiste en dilucidar i) si está ajustada a derecho la decisión que favorece al demandante con la reliquidación pensional; y ii) si el cálculo realizado por el juez se ajusta a lo que legalmente corresponde.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En el presente caso no está en discusión i) que el demandante goza de una pensión por vejez, que le fue reconocida por ISS a partir del 1° de marzo de 2009 mediante Resolución No. 01471 de ese mismo año, con fundamento en la Ley 100 de 1993, para lo cual se tuvo en cuenta 1531 semanas, y la tasa de reemplazo del 76,16% y una mesada inicial de \$1.011.501 (f.°37-38), ii) que Colpensiones mediante acto administrativo SUB 160469 del 16 de agosto de 2017, reliquidó la pensión, teniendo en cuenta 1537 semanas cotizadas, tasa de retribución del 76.12%, y por efectos de prescripción determinó el valor de la mesada para el año 2014 en \$1.186.142 (f.° 43-56), iii) que el demandante nació el 7 de agosto de 1947 (f. 42), iv) que para la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993 esto es 1° de abril de 1994, tenía 46 años lo que lo hizo beneficiario del régimen de transición consagrado en el art. 36 de la misma norma, y v) que el demandante se encuentra afiliado al ISS desde 1981 (f.° 82).

Al entrar a estudiar el asunto encuentra la Sala que la pretensión formulada por la parte demandante estriba en la reliquidación bajo los reglamentos del ISS, lo que implica la sumatoria de los tiempos laborados con el Departamento de Caldas desde 1964 hasta 1977, con el Departamento de Risaralda desde 1977 a 1979 (f.° 43 y 44).

Al respecto, esta Sala ha acogido el criterio de la Corte Constitucional previsto en la sentencia CC SU-769-2014, según el cual, para obtener la pensión de vejez en virtud del art. 12 del Ac. 049 de 1990, es posible acumular tiempos de servicio, tanto públicos como cotizados a cajas o fondos de previsión social, con los del sector privado cotizados al ISS, por cuanto dicha disposición no exige que las cotizaciones hayan sido efectuadas exclusivamente al Seguro Social y porque la aplicación de las normas anteriores, por vía del régimen de transición, se limita a la edad, tiempo acumulado y monto de la pensión, en tanto que, frente a la prerrogativa del cómputo de tiempos de diversas fuentes se debe aplicar la Ley 100 de 1993; tal postura fue reiterada en sentencia CC T-194-2017, donde incluso se consideró que debían tenerse en cuenta tiempos laborados con empleadores privados antes de la entrada en vigencia de la cobertura por parte del ISS.

La anterior tesis, fue adoptada de manera reciente por la Corte Suprema de Justicia, cuando en sentencia SL1947-2020, cambió el criterio para coincidir que:

“La posibilidad de la sumatoria de tiempos parte también de la propia Ley 100 de 1993, que contempló diversos instrumentos de financiación, tales como los bonos pensionales, los cálculos actuariales o las cuotas partes, que permiten contabilizar todos los tiempos servidos y cotizados para efectos del reconocimiento de las prestaciones económicas, sin distinción alguna.

[...]

En tal dirección, así debe entenderse el parágrafo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que permite la sumatoria de tiempos públicos y privados, por cuanto es inusual que un parágrafo no haga relación a la temática abordada por una norma, como en este caso serían las pensiones derivadas del régimen de transición, de modo tal que el cómputo previsto en este parágrafo es predicable tanto para las prestaciones de Ley 100 de 1993 como las originadas por el beneficio de la transición de esta normatividad”.

Así, bajo el criterio jurisprudencial expuesto, que da alcance a los principios de favorabilidad y supremacía constitucional, es procedente la reliquidación de la pensión de vejez incluyendo todos los periodos públicos antes descritos, que al ser sumados con el tiempo cotizado al ISS arroja un total de 1537 semanas durante toda la vida laboral, de allí que le sea aplicable la tasa de reemplazo del 90% que contempla el art. 20 del Ac. 049 de 1990.

Ahora, para efectos de establecer el valor de la mesada se tendrá en cuenta el IBL de \$1.366.991 reconocido por la demandada (f.º 46), el

que no fue controvertido por la parte demandante, y se obtiene la suma de \$1.230.292 para el año 2009, superior a la reliquidada por la demandada para esa época en \$1.040.553 (f.º 45), por ende, procede la reliquidación pretendida.

Previo a establecer los valores adeudados, precisa esta Colegiatura que se configuró el fenómeno de la prescripción consagrado en los art. 488 del CST y 151 del CPTSS, dado que la pensión se reconoció mediante Resolución del año 2009, la reclamación administrativa por la reliquidación se presentó el 23 de mayo de 2017 (f.º 43), la cual fue resuelta mediante resolución expedida el mismo año y la demanda se radicó el 28 de septiembre de 2017 (f.º 29), es decir, que transcurrió el término trienal establecido, entre el reconocimiento de la prestación y la solicitud de la reliquidación, por lo que se tiene que esta operó para las mesadas causadas con antelación al 23 de mayo de 2014, como lo concluyó el juez.

En cuanto a las diferencias adeudadas -que fue objeto de recurso por la parte demandante-, sea lo primero precisar que, una vez efectuado el cálculo se evidencia que, en efecto el juez incurrió en error por cuanto señaló que el valor de la mesada para el año 2014 era de \$1.230.292, no obstante, olvidó que el IBL lo determinó la entidad demandada para el año 2009, por ende, la mesada que obtuviera al aplicar la tasa de reemplazo era la de ese mismo año, y debía ser reajustada al año 2014 para efectos de establecer la diferencia con la reconocida en \$1.186.141, de ahí que le asista la razón al apoderado judicial del demandante.

Así las cosas, se procede a establecer las diferencias causadas a partir del 23 de mayo de 2014 al 31 de octubre de 2018 y se obtiene la suma de \$14.936.925 -conforme al anexo 1-, en consecuencia, se modificará la condena impuesta en primera instancia. Ahora, en atención a lo dispuesto en el art. 283 del CGP se actualiza la condena por concepto de diferencias pensionales del 1º de noviembre de 2018 al 30 de junio de 2021, que equivale a \$10.554.986 -conforme al anexo 2-.

Se advierte que no se tendrá en cuenta por esta Corporación el valor que se indicó en la demanda -como se arguyó en la alzada-, pues la mesada allí señalada no se ajusta a lo que legalmente corresponde (f.º39-41).

Se confirmarán las costas de primera instancia; en esta sede no se causaron.

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

RESUELVE:

PRIMERO. MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia N° 234 proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, el 14 de noviembre de 2018, en el sentido de precisar que el valor del retroactivo por diferencias pensionales causadas a partir del 23 de mayo de 2014 al 31 de octubre de 2018 corresponde a la suma de \$14.936.925, y el valor de la mesada del año 2018 a \$1.708.560.

SEGUNDO. ACTUALIZAR la condena por concepto de diferencias pensionales causadas a partir del 1° de noviembre de 2018 al 30 de enero de 2021, que asciende a \$10.554.986.

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

CUARTO. SIN COSTAS en esta instancia.

QUINTO. DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

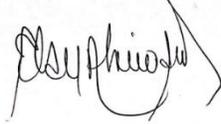
Lo resuelto se NOTIFICA y PUBLICA a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

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

Anexo 1

EVOLUCIÓN DE MESADAS PENSIONALES.						
RETROACTIVO						
AÑO	IPC Variación	MESADA RELIQUIDADA	MESADA RECONOCIDA	DIFERENCIA	MESADAS ADEUADAS	TOTAL
2009	7,67%	1.230.292	1.040.553	Prescrito		
2010	2,00%	1.254.898	1.061.364			
2011	3,17%	1.294.678	1.095.009			
2012	3,73%	1.342.969	1.135.853			
2013	2,44%	1.375.738	1.163.568			
2014	1,94%	1.402.427	1.186.141	216.286	9,267	\$2.004.251
2015	3,66%	1.453.756	1.229.554	224.202	14	\$3.138.830
2016	6,77%	1.552.175	1.312.795	239.381	14	\$3.351.329
2017	5,75%	1.641.425	1.388.280	253.145	14	\$3.544.030
2018	4,09%	1.708.560	1.445.061	263.499	11	\$2.898.485
TOTAL:						\$14.936.925

Anexo 2

ACTUALIZACIÓN						
AÑO	IPC Variación	MESADA RELIQUIDADADA	MESADA RECONOCIDA	DIFERENCIA	MESADAS ADEUADAS	TOTAL
2018	4,09%	1.708.560	1.445.061	263.499	3	\$790.496
2019	3,18%	1.762.892	1.491.014	271.878	14	\$3.806.291
2020	3,80%	1.829.882	1.547.673	282.209	14	\$3.950.930
2021	1,61%	1.859.343	1.572.590	286.753	7	\$2.007.270
TOTAL:						\$10.554.986