



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA LABORAL

Medellín, agosto 25 de 2023

Radicado: 05001 31 05-006-2019-00189-01
Demandante: MIGUEL ÁNGEL RAMÍREZ MONTOYA
Demandado: COLPENSIONES y MINEROS DE ANTIOQUIA SA
Asunto: APELACIÓN DE SENTENCIA
Tema: CÁLCULO ACTUARIAL y REAJUSTE DE PENSIÓN DE VEJEZ

La Sala Sexta de decisión, presidida por la magistrada ponente LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE e integrada por las magistradas MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA Y ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, procede a emitir sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia; decisión que se emite en forma escrita atendiendo a las disposiciones del artículo 13 de la ley 2213 de 2022.

Acreditados los presupuestos procesales y sin que se evidencian causales de nulidad que invaliden lo actuado, se procede a emitir la presente decisión.

Atendiendo a la sustitución de poder que presenta la sociedad que ejerce la defensa de Colpensiones, se reconoce personería adjetiva a la Dra. Erika Aristizábal Marín quedando investida de las facultades otorgadas a la sociedad y aquella inherentes al mandato que ejerce.

1. ANTECEDENTES

Demanda¹

Pretende el demandante se declare la existencia de un contrato de trabajo con la sociedad Mineros SA ocurrida entre el 17 de septiembre de 1974 al 31 de marzo de

¹ Pág. 1/80 Expediente digitalizado

2017 (sic), empleador que debe condenarse al pago del cálculo actuarial para cubrir los aportes en pensión desde el hito inicial hasta el año 1983 y en razón de tal actualización de su densidad de cotizaciones se ordene a Colpensiones a reliquidar la pensión de vejez como beneficiario del régimen de transición pensional con remisión al Decreto 758 de 1990, con el pago del retroactivo pensional y los intereses de mora sobre tales mesadas e indexación.

De forma subsidiaria respecto al reajuste de la pensión de vejez como beneficiario del régimen de transición pensional, reclama la reliquidación de la prestación con la totalidad de semanas acumuladas luego del pago del cálculo actuarial, seguido del pago del mayor valor en la pensión, más intereses de mora, condenas a cargo de Colpensiones (Pretensiones subsidiarias 1) o a cargo de Mineros SA (pretensiones subsidiarias 2)

Como sustento fáctico de los pedimentos señaló que nació el 15 de enero de 1955, que laboró para la empresa Mineros SA desde el 17 de septiembre de 1974 hasta el mes de febrero de 2017 por tanto al 1° de abril de 1994 tenía cerca de 20 años de servicio, lo que lo hace beneficiario del régimen de transición pensional.

Refirió que el empleador Mineros SA previo al año 1983 no realizó aportes al sistema pensional, por lo que aspira se realice el pago de tales contribuciones a Colpensiones para luego proceder al reajuste de la pensión de vejez bajo la égida del Decreto 758 de 1990 como beneficiario del régimen de transición pensional, el que en su sentir corresponde a un derecho adquirido y por tanto debe extenderse más allá del límite establecido en el acto legislativo 01 de 2005.

Indicó que mediante resolución GNR 39767 de febrero 3 de 2017 Colpensiones reconoció la pensión de vejez con arreglo a la Ley 797 de 2023 aplicando una tasa de reemplazo del 76.16%, pero en su sentir su prestación debió concederse bajo la égida del Decreto 758 de 1990.

Respuesta a la demanda

Colpensiones² aceptó la existencia del reconocimiento pensional y sus contornos, en lo demás indicó que se trata de apreciaciones y hechos ajenos a la administradora de pensiones. Así pues, se opuso a la prosperidad de las condenas a cargo de esta entidad y propuso las excepciones: Inexistencia de la obligación de reliquidación, de pago de indexación y de pago de intereses moratorios, buena fe de Colpensiones, prescripción, imposibilidad de condena en costas y compensación.

A su turno, **Mineros SA**³ se opuso a la prosperidad de las pretensiones que le incumben en tanto los servicios prestados por el señor Miguel Ángel Ramírez fueron en el municipio de El Bagre y pese a que su vínculo inició el 16 de septiembre de 1974, la afiliación al ISS se produjo el 1° de diciembre de 1983 dada la falta de cobertura previa de la entidad de seguridad social en la región, por tanto no existió omisión imputable al empleador, como tampoco una vulneración al derecho pensional al que accedió una vez satisfizo los requisitos consagrados en la norma a él aplicable, quedando el empleador liberado de cualquier carga pensional.

Para defenderse de los reproches de la activa propuso las excepciones de: falta de legitimación en la causa por activa, improcedencia del pago del cálculo actuarial, pérdida del régimen de transición y prescripción.

En sentencia de primera instancia

Emitida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín el 25 de julio de 2022 donde se absolvió a las accionadas de todas las pretensiones elevadas por el demandante.

Sustentó tal negativa indicando que la prestación por vejez que ahora disfruta el actor no debe ser concedida bajo las reglas del régimen de transición ya que el

² Pág. 109/123 expediente digitalizado

³ Pág. 124/143 Expediente digitalizado

cumplimiento de la edad mínima (62 años) superó el hito indicado por el acto legislativo 01 de 2005.

En cuanto a la obligación de pago del cálculo actuarial, explicó que en tratándose de eventos de falta de cobertura del extinto ISS en algunas zonas del país, este solo se habilita cuando el mismo sea indispensable para la satisfacción del derecho pensional, no así para aumentar aquellas ya concedidas.

Y relativo a las pretensiones subsidiarias que consisten en el pago de la diferencia en la mesada pensional a cargo del ex empleador, insistió que no hubo una omisión o mora patronal, sino que se debió a una imposibilidad por falta de cobertura en el lugar de prestación de servicio y conforme a las reglas del artículo 38 Decreto 3041 de 1966 las obligaciones respecto a los trabajadores que no tenía una afiliación consiste en el pago de la prestación de vejez cuando esta se cumpliera y seguir cotizando al ISS hasta que esta entidad asumiera la prestación, lo que no corresponde al caso analizado.

2. APELACIÓN DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Inconforme con la decisión fue **recurrida por la activa** exponiendo que hay lugar al pago del cálculo actuarial por el tiempo de trabajo en el que no hubo cotizaciones, aportes que afectan el reconocimiento de la pensión de vejez, la que aspira sea como beneficiario del régimen de transición o en su defecto por aumento de la tasa de reemplazo, además del pago de los intereses de mora.

Señaló que el presente asunto ha sido resuelto en múltiples ocasiones con el resultado esperado, esto es, la obligación de cubrir las cotizaciones por el tiempo en que no hubo cobertura por parte del extinto ISS, del que se aleja la falladora de instancia generando una consecuencia inequitativa e injusta.

3. ALEGATOS

Concedido el término que establece el artículo 13 de la ley 1322 de 2022 Colpensiones reiteró los argumentos de defensa, señalando que no le compete pronunciarse respecto a la existencia de una relación laboral y el deber de pago de un cálculo actuarial, indicando que el actor goza de una pensión de vejez concedida con pleno respeto de las normas aplicables al asunto.

En contraste, la actica indicó que hay lugar al pago del cálculo actuarial por los ciclos corridos entre septiembre de 1974 a noviembre de 1983, obligación que se desprende del artículo 76 de la Ley 90 de 1946 y el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 según este último el tiempo de servicio para el empleador que omitió realizar las cotizaciones se computa para efectos del reconocimiento pensional o como en este caso, para su reajuste como el pago de intereses de mora

4. CONSIDERACIONES

Atendiendo a los elementos de prueba adosados al trámite y los aspectos no controvertidos en este caso se encuentran por fuera de discusión que:

1. Miguel Ángel Ramírez Montoya nació el 15 de enero de 1955 cumpliendo 60 años en el 2015(Pág.28 Expediente digitalizado);
2. Que prestó servicios para la empresa Mineros de Antioquia SA desde el 16 de septiembre de 1974, teniendo el cargo de capataz de alambreros en el Municipio de Zaragoza, así lo certifica la empresa accionada en escrito adiado del 18 de abril de 2017 (Pág. 30 expediente digital).
3. Que en resolución GNR 39767 de febrero 3 de 2017 Colpensiones reconoció la pensión de vejez al demandante, en cuantía inicial de \$1'510.231 a disfrutar a partir del 1° de febrero de 2017. Consolidada bajo las reglas del artículo 9° de la Ley 797 de 2003, por superar los 62 años de edad y acopiar 1706 semanas de cotización (Pág. 47/58 expediente digitalizado)

4. Que el actor solicitó a Mineros SA el cubrimiento de las cotizaciones previas al 1° de diciembre de 1983, empresa que con misiva del 3 de marzo de 2017 explicó que no existía tal obligación ya que en el municipio de prestación de servicio no había cobertura del ISS (Pág. 44/45 Expediente digitalizado)
5. Que el 18 de septiembre de 2017 solicitó a Colpensiones realizar el cálculo actuarial por las cotizaciones omisas ya descritas y el consecuente reajuste de la pensión (Pág. 60/61 expediente digitalizado). Petición resuelta en resolución SUB 20157 de 2017 (Pág. 163/179 expediente digitalizado).

De igual forma, se pone de presente que las súplicas del actor van dirigidas a la obtención del cálculo actuarial para efectos de incrementar su cúmulo de cotizaciones, luego establecer su condición de beneficiario al régimen de transición pensional pretendiendo demostrar que al 01/04/1994 había aportado por más de 15 años y bajo esta premisa obtener un reajuste a su pensión por modificación de la tasa de reemplazo del 90% o de forma subsidiaria establecer que estas mayores cotizaciones inciden en la definición de la tasa de reemplazo. Aspectos que fueron establecidos en la etapa de fijación del litigio.

En ese orden de ideas, de conformidad con los reparos expuestos por la activa, corresponde a esta corporación determinar la procedencia del pago del cálculo actuarial por el tiempo de servicio en que el ex empleador Mineros SA no realizó cotizaciones al sistema pensional, en caso positivo, sus efectos en la pensión de vejez, en particular su reajuste como beneficiario al régimen de transición pensional o en la tasa de reemplazo de la prestación que ahora disfruta.

CÁLCULO ACTUARIAL

Pues bien, en lo que tiene que ver con el pago de título pensional por parte de los empleadores en zonas geográficas la época en que no existía cobertura, ha sido un tema con diferentes interpretaciones por parte de la jurisprudencia de la Sala Casación de la Corte Suprema de Justicia, en tanto la corporación consideraba que la falta de cobertura del extinto ISS en algunas zonas del país eximía a los

empleadores de las cotizaciones y/o afiliaciones que no se realizaron con anterioridad a la vigencia de la ley 100 de 1993; empero tal postura se modificó como puede observarse en sentencias de radicado N° 32922, del 22 de julio de 2009, N° 38225 del 13 de marzo de 2012 y de forma diáfana a partir de la sentencia SL 9856 de 2014 exponiendo que pese a la falta de cobertura o llamamiento a inscripción por parte de la entidad de seguridad social, en atención al artículo 76 de la ley 90 de 1946 al empleador se le exigía realizar el **aprovisionamiento** de capital necesario para garantizar el acceso al derecho pensional de sus trabajadores, ya que estaba bajo su responsabilidad el cubrimiento de las contingencias de IVM y por tanto tal tiempo debe tener incidencia en la conformación de las prestaciones, no puede ser obviado, como tampoco puede el trabajador ver frustrados los derechos pensionales (al respecto la sentencia SL 4292 de 2022, que a la vez se remite a consideraciones de previas decisiones entre ellas la CSJ SL 2879 de 2020, así:

“Ahora, la jurisprudencia de la Sala también ha establecido que en estos eventos el cálculo incluye todo el período laborado por el empleado porque mientras el ISS no subrogara al empleador en sus obligaciones, este tenía la responsabilidad total respecto al riesgo pensional del trabajador. Además, el empleado no puede asumir las consecuencias negativas de la falta de previsión del ordenamiento legal en estos casos ni mucho menos ver afectados sus derechos laborales, en especial, cuando lo que está de por medio es la validación de unos tiempos para el reconocimiento y goce de la pensión de vejez (CSJ SL2879-2020)”

Conclusión que se fortifica en las premisas del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 que para efectos de acopiar la densidad de cotización necesaria para acceder a las pensión de vejez, permite computar *“El tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993”*

Adicionalmente, la Sala Laboral de la H. Corte Suprema, ha considerado que la norma a regular los efectos de la falta de afiliación o la mora en los aportes, **es la vigente al momento de la causación de la prestación reclamada**, ello con arreglo

a principios de la seguridad social, tales como universalidad e integralidad. (sentencia SL 14388 DE 2015) y que es la norma vigente al momento en que se suceden los supuestos fácticos contemplados en la norma, la que debe presidir la solución de la controversia» (CSJ SL1419-2018), debido al carácter retrospectivo que tienen las disposiciones de la seguridad social.

A la par, la Corte Constitucional en sus providencias ha variado su posición respecto a la posibilidad de habilitar como semanas cotizadas el tiempo trabajado antes que surgiera la obligación para los empleadores; donde en un primer momento se estableció que tal situación no debía asumirse como una omisión sino que correspondía a las reglas pensionales de la época (fallos anteriores al año 2012) moviéndose la jurisprudencia en un panorama más proteccionista, estableciendo que esta falta de cobertura no desdibujaba el deber de aprovisionamiento para reconocer la pensión de vejez (entre otras las sentencias T-492 de 2013, T-681 de 2013, T-937 de 2013 y T-435 de 2014), reconociendo que no podía privarse al ciudadano del acceso al derecho pensional, incluso aquellos cuya relación laboral hubiere culminado antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 (sentencia T 665 de 2015)

Línea de decisión que fue relatada por la sentencia T 399 de 2021 donde se enfatiza que las obligaciones pensionales no surgieron con la expedición de la Ley 100 de 1993, ya que de forma previa estaba asignado tal deber al empleador de donde se deriva el deber de aprovisionamiento.

Ahora bien, destaca la corporación que la Corte Constitucional en sentencia T 281 de 2020 estableció unas reglas para la satisfacción del cálculo actuarial a saber: lo restringe a los tiempos que sean necesarios para causar una prestación, liquidados con base en el salario mínimo de la época y con el deber del trabajador de concurrir en tal pago, empero tal interpretación no representa el criterio mayoritario de guardiana de la carta suprema, así se evidencia en el salvamento de voto de tal decisión donde se referencian las escasas providencias que acogen tal planteamiento, además que permite identificar que aquel incurre en una contradicción, toda vez que pese a reconocer que sobre el trabajador no deben

recaer las consecuencias adversas de las omisiones o incumplimientos pensionales, genera tal efecto en tanto lo hace concurrir en el deber de aprovisionamiento.

Criterio que comparte la Sala de Casación Laboral al precisar que el valor del cálculo actuarial que el empleador debe trasladar a la entidad de seguridad social, está exclusivamente a su cargo, sin contribución alguna para el trabajador (CSJ SL 2584-2020, SL 4292 de 2022 entre otras)

Así las cosas, verificadas las posturas de las altas corporaciones llevan a esta sala de decisión a establecer que con la Ley 100 de 1993 los tiempos de servicios que las personas trabajaron con anterioridad a su vigencia sin cotización a alguna entidad de previsión social independientemente de su causa -omisión del empleador o falta de cobertura- deben ser respaldados o validados a través de un cálculo actuarial a cargo del empleador, trasladado al respectivo ente de seguridad social para financiar las eventuales prestaciones pensionales, prestación que, desde luego, deberá incluir en su totalidad el tiempo servido por la persona, obligación en la que no debe concurrir financieramente el trabajador.

RELIQUIDACIÓN PENSIONAL

Expone la recurrente que la pensión que ahora disfruta el actor debe ajustarse a las reglas del Decreto 758 de 1990 esto como beneficiario del régimen de transición pensional cuyos efectos aspira se extiendan más allá del límite establecido por el acto legislativo 01 de 2005.

En este punto resulta pertinente recordar la diferencia entre derechos adquiridos y meras expectativas, pues mientras aquellos comportan situaciones individuales y subjetivas que se han creado, definido o consolidado bajo el imperio de una Ley y por lo mismo no serán afectados por los cambios legislativos; las **meras expectativas**, en contraste consisten en probabilidades de adquisición futura de un derecho que, por no haberse consolidado, pueden ser reguladas por el Legislador, con sujeción a parámetros de justicia y de equidad. (Al respecto las sentencias C-242 de 2009, C-258 de 2013 y SU-555 de 2014, entre otras).

En esta línea de discusión, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha expresado que el régimen de transición pensional, desde su origen fue concebido como una garantía transitoria o temporal, siendo el acto legislativo 01 de 2005 el que estableció el límite de su vigencia, dejando claro que éste fenecía totalmente el 31 de diciembre de 2014 del que se beneficiarán aquellos que causen la prestación en su vigencia, sin que sea del caso ampliar tal garantía ora vía de interpretación ya que no existe duda en su aplicación, como tampoco a través de la excepción de inconstitucionalidad en tanto tal modificación se insertó en la norma superior (SL 031 de 2023), sin que sea del caso entrar a interpretar una vigencia final posterior, en tanto la reforma constitucional no ofrece duda y por ello no es dable al operador judicial alterar su sentido.

Es así que en casos donde se debate el mismo asunto, la alta corporación ha sido enfática en señalar que la pérdida del derecho a pensionarse bajo los parámetros del régimen de transición en atención a las modificaciones del Acto Legislativo 1 de 2005 no implica el desconocimiento a ninguna prerrogativa adquirida, en tanto tal categoría se genera cuando se satisfacen de forma plena los requisitos para la causación de un derecho, y por el contrario, estando la prestación en formación es susceptible de modificaciones, teniendo presente que la reforma constitucional solo produjo efectos hacia el futuro y no afectó situaciones consolidadas a su expedición. Al respecto las sentencias CSJ SL 2689 de 2021, SL2570-2019 y SL 4442 de 2019 esta última indicó:

“Por último, la Corte ha indicado que la expedición del Acto Legislativo no. 1 de 2005 no aparejó una vulneración de los principios de progresividad y no regresividad o el quebrantamiento de los instrumentos internacionales en los que se apoya la censura, pues la variación constitucional no se dio de manera arbitraria e inconsulta, sino que tuvo en cuenta los derechos adquiridos y planeó una fórmula de extinción paulatina del régimen de transición, teniendo en cuenta las expectativas legítimas de ciertos afiliados, además de que estuvo justificada en la necesidad de lograr la sostenibilidad financiera del sistema pensional, fruto de lo cual, contrario a lo dicho por la censura, debe prevalecer el interés general sobre el particular”

5. CASO CONCRETO

Con estas premisas se descende al presente asunto donde quedó plenamente establecido que desde el 16 de septiembre de 1974 se dio inicio a una relación laboral de Miguel Ángel Ramírez Montoya en favor de Mineros SA, empresa que realizó aportes al sistema de seguridad social en pensiones a través del extinto ISS a partir del 1° de diciembre de 1983, no así los previos ello por falta de cobertura del ICSS en la región de prestación del servicio.

Así las cosas y dado que el tiempo laborado y no cotizado tiene incidencia en la pensión que disfruta el actor como se expondrá a continuación, patente es la obligación del empleador Mineros SA tramitar ante Colpensiones la liquidación y pago del cálculo actuarial por el tiempo corrido entre el 16/09/1974 y el 30/11/1983, liquidados bajo la metodología que tiene establecida Colpensiones para los cálculos actuariales, que computa variables de actualización de los recursos para que estos guarden el poder adquisitivo y eventual rentabilidad de haberse aportado en los periodos correspondientes.

Contrario a lo indicado por la falladora de instancia, se evidencia que conforme al criterio de la Sala de Casación Laboral de la CSJ y que ha fortificado por casi dos lustros, la falta de cobertura del extinto ISS en algunas zonas del país no puede afectar los derechos pensionales de los ciudadanos, derecho que no solo se satisface cuando se permite el acceso a la pensión mínima, pero también cuando aquella reconocida refleje el esfuerzo laboral del afiliado, por tanto, los tiempo no cotizados por falta de cobertura también han de ingresar a la administradora de pensiones para permitir reajustes pensionales.

Así las cosas, a las 1706 semanas de cotización que reconoce Colpensiones para el pensionado Ramírez Montoya, habrán de adicionarse las 480.29 semanas que representan el tiempo de trabajo entre el 16 de septiembre de 1974 y el 30 de noviembre de 1983, arribando a 2186.29 semanas de cotización, estas válidas para el reconocimiento de la pensión de vejez.

Ahora, referente al **reajuste de la pensión bajo las reglas del Decreto 758 de 1990** como beneficiario del régimen de transición pensional, ha de indicarse que si bien con el cúmulo de semanas antes referenciados se satisfacen los presupuestos iniciales del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, esto es tener más de 15 años de servicios al 1° de abril de 1994, tal condición no es suficiente para alcanzar el efecto esperado por cuanto la edad mínima de acceso a la pensión bajo tal norma es de 60 años, a la que arribó el actor el 15 de enero de 2015, data para la cual ya había perdido vigencia el puente transicional entre regímenes.

Ahora bien, esta corporación no es ajena a la labor interpretativa en pro de los derechos fundamentales de los ciudadanos, sin embargo, bajo esta función no es posible desconocer todo el articulado normativo que crea unos presupuestos de causación de los beneficios, que son aplicables de forma general, sin que sea dable introducir excepciones que de forma cierta generan tratos desigualdades, más aún cuando no está en vilo la satisfacción de un derecho mínimo como lo es el presente evento toda vez que la garantía pensional ya está cubierta.

Así las cosas, impróspera es la súplica de reajuste de la pensión bajo las reglas del Decreto 758 de 1990 como beneficiario del régimen de transición pensional.

Sin embargo, sí hay lugar al reajuste de la pensión siguiendo los parámetros del artículo 34 de la Ley 100 de 1993 dada la mayor densidad de cotización producto del cálculo actuarial entre los ciclos 16/09/1974 y 30/11/1983 esto es **480.29 semanas**, con lo cual el accionante arriba a **2186.29 semanas de cotización** lo que le permite obtener la **tasa de reemplazo del 80%** como máxima contenida en la norma a él aplicable. Para obtener tal resultado parte esta corporación del IBL indicado en resolución GNR 39767 de 2017 que corresponde al cómputo de los últimos 10 años de cotizaciones:

R= 65.50 – 0.50 x S			
S:	$\frac{\$1'982.971 \text{ (IBL):}}{\$737.717 \text{ (SMLMV 2017)}}$	2.69 x 0.5:	1.34
R=65.50 – 1.34			
R= 64.16%			
Y teniendo 886 semanas adicionales a las mínimas requeridas, se tendría 25.5% adicional, para una tasa de remplazo de 89,66% pero reajustada al 80%, por ser este el tope máximo indicado por la Ley 100 de 1993			

Tasa de reemplazo que genera una mesada pensional inicial de **\$1'586.377** que lleva al reajuste de la pensión, que calculada entre el 1° de febrero de 2017 y el 31 de julio de 2023 asciende a **\$7'137.881**, del cual se autoriza a Colpensiones a efectuar los descuentos para el sistema de salud.

Reajuste pensional que no está afectado por la prescripción extintiva en tanto entre la data de su causación (01/02/2017) y la presentación de la acción judicial el 19 de marzo de 2019 no transcurrió el término trienal de que trata el artículo 151 del CPTSS.

Año	Variación IPC	Mesada reconocida	Mesada reajustada	Diferencia mensual	N° mesadas	Sub total
2017	4,09%	\$ 1.510.231	\$ 1.586.377	\$ 76.146	12	\$ 913.752
2018	3,18%	\$ 1.571.999	\$ 1.651.260	\$ 79.260	13	\$ 1.030.385
2019	3,80%	\$ 1.621.989	\$ 1.703.770	\$ 81.781	13	\$ 1.063.151
2020	1,61%	\$ 1.683.625	\$ 1.768.513	\$ 84.889	13	\$ 1.103.551
2021	5,62%	\$ 1.710.731	\$ 1.796.986	\$ 86.255	13	\$ 1.121.318
2022	13,12%	\$ 1.806.874	\$ 1.897.977	\$ 91.103	13	\$ 1.184.336
2023	--	\$ 2.043.936	\$ 2.146.991	\$ 103.055	7	\$ 721.388
TOTAL						\$ 7.137.881

A partir del 1° de agosto de 2023 la mesada pensional debe corresponder a \$2.146.991.

Se precisa que, la mayoría de integrantes de esta sala de decisión considera que la satisfacción del cálculo actuarial por parte del empleador Mineros SA no es condición previa para que se produzca el reajuste pensional, el que deberá realizar Colpensiones una vez se encuentre en firme esta providencia.

En adición se establece el deber de la sociedad Mineros SA para que dentro de los dos meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia realice los trámites de liquidación del cálculo actuarial y su pago efectivo.

En lo atinente a la condena en intereses de mora de que trata el artículo 141 de 1993 de los mismos se absolverá a la Administradora pública de pensiones, por cuanto el reajuste ordenado no tiene como génesis un obrar malicioso de la entidad, ni la omisión de sus deberes, pues como se advirtió el cálculo actuarial ordenado no suple tiempos en mora del empleador por los cuales la administradora debió ejercer acciones de cobro, sino que se debía a la falta de cobertura del extinto ISS.

Empero, para remediar los efectos nocivos de la pérdida del poder adquisitivo, el pago del mayor valor se hará con indexación aplicando a cada reajuste la variación del IPC del ciclo en que se causó y aquella reportada para el momento en que se efectuó el pago.

Resta por indicar que no hay lugar a declarar la prosperidad de ninguna de las excepciones, al establecerse el derecho al pago del cálculo actuarial y el reajuste pensional, sin que se demuestre que hubo un pago, que existan obligaciones recíprocas por las que se pueda ordenar una compensación, como tampoco operó el fenómeno extintivo de la prescripción.

COSTAS: Dado el sentido de la presente decisión las costas procesales en ambas instancias son asumidas exclusivamente por el Empleador Mineros SA. En esta instancia se tasan las agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV en favor del demandante.

6. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**, resuelve:

PRIMERO: REVOCA la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín el 25 de julio de 2022.

SEGUNDO: Ordena a la sociedad **MINEROS SA** a tramitar ante Colpensiones y pagar el cálculo actuarial en favor del señor **MIGUEL ÁNGEL RAMÍREZ MONTOYA**, por el tiempo comprendido entre el 16 de septiembre de 1974 y el 30 de noviembre de 1983. Obligación que se cumplirá en un término de dos (2) meses desde la ejecutoria de esta providencia, en los términos expuestos en la parte motiva.

TERCERO: Condena a **COLPENSIONES** a reconocer al señor **MIGUEL ÁNGEL RAMÍREZ MONTOYA** el mayor valor en la pensión de vejez por reajuste de la tasa de reemplazo, calculado entre el 1° de febrero de 2017 y el 31 de julio de 2023 asciende a **\$7'137.881** que será pagado con indexación, del cual se autoriza a Colpensiones a efectuar los descuentos para el sistema de salud. A partir del mes agosto de 2023 la mesada pensional debe corresponder a \$2.146.991.

Se precisa que, que el pago del retroactivo pensional **no está sometido a la satisfacción del cálculo actuarial por parte de Mineros SA.**

CUARTO: ABSUELVE a **COLPENSIONES** de la pretensión de reajuste de la pensión bajo las reglas del Decreto 758 de 199, al igual que del pago de intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

QUINTO: Costas procesales en ambas instancias asumidas exclusivamente por el Empleador Mineros SA. En esta instancia se tasan las agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV en favor del demandante.

Se ordena la notificación mediante EDICTO y vencido el término se ordena devolver el expediente al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma por quienes intervinieron.

Las Magistradas,


LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE

Con aclaración de voto


MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA


ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA LABORAL**

Medellín, Agosto 25 de 2023

Radicado: 05001 31 05-006-2019-00189-01
Demandante: MIGUEL ÁNGEL RAMÍREZ MONTOYA
Demandado: COLPENSIONES y MINEROS DE ANTIOQUIA SA
Asunto: ACLARACION DE VOTO
Tema: CÁLCULO ACTUARIAL y REAJUSTE DE PENSIÓN DE VEJEZ
Magistrada Ponente: LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE

ACLARACION DE VOTO

Presento aclaración de voto el asunto en el cual fungí como ponente, respecto de la orden impartida en el numeral tercero de la providencia en punto a que *“el pago del retroactivo pensional **no está sometido a la satisfacción del cálculo actuarial por parte de Mineros SA**”*.

En vista que la postura mayoritaria de las integrantes de esta Sala de Decisión es no condicionar el pago del derecho prestacional al pensionado a que el empleador haya pagado a satisfacción de la entidad de pensiones el cálculo actuarial, es que profiere la sentencia en tal sentido.

No obstante, conocida por esta Sala es mi postura frente al particular con base en criterios de sostenibilidad financiera del sistema de pensiones que seguidamente expongo:

1. La orden judicial para que COLPENSIONES asuma el pago de un derecho pensional sin que el empleador condenado en el juicio haya pagado la deuda con el sistema general de pensiones que permita financiar el derecho en sí, genera un impacto en la sostenibilidad financiera del sistema de pensiones en caso de que no se cumpla con dicha obligación a cargo del empleador, contrariando por tanto el mandato constitucional consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política y en lo que en la parte que interesa dispone:

Inciso adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2005. El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas.

Inciso adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2005. Para adquirir el derecho a la pensión será necesario cumplir con la edad, el tiempo de servicio, las semanas de cotización o el capital necesario, así como las demás condiciones que señala la ley, sin perjuicio de lo dispuesto para las pensiones de invalidez y sobrevivencia. Los requisitos y beneficios para adquirir el derecho a una pensión de invalidez o de sobrevivencia serán los establecidos por las leyes del Sistema General de Pensiones.

Inciso adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 2005. Para la liquidación de las pensiones sólo se tendrán en cuenta los factores sobre los cuales cada persona hubiere efectuado las cotizaciones.

2. Teniendo de presente que se trata de un mandato de orden Constitucional que imparte su observancia también a la hora de expedir decisiones judiciales, es que en aras del mismo **no pueden ser ordenadas pensiones que no reúnan los requisitos legales**, como en este caso una pensión de vejez cuyo **tiempo de cotización es aun incompleto sin el pago del cálculo actuarial** por parte del empleador, en este caso, MINEROS SA, por lo que la decisión debió condicionar el pago de COLPENSIONES de la prestación hasta tanto el obligado directo asuma su obligación pensional con la que en juicio se determinó era su trabajador.
3. Expedir una orden en contrario, repercute en todo el fondo de naturaleza común del régimen solidario de prima media con prestación definida, que es de propiedad de los afiliados, el que debe asumir en principio con sus recursos la deuda de un tercero, impactando al régimen público con la asunción de una pensión que, sin el pago de los aportes del empleador a satisfacción de la entidad pensional como lo ordena el artículo 33 de la Ley 100 de 1993⁴, constituye un detrimento económico en pro de un solo afiliado y cuyos beneficios son de reporte exclusivos del mismo.
4. Poco o nulo interés tendrá entonces la parte actora para lograr la satisfacción de la decisión judicial que se imparte a cargo del empleador, pues con o sin el pago

⁴ "...En los casos previstos en los literales b), c), d) y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional".

del cálculo actuarial referido se consigue lo pretendido finalmente con la acción judicial y es el reconocimiento de una prestación en favor del demandante.

Asumiendo por tanto y de forma desproporcionada COLPENSIONES con su intervención forzosa en el proceso, pero del cual no recae ninguna responsabilidad en las omisiones laborales del empleador, una obligación que no le asiste hasta tanto no le sea pagado el cálculo actuarial que resume el tiempo de cotizaciones necesario para que la actora logre su derecho pensional.

5. Se contrargumenta por la Sala que COLPENSIONES tendrá la posibilidad de reclamar dicho crédito, olvidando con ello que ningún interés real le asistía a esta entidad pensional como si lo debía la parte actora, entidad pensional que en caso de que el empleador no asuma el cálculo ordenado tendrá no sólo que pagar una pensión sin que los recursos los haya efectivamente recibido sino que tendrá a la postre una legitimación en la causa por activa en sede administrativa y judicial para reclamar lo que la parte demandante le correspondía en las cargas normales procesales de este tipo de contiendas, ahora será entonces COLPENSIONES quien con cargo de los recursos de lo afiliados deba asumir la defensa judicial o administrativa de la entidad buscando dichos recursos, los cuales fácilmente podía suplirse con el interés que únicamente le debía asistir a la parte demandante en el logro del cumplimiento de la decisión judicial que salvaguarde que los recursos pensionales fueran recibidos por COLPENSIONES y en este orden poder reconocer la prestación, sin afectar la sostenibilidad financiera del sistema pensional.

Acorde con lo expuesto, estimo que derrotada mi ponencia en cuanto a condicionar los reajustes ordenados a que primero MINEROS SA satisfaga con el sistema pensional la deuda que tiene de aportes en pensiones, para que con ello COLPENSIONES si pueda pagar el derecho, no es lo acertado de cara a la Constitución Política, por lo que siendo el criterio de la mayoría este se impone y en ese sentido es que dejo por sentado mi posición sobre el tema aclarando mi voto en ese asunto específico.


LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE
Magistrada



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA LABORAL

EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la siguiente providencia:

Radicado: 05001 31 05-006-2019-00189-01
Demandante: MIGUEL ANGEL RAMÍREZ MONTOYA
Demandado: COLPENSIONES y MINEROS SA
Decisión: REVOCA
Magistrada ponente LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado el 29 de agosto de 2023 a las 8:00 am, desfijado en el mismo día a las 5:00 Pm y se publica en la página web institucional de la Rama judicial por el término de 1 día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 idíbem. La notificación se entenderá surtida al término de fijación del Edicto

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO