



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
DESCONGESTIÓN

Magistrada Ponente: ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ

Proceso ordinario laboral: 76001310501320180029501

Demandante: JUAN SAÚL ASPRILLA

**Demandada: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -
COLPENSIONES**

Santiago de Cali, veintiuno (21) de junio de dos mil veintidós (2022)

SENTENCIA

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por las partes y el grado jurisdiccional de consulta a favor de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, en relación con la sentencia proferida el 15 de julio de 2019 por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali.

ANTECEDENTES

DEMANDA

El señor JUAN SAÚL ASPRILLA presentó demanda contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES para que mediante los trámites de un proceso ordinario laboral se CONDENE a indexar la primera mesada pensional y se pague la diferencia entre la mesada reconocida y

la que legalmente corresponde, a partir del 1o. de noviembre de 1989, con la indexación de las sumas dejadas de recibir.

HECHOS

Como fundamento de sus pretensiones afirmó que mediante Resolución 02031 del 11 de abril de 1990 le fue reconocida pensión de vejez, en cuantía mensual de \$46.434, a partir del 1o. de noviembre de 1989. Refirió que las últimas 100 semanas fueron cotizadas *“por encima”* del salario mínimo legal mensual vigente de la época, por lo que el salario base para la liquidación de la primera mesada pensional *“deber ser actualizado con base en la variación”* del IPC y finalmente, que el 16 de abril de 2018 elevó reclamación a COLPENSIONES, sin obtener respuesta.

CONTESTACIÓN

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, se opuso a las pretensiones con fundamento en que la entidad actuó conforme a derecho y liquidó el retroactivo con las mesadas ordinarias y adicionales. Como excepciones propuso las de *“cobro de lo no debido e inexistencia de obligación, buena fe, prescripción”* y *“la innominada o genérica”*.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 15 de julio de 2019, el Juez Trece Laboral del Circuito de Cali DECLARÓ parcialmente probada la excepción de prescripción, RELIQUIDÓ la pensión de vejez del demandante, con un salario mensual base de \$84.541,67 y una tasa de reemplazo del 78%, para una mesada de \$65.942,51 para el año 1990 y de \$1.141.140 para el 2019. CONDENÓ a la entidad al pago de las diferencias pensionales causadas entre el 16 de abril de 2015 y el 30 de junio de 2019, las cuales totalizó en \$7.020.146,58, y dispuso el pago de dicha suma debidamente indexada.

Para arribar a tal decisión, el Juez de primera instancia consideró que es pacífica la jurisprudencia respecto de la posibilidad de indexar la primera mesada, incluso respecto de pensiones causadas antes de la Constitución Política de 1991. Por ello y dado que el paso del tiempo tiene efectos devaluatorios, consideró viable indexar los salarios con los cuales cotizó el demandante en las últimas 100 semanas, esto es, de 1990 hacia atrás. Consideró que la prescripción se había interrumpido con la reclamación elevada el 17 de abril de 2018, con lo que se vieron afectadas por dicho fenómeno las diferencias por mesadas causadas con anterioridad al 15 de abril de 2015.

RECURSOS DE APELACIÓN

La apoderada del actor interpuso recurso de apelación por cuanto en la liquidación de la pensión aportada con la demanda, se determinó una pensión de \$1.277.000, la cual es superior a la obtenida por el Juzgado (minuto 22:50).

COLPENSIONES, por su parte, solicitó que se revoque la sentencia en tanto la pensión fue liquidada conforme al parágrafo del artículo 20 del “Decreto 758 de 1990”, esto es, con las últimas 100 semanas cotizadas. Adicionalmente, año a año se han efectuado los aumentos de ley, conforme al IPC (minuto 23:20).

ACTUACIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Surtido el trámite consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, ninguna de las partes presentó alegatos.

CONSIDERACIONES

No fue objeto de controversia que a JUAN SAÚL ASPRILLA le fue reconocida la pensión de vejez por el entonces INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES mediante Resolución 020031 del 11 de abril de 1990, a partir del 1o. de noviembre de 1989, con 1059 semanas cotizadas (folios 6 y 7).

Así las cosas, el Tribunal debe definir si hay lugar a indexar los salarios base de cotización con los que fue liquidada la pensión de vejez del demandante y, con ello, si hay lugar a reliquidar dicha prestación.

Al efecto, se advierte que en el acto administrativo de reconocimiento no se indicó la norma con la cual se otorgó la pensión de vejez, pues simplemente se dijo que se reunían *“los requisitos legales exigidos para su otorgamiento”*; sin embargo, como el derecho se reconoció desde noviembre de 1989, es claro que la disposición que regulaba dichas prestaciones para los trabajadores del sector privado en aquella época no era el Acuerdo 049 de 1990, como equivocadamente lo concluyó el Juez de primera instancia y lo reiteraron las apoderadas de las partes.

PENSIÓN DE VEJEZ CONFORME AL ACUERDO 029 DE 1985

El Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 del mismo año, norma vigente para el momento en que se causó la pensión de vejez del demandante, establecía en su artículo 1o.:

“La pensión mensual de Invalidez o de Vejez se integrará así:

a) Con una cuantía básica igual al cuarenta y cinco por ciento (45%) del salario mensual de base, y

b) Con aumentos equivalentes al tres por ciento (3%) del mismo salario mensual de base por cada cincuenta (50) semanas de cotización que el asegurado tuviere acreditadas con posterioridad a las primeras quinientas (500) semanas de cotización.

Para los efectos de este artículo, constituye salario mensual de base el que resulte de multiplicar por el factor 4.33, la centésima parte de la suma de los salarios semanales sobre los cuales cotizó en las últimas cien (100) semanas de cotización.

La pensión de Vejez o de Invalidez así integrada, no podrá en ningún caso exceder del 90% del salario mensual de base teniendo en cuenta para su liquidación. En el caso que resulte inferior al salario mínimo legal vigente, se reajustará a su valor.

La lectura de la norma permite establecer que para ese momento no se tenía prevista la actualización o indexación de los salarios base de cotización con los cuales se liquidaban las pensiones a cargo del ISS, pues tal posibilidad fue introducida por la Ley 100 de 1993, en sus artículos 21 y 36.

La Sala de Casación Laboral de la CSJ ha mantenido invariable su postura respecto de este tema, en cuanto a que no se puede asimilar una prestación a cargo de una entidad de seguridad social, que se fundamenta en los aportes realizados y que es el afiliado el que decide si continúa o no cotizando, con una pensión en cabeza de un empleador que debe tener en cuenta la pérdida del poder adquisitivo de los salarios, entre la fecha del retiro y aquella en que se alcanza la edad, situación conocida como indexación de la primera mesada. Por ello, ha concluido que *"no era posible imponer al ISS la obligación de actualizar las cotizaciones entre la fecha en que cesó el actor sus aportes y la del cumplimiento de la edad para acceder a la pensión, pues el afiliado podía seguir aportando para elevar la tasa de reemplazo, de conformidad con lo dispuesto en la normativa a la que se hizo referencia"* y que *"es improcedente la indexación de los salarios base de cotización de las pensiones de vejez regidas íntegramente por el Acuerdo 049 de 1990, dado que en el parágrafo 1.º del artículo 20 de esta norma se consagra una fórmula exclusiva para calcular el monto de la mesada (...) es decir, que el valor se obtiene de acuerdo al número de semanas cotizadas y no conforme a los salarios devengados"* (ver sentencias SL15680-2015, radicación 50307, SL945-2019, radicación 68290, SL860- 2020, radicación 76628 y SL2808-2020, radicación 80390).

Si bien en tales decisiones se analizaron prestaciones reconocidas con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, lo allí considerado resulta aplicable al presente asunto, en tanto que la norma con la que se reconoció la pensión de vejez de JUAN SAÚL ASPRILLA es incluso anterior al Decreto 758

de 1990, el cual tenía igual forma de obtener el salario base de liquidación, así “el salario mensual de base se obtiene multiplicando por el factor 4.33, la centésima parte de la suma de los salarios semanales sobre los cuales cotizó el trabajador en las últimas cien (100) semanas. El factor 4.33 resulta de dividir el número de semanas de un año por el número de meses” (parágrafo 1o. del Acuerdo 040 de 1990).

Por lo anterior, no había lugar a acceder a las pretensiones de la demanda, razón por la que se revocará íntegramente la sentencia. COSTAS en ambas instancias a cargo del demandante, dadas las resultas del proceso.

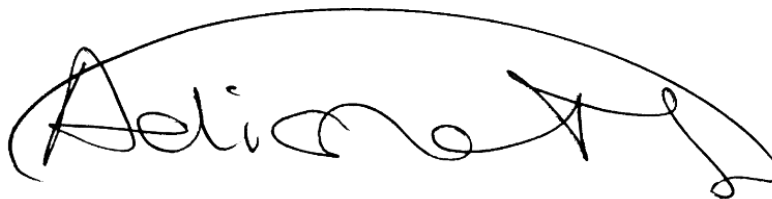
En mérito de lo expuesto, la **SALA DE DESCONGESTIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia para, en su lugar, **ABSOLVER** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES de todas las pretensiones incoadas en su contra.

SEGUNDO: COSTAS en ambas instancias a cargo del demandante. Inclúyase en su liquidación la suma de CUATRO CIENTOS MIL PESOS MCTE (\$400.000) como agencias en derecho en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Adriana', with a large, sweeping flourish that extends to the right and loops back under the name.

ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ

Magistrada



EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada



CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada
Con Salvamento de Voto

Firmas escaneadas según artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020

La presente providencia debe ser notificada por edicto, según lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la providencia AL2550-2021, radicación 89628.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

Santiago de Cali, junio de dos mil veintidós (2022)

Magistrada	CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Referencia	Apelación – Consulta
Tipo de proceso	Ordinario Laboral
Clase de decisión	Sentencia
Accionante	JUAN SAÚL ASPRILLA
Accionado	Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones
Radicación	76001310501320180029501
Magistrado Ponente	ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ
Decisión	SALVAMENTO DE VOTO

Con el respeto que profeso hacia las decisiones de la Sala Mayoritaria, me permito Salvar el Voto en el sentido que me aparto de la decisión que REVOCA la sentencia proferida el día 15 de julio de 2019, por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali.

Mi salvamento de voto lo expongo, conforme al art. 2° de la CN, donde se dispone que es fin esencial del Estado garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la norma superior, entre los cuales el artículo 13 ibídem consagra el de igualdad. Bajo este supuesto se pronunció la H. Corte Constitucional en Sentencia T-130 de 2009, de igual forma, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia Radicación N.º 45070, SL 16180 del 24 de noviembre de 2015.

De las sentencias a las cuales he hecho alusión, se desprende la determinación de indexar, sin importar su origen o su fecha de causación, por tanto es claro para la suscrita Magistrada, que el paso del tiempo tiene una influencia negativa en el poder

adquisitivo del dinero, a dicho fenómeno no es ajena la realidad de los derechos pensionales que tuvieron en la Constitución de 1991, una nueva perspectiva que permite la corrección monetaria en aplicación de los principios de justicia, equidad, enriquecimiento sin causa, igualdad e integralidad del pago.

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia aceptó la posibilidad de actualizar las bases salariales para el cálculo de la mesada de las pensiones concedidas en cualquier tiempo, pero excluyó las actualizaciones de pensiones reconocidas con reglamentos del ISS por carecer de regulación expresa, aceptándola para pensiones reconocidas a partir de la constitución de 1991, posición que luego fue ampliada con la sentencia SL-736 de octubre 16 de 2013, donde se estimó procedente la indexación de todas las pensiones, anteriores o posteriores a la constitución. La Corte Constitucional también ha abordado el tema aceptando la procedencia de la indexación para todas las pensiones, como se observa en las providencias T-457 de 2009, T-183 de 2012 y SU-1073 de diciembre 12 de 2012 emanadas de la Corte Constitucional.

Por otra parte, en la decisión SU-168 de 2017, precisó que la indexación tiene un carácter universal y no es posible hacer distinciones de origen y de épocas de reconocimiento de las pensiones, en la medida en que no se puede restringir para un determinado grupo de pensionados por no existir justificación Constitucional para ello, concluyendo que la pérdida del poder adquisitivo de la moneda afecta por igual a todos los pensionados.

Finalmente, en sentencia 359-2021, la Sala Laboral de la Corte Suprema de justicia fija un nuevo criterio, para establecer que el Juez tiene la facultad de imponer la indexación de las condenas,

en consideración a que la misma es procedente cuando el pago realizado es incompleto ya sea de la primera mesada pensional o del retroactivo a imponer, porque de no hacerlo las condenas serían deficitarias y el deudor recibiría un menor valor del que en realidad se le adeuda, ante la devaluación del valor del crédito por el transcurso del tiempo, premisa que tiende a agudizarse en tiempos de crisis y congestión judicial, me permito transcribir el aparte donde se habla de la indexación el cual señala:

“Desde este punto de vista, cuando el juez del trabajo advierte un menoscabo a los derechos de las partes y, por este motivo, impone el pago de prestaciones económicas derivadas del sistema de pensiones, su labor no puede limitarse a la restitución simple y plana de dichos rubros; tiene la obligación de imponer una condena que ponga al perjudicado en la situación más cercana al supuesto en que se hallaría de no haberse producido el menoscabo, tal como lo dispone el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, según el cual «dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales». Y la forma en que aquello se garantiza, en el marco de la protección especial a la seguridad social, es a través de la indexación como consecuencia de la incontenible depreciación de la moneda”. (negritas y subrayado fuera del texto original).

En consideración con lo anterior, no se comparte la decisión primigenia.

De esta manera dejo expuesto el criterio adoptado por la suscrita, argumentando los motivos que me llevan a apartarme de la decisión mayoritaria, en el mentado proceso.

Fecha ut supra



CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Magistrada
RAD. 76001310501320180029501