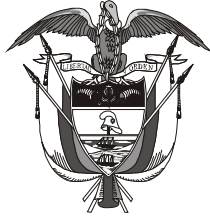


REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADA PONENTE: MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO

**SANTIAGO DE CALI, DIEZ (10) DE DICIEMBRE DE DOS MIL
VEINTIUNO (2021).**

**RADICADO: 76001310500720180010801
DEMANDANTE: ROSAURA LÓPEZ NOREÑA
DEMANDADA: COLPENSIONES**

Conforme lo previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala de Descongestión de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por las Magistradas MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO, quien la preside, EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES y CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ, se reunió con el **OBJETO** de resolver el grado jurisdiccional de consulta concedido en favor de la parte demandada, Administradora colombiana de pensiones – Colpensiones, con motivo de la sentencia que profirió el pasado 9 de mayo de 2018, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito Judicial de Cali. Previa deliberación, las Magistradas acordaron la siguiente:

SENTENCIA No. 203.

1) ANTECEDENTES

La señora ROSAURA LÓPEZ NOREÑA llamó a juicio a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, procurando la reliquidación de su mesada pensional, desde el 30 de octubre de 1994, tomando como referencia el promedio salarial de las últimas 100 semanas de cotización debidamente actualizadas, bajo las previsiones del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el decreto 758 de ese mismo año.

De manera tal que, solicita consecuentemente **(i)** el pago del retroactivo pensional; **(ii)** los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la

ley 100 de 1993; **(iii)** la indexación de los valores objeto de condena y **(iv)** las costas procesales

Como fundamentos facticos de sus pretensiones, aseveró en resumen, que mediante resolución No. 004898 de 1994, el Instituto de los Seguros Sociales le reconoció una pensión de vejez bajo los lineamientos del artículo 12 del acuerdo 049 de 1990, con efectos fiscales a partir del 30 de octubre de 1994, en cuantía de \$ 212.592 pesos, siendo ese valor el 90% del IBL \$ 236.213 pesos, en perspectiva de 1.424 semanas; que realizadas las operaciones matemáticas del caso, tendría derecho a una mesada pensional correspondiente a \$ 244.482 pesos, por lo que existe una diferencia pensional de \$ 31.890 pesos para el año 1994 y de \$ 61.030.985 en lo que va corrido hasta el año 2017; que para efectos de liquidar su mesada pensional, el ISS no indexó sus últimas 100 semanas de cotización; que, el 10 de mayo de 2017, radicó ante la entidad de seguridad social accionada derecho de petición solicitando la reliquidación de su mesada pensional, teniendo en cuenta el IPC de las últimas 100 semanas de cotización; que mediante resolución SUB 151823 del 9 de agosto de 2017, Colpensiones le reconoció la reliquidación a partir del 10 de mayo de 2014, en cuantía de \$ 1.197.406 pesos, bajando el porcentaje de reemplazo del 90 al 85% y reconociéndole un retroactivo pensional de \$ 2.710.412 pesos.

La demanda, las pruebas y sus anexos, pueden avizorarse de folios 1 a 58 del expediente.

2. RESPUESTA DE LA DEMANDADA

Colpensiones, en su réplica, aceptó la mayoría de los hechos, a excepción del cuarto y quinto que tienen que ver con la forma en la cual se liquidó la prestación económica de vejez de la accionante. Se opuso a la prosperidad de las declaraciones y condenas, precisando que los valores reconocidos devienen acertados, luego de aplicarse en debida forma el acuerdo 049 de 1990, aprobado por el decreto 758 de ese mismo año.

Para tales efectos, formuló los siguientes medios exceptivos: "inexistencia de la obligación", "prescripción", "buena fe", "cobro de lo no debido", "imposibilidad jurídica para cumplir con lo pretendido", "ausencia de causa para demandar" e "innominada".

La contestación, en conjunto con sus documentales anexos, puede avizorarse de folios 41 a 59 del expediente.

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El Juez de primera instancia, en sentencia del 9 de mayo de 2018, audible en el CD de folio 72, declaró que a la peticionaria le asiste derecho a la reliquidación de su mesada pensional, la cual, para el año 1994, debió de corresponder a la suma de \$ 247.113 pesos.

En ese escenario, condenó a la suma de \$ 7.371.019 pesos, a título de diferencia prestacional causada entre el 10 de mayo de 2014 y el 30 de abril de 2018, atendiendo la prosperidad de la excepción de prescripción, de la cual autorizó a COLPENSIONES para efectuar los descuentos con destino al subsistema general de seguridad social en salud, aclarando que la misma debía de ser indexada hasta el momento en que se produzca su pago.

En iguales términos, dispuso la indexación de las diferencias resultantes entre la nueva mesada pensional y la reconocida a través de la resolución SUB 151823 del 9 de agosto de 2017, generadas entre el 10 de mayo de 2014 y el 30 de julio de 2017, cuyo valor asciende a la suma de \$ 263.728.

Para el sentenciador de instancia, una vez realizadas las operaciones matemáticas de rigor, no existía duda en torno a que la mesada pensional de la demandante había sido mal liquidada, por lo que debía disponerse su reajuste atendiendo las formas de liquidación establecidas en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, con el promedio salarial actualizado de los últimos 2 años de cotización.

4. SEGUNDA INSTANCIA.

Como quiera que la decisión de instancia fue totalmente adversa a Colpensiones, sin que la misma hubiera sido apelada, se asume el conocimiento del presente contencioso en razón del grado jurisdiccional de consulta previsto en el artículo 69 del Código de Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, no sin antes efectuar las siguientes acotaciones:

En auto del 2 de junio de 2018, se admitió el grado jurisdiccional de consulta concedido en favor de la parte demanda. (Folio 3 del cuaderno de segunda instancia)

El Consejo Superior de la Judicatura, mediante Acuerdo PCSJA21-11766, del 11 de marzo de 2021, creó el Despacho de Descongestión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali y este asunto fue remitido para ser objeto de esa medida a través del auto del 7 de abril de 2021.

Por auto del 25 de noviembre de 2021, se avocó el conocimiento del proceso, se reconoció personería para actuar y se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Dentro del término de traslado la demandante hizo uso de la facultad para alegar.

6. PROBLEMA JURÍDICO.

De cara a los antecedentes planteados, corresponde a esta sala de decisión determinar si:

- ¿hay lugar a reliquidar la prestación económica de vejez reconocida a la accionante, por cuanto los parámetros de fijación establecidos por el ISS no se avienen a los presupuestos normativos vigentes para la época?

En caso afirmativo, se analizará la causación y el disfrute de la prestación, en perspectiva del fenómeno de la prescripción, junto con la solicitud de indexación.

Así las cosas, se procede a resolver de la siguiente manera.

CONSIDERACIONES

De la demanda, las pruebas y su contestación, deviene como incontrovertible el hecho de que a la demandante, se le reconoció una

prestación económica de vejez bajo los lineamientos del artículo 12 del acuerdo 049 de 1990, a partir del 30 de octubre de 1994, en cuantía de \$ 212.592 pesos, representativo del 90% del IBL - \$ 236.213 pesos, según se desprende del contenido de la resolución 004598 de 1994, visible a folio 9 del expediente y de la aceptación del hecho tercero de la demanda.

También, se encuentra plenamente acreditado que, el pasado 10 de mayo de 2017, la demandante, a través de apoderado, elevó ante Colpensiones solicitud de reliquidación pensional, en la cual se tuviera en cuenta la indexación de las ultimas 100 semanas de cotización, que finalmente derivó en la resolución SUB 151823 del 9 de agosto de 2017, en donde se modificó su IBL inicial, ajustándolo a la suma de \$ 263.656 pesos, correspondiente al año 1994, fiándose como nueva mesada pensional de la demandante la suma de: \$ 1.401.465 pesos, efectiva desde el 10 de mayo de 2014. (folios 20 a 25 del expediente)

De la historia laboral actualizada al 9 de marzo de 2018, visible en el expediente administrativo de folio 47 y 53, se desprende que, la accionante, acredita un total de 1.408.71 semanas, registradas de manera interrumpida entre el 1 de enero de 1967 y el 5 de diciembre de 1994.

Pues bien, ante la irrefutable realidad de que la demandante es beneficiaria del régimen de transición, en atención a que nació el 27 de junio de 1939, según se desprende de su documento de identificación visible a folio 8 del expediente, el IBL se rige conforme lo previsto en el inciso 3 del artículo 36 de la ley 100 de 1993, que establece lo siguiente:

*"...El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE. **Sin embargo, cuando el tiempo que les hiciere falta fuese igual o inferior a dos (2) años a la entrada en vigencia de la presente Ley, el ingreso base para liquidar la pensión será el promedio de lo***

devengado en los dos (2) últimos años, para los trabajadores del sector privado y de un (1) año para los servidores públicos...

Negrillas y subrayado fuera de texto

Este último apartado fue objeto de control constitucional por parte de la Corte Constitucional, a través de la sentencia CC C - 168 de 1995, en donde se resolvió declararlo inexecutable por vulnerar el derecho a la igual entre un trabajador privado y un servidor público, en lo que al cálculo del IBL corresponde cuando le falte menos de 2 años para tener derecho a la pensión, al prever situaciones discriminatorias e infundadas que, riñen con esencia del artículo 13 superior.

Para la sala, cuando la Corte Constitucional guarda silencio sobre los efectos que le imprime a una determinada decisión de control abstracto, por regla general, se entenderá que se trata de efectos ex nunc, que aparejan una aplicación inmediata, hacia futuro y con retrospectividad, a menos, claro está, que expresamente consigne que lo resuelto en la providencia tiene efectos ex tunc, es decir, que sus efectos se extienden hacia situaciones jurídicas que se materializaron en el pasado al amparo de la norma objeto de control constitucional.

Lo anterior, se armoniza con la línea interpretativa fincada por máximo órgano de cierre para asuntos del trabajo, que como tema de referencia podemos encontrar documentada en la sentencia CSJ SL RAD 29807 del 19 de noviembre de 2007, en donde frente al cálculo del IBL de una persona que le falten menos de 2 años para pensionarse sin el imperio de la sentencia de constitucionalidad, dijo la Corte lo siguiente:

"...Tal como lo puso de presente el censor en los dos cargos planteados, no existe discusión alguna que el actor cumplió los requisitos para acceder a la pensión de vejez, a partir del 23 de enero de 1995; que está cobijado por el régimen de transición, y que la liquidación de su mesada pensional debe hacerse conforme a los parámetros del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. Lo que se cuestiona es el procedimiento utilizado por el Tribunal para obtener el Ingreso base de liquidación de donde obtuvo la cuantía de la pensión inicial.

Si se tiene en cuenta la fecha en que se consolidó el derecho a la pensión de vejez del actor (enero 23 de 1995), con aquella en que la Corte Constitucional declaró la inexecutable del aparte final del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, mediante sentencia C-168 de 1995 (20 de abril de 1995), salta a la vista que esa parte de la norma ya retirada del ordenamiento jurídico, es la aplicable al sub judice, como con acierto lo dedujo el sentenciador de alzada, por encontrarse vigente en ese momento, y dado que los efectos de las sentencias de inconstitucionalidad no son retroactivos.

De suerte que si el actor cumplió la edad para acceder al derecho a la pensión de vejez, el 23 de enero de 1995, y la Ley 100 de 1993 en materia pensional entró en vigencia el 1º de abril de 1994, ello significa que le faltaban 293 días para consolidar su derecho y, por ende, el salario base de liquidación es el correspondiente al promedio de lo devengado en los dos últimos años, de conformidad con lo previsto artículo 36 inciso tercero que textualmente disponía en su momento...”

Por consiguiente, en atención a la fecha de nacimiento de la demandante, 27 de junio de 1939, es claro entonces que, para la entrada en vigencia del sistema general de seguridad social en pensiones, 1 de abril de 1994, tenía cumplidos 54 años, por lo que su IBL debe de analizarse en perspectiva de los últimos 2 años de cotización, tal y como a bien lo determinó el primer sentenciador, en consideración a que le faltaban menos de 2 años para adquirir el estatus de pensionada.

Así las cosas, efectuadas las operaciones aritméticas de rigor, de acuerdo con los salarios devengados por la demandante actualizados y tomando como referencia hasta la última semana de cotización, en atención a las reglas sustantivas establecidas en el parágrafo segundo del artículo 20 del acuerdo 049 de 1990, que regula lo concerniente a la causación y el disfrute de la prestación, se obtiene un IBL de \$ 279.423 pesos, cifra a la que se le aplicó una tasa de reemplazo del 90%, que a su vez arrojó una mesada pensional para el año 1994 equivalente a \$ 251.481 pesos, superior a la hallada por el sentenciador de instancia, de \$ 247.113 pesos. Sin embargo, tal disonancia aritmética no se modificará, en razón a que ello perjudicaría los intereses de Colpensiones, entidad en cuyo favor se surte el grado jurisdiccional de consulta.

Lo anterior, puede corroborarse en la siguiente liquidación:

CALCULO DEL IBL DE LOS ULTIMOS 2 AÑOS DE COTIZACIÓN											
AÑO INICIAL	MES INICIAL	DIA INICIAL	AÑO FINAL	MES FINAL	DIA FINAL	TOTAL DIAS	INGRESO BASE DE COTIZACIÓN	IPC FINAL	IPC INICIAL	VALOR INDEXADO MENSUAL	VALOR INDEXADO DIARIO
1992	12	27	1992	12	31	5	42.742	32,8	20,97	66.854	13.371
1993	1	1	1993	1	31	31	200.678	32,8	25,58	257.320	8.301
1993	2	1	1993	2	28	28	180.674	32,8	25,58	231.670	8.274
1993	3	1	1993	3	31	31	221.375	32,8	25,58	283.858	9.157
1993	4	1	1993	4	30	30	200.674	32,8	25,58	257.315	8.577
1993	5	1	1993	5	31	31	215.843	32,8	25,58	276.765	8.928
1993	6	1	1993	6	30	30	278.915	32,8	25,58	357.639	11.921
1993	7	1	1993	7	31	31	220.983	32,8	25,58	283.356	9.141
1993	8	1	1993	8	31	31	226.819	32,8	25,58	290.839	9.382
1993	9	1	1993	9	30	30	180.695	32,8	25,58	231.696	7.723
1993	10	1	1993	10	31	31	210.303	32,8	25,58	269.661	8.699
1993	11	1	1993	11	30	30	333.511	32,8	25,58	427.645	14.255
1993	12	1	1993	12	31	31	174.869	32,8	25,58	224.226	7.233
1994	1	1	1994	1	31	31	226.380	32,8	32,8	226.380	7.303
1994	2	1	1994	2	28	28	240.670	32,8	32,8	240.670	8.595
1994	3	1	1994	3	31	31	258.876	32,8	32,8	258.876	8.351
1994	4	1	1994	4	30	30	245.775	32,8	32,8	245.775	8.193
1994	5	1	1994	5	31	31	221.275	32,8	32,8	221.275	7.138
1994	6	1	1994	6	30	30	359.758	32,8	32,8	359.758	11.992
1994	7	1	1994	7	31	31	249.347	32,8	32,8	249.347	8.043
1994	8	1	1994	8	31	31	239.479	32,8	32,8	239.479	7.725
1994	9	1	1994	9	30	30	221.275	32,8	32,8	221.275	7.376
1994	10	1	1994	10	31	31	258.874	32,8	32,8	258.874	8.351
1994	11	1	1994	11	30	30	401.268	32,8	32,8	401.268	13.376
1994	12	1	1994	12	5	5	57.248	32,8	32,8	57.248	11.450

NUMERO DE SEMANAS NECESARIAS	500		SEMANAS ADICIONALES	DIAS COMPUTADOS		IBL AÑO 2000	\$ 279.423
TR =	45%		900	709		TR	90%
			INCREMENTO %	VALOR MESADA PENSIONAL AÑO 1994		\$ 251.481	
			45,0%				

SERIE DE EMPALME 1990 - 2019 DANE

En lo que tiene que ver con la excepción de prescripción, contrario a lo manifestado por el A-quo, la misma se declarará probada con antelación al 27 de febrero de 2015 y no 10 de mayo de 2014, por cuanto, habiendo sido reclamado el derecho el 10 de agosto de 1994 y notificada la

resolución de reconocimiento el 23 de octubre de ese mismo año – CD de folio 54 -, tenía el peticionario hasta el 23 de octubre de 1997 para presentar la solicitud de reliquidación o la correspondiente demanda, según sea el caso y no lo hizo, habiendo transcurrido más de 3 años entre una fecha y otra, por lo que los efectos de la prescripción nacen a partir de la presentación de la demanda, suceso acaecido el 27 de febrero de 2018, según se observa en el acta de reparto de folio 26.

Lo anterior, se acompasa con los lineamientos definidos por la H. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como, por ejemplo, en la sentencia CSJ SL 3801 de 2021, en donde frente a la excepción de prescripción, se resolvió en idéntica perspectiva.

Para calcular el retroactivo pensional, y en especial, analizar si la mesada tasada por el juez desde el año 2014 y hasta al año 2018 se aviene a la realidad, la Sala procede a efectuar los ajustes anuales de la mesada pensional año a año, desde el momento de su exigibilidad, 1994, y hasta la fecha de la presente providencia, inclusive, encontrando que los valores definidos se acompasan con la ley, obteniéndose una mesada pensional para el año 2021 correspondiente a \$ 1.750.491 pesos, conforme se aprecia en el siguiente cuadro:

AÑO	VALOR MESADA PENSIONAL A - QUO	INCREMENTO
1994	247.113	
1995	302.935	22,59%
1996	361.935	19,46%
1997	440.163	21,63%
1998	517.984	17,68%
1999	604.487	16,70%
2000	660.281	9,23%
2001	718.056	8,75%
2002	772.987	7,65%
2003	827.019	6,99%
2004	880.693	6,49%
2005	929.131	5,50%
2006	974.194	4,85%
2007	1.017.838	4,48%
2008	1.075.753	5,69%
2009	1.158.263	7,67%
2010	1.181.428	2,00%
2011	1.218.879	3,17%
2012	1.264.344	3,73%
2013	1.295.194	2,44%
2014	1.320.320	1,94%

2015	1.368.644	3,66%
2016	1.461.301	6,77%
2017	1.545.326	5,75%
2018	1.608.529	4,09%
2019	1.659.681	3,18%
2020	1.722.748	3,80%
2021	1.750.485	1,61%

Ahora bien, en consideración al fenómeno de la prescripción ya referido, se impone modificar el retroactivo pensional que, calculado entre el 27 de febrero de 2015 al 30 de abril de 2018, extremo final que fijó inicialmente el juzgador de primer nivel, asciende a la suma de: \$ 6.047.702 pesos, de los cuales se faculta a la entidad de seguridad social para que efectúe los descuentos correspondientes con destino al sistema general de seguridad social en salud, de conformidad con la siguiente tabla:

FECHA		MESADA INICIAL	MESADA RECONOCIDA POR EL A-QUO	INCREMENTO	DIFERENCIA	NUMERO DE PAGOS	VALOR TOTAL DIFERENCIAS
DESDE	HASTA						
27/02/2015	31/12/2015	\$ 1.241.231	\$ 1.368.649		\$ 127.418	12,01	\$ 1.530.290
1/01/2016	31/12/2016	\$ 1.325.262	\$ 1.461.307	6,77%	\$ 136.045	14	\$ 1.904.630
1/01/2017	31/12/2017	\$ 1.401.465	\$ 1.545.306	5,75%	\$ 143.841	14	\$ 2.013.774
1/01/2018	31/12/2018	\$ 1.458.784	\$ 1.608.536	4,09%	\$ 149.752	14	\$ 2.096.528
1/01/2019	31/12/2019	\$ 1.505.174	\$ 1.659.687	3,18%	\$ 154.513	14	\$ 2.163.182
1/01/2020	31/12/2020	\$ 1.562.370	\$ 1.722.755	3,80%	\$ 160.385	14	\$ 2.245.390
1/01/2021	31/08/2021	\$ 1.587.524	\$ 1.750.485	1,61%	\$ 162.961	9	\$ 1.466.649

RETROACTIVO PENSIONAL - DIFERENCIA PRESTACIONAL HASTA EL 30 DE ABRIL DE 2018	\$ 6.047.702
--	--------------

RETROACTIVO PENSIONAL - DIFERENCIA PRESTACIONAL HASTA EL 31 DE AGOSTO DE 2021	\$ 13.420.443
---	---------------

Finalmente, en lo que respecta a la condena por indexación de los valores reconocidos, la misma deviene en acertada, por cuanto, la pérdida del valor adquisitivo de la moneda es un hecho notorio que amerita su actualización; situación que en similitud de términos se compadece con las diferencias prestacionales generadas y reconocidas administrativamente a la demandante, entre el 10 de mayo de 2014 y el 30 de julio de 2017, con motivo de la resolución SUB 151823 del 9 de agosto de 2017.

Sin más consideraciones que realizar, no se impondrán costas de segunda instancia en razón a que el conocimiento del presente asunto se dio en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

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

FALLA

PRIMERO: MODIFICAR el numeral primero de la sentencia proferida el pasado 15 de mayo de 2018, por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito judicial de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por la señora: ROSAURA LÓPEZ NOREÑA en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, que declaró prospero el medio exceptivo de prescripción respecto de las diferencias prestacionales causadas con antelación al 10 de mayo de 2014, para en su lugar declararla desde el 27 de febrero de 2015, de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva de la presente providencia.

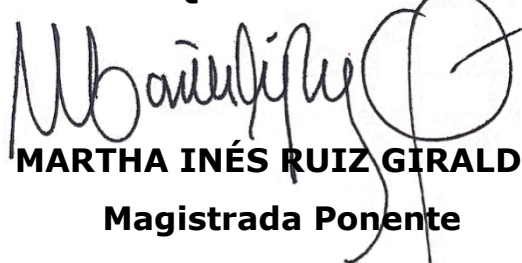
SEGUNDO: como consecuencia de lo anterior, **MODIFICAR** el numeral tercero de la sentencia que se analiza, en el sentido de que el retroactivo pensional calculado al 30 de abril de 2018, corresponde a la suma de \$ 6.047.702 y no \$ 7.371.019.

Téngase como mesada pensional de la demandante para el año 2021, la suma de un millón setecientos cincuenta mil cuatrocientos ochenta y cinco pesos - \$ 1.750.485 y como retroactivo pensional, tasado al 30 de agosto de la presente anualidad, la suma de \$ 13.420.443 pesos, de los cuales se autoriza a Colpensiones para realizar los descuentos con destino al Subsistema General de Seguridad Social en Salud.

TERCERO: CONFIRMAR en los demás aspectos

CUARTO: NO IMPONER costas de segunda instancia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARTHA INÉS RUIZ GIRALDO
Magistrada Ponente



EDNA CONSTANZA LIZARAZO CHAVES
Magistrada



CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada

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