

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

<b>CLASE DE PROCESO:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>DOLORES OLAYA TOQUITA</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>COLPENSIONES</b>
<b>RADICACIÓN:</b>	<b>76001 31 05 015 2017 00490 01</b>
<b>JUZGADO DE ORIGEN:</b>	<b>QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO</b>
<b>ASUNTO:</b>	<b>APELACIÓN Y CONSULTA SENTENCIA, INDEXACIÓN DE PRIMERA MESADA</b>
<b>MAGISTRADA PONENTE:</b>	<b>MARY ELENA SOLARTE MELO</b>

**ACTA No. 026**

**Santiago de Cali, veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)**

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por COLPENSIONES, y el grado jurisdiccional de consulta en favor de entidad, respecto de la sentencia 05 del 16 de enero de 2019, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

**SENTENCIA No. 116**

**1. ANTECEDENTES**

**PARTE DEMANDANTE**

Pretende la indexación de la primera mesada de pensión de vejez que percibía el señor ÁNGEL MARÍA REVELO MARROQUÍN, y en consecuencia, se reajuste la pensión de sobrevivientes de la señora DOLORES OLAYA TOQUITA, pago de diferencias retroactivas, indexación, costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i) Mediante resolución 3287 del 16 de julio de 1991, el ISS reconoció pensión de vejez al afiliado ÁNGEL MARÍA REVELO MARROQUÍN, en cuantía inicial de \$90.601, a partir del 30 de julio de 1991.
- ii) El pensionado falleció el 29 de diciembre de 2004.
- iii) Por resolución 19031 del 25 de noviembre de 2005, el ISS sustituyó la prestación económica a la demandante, como compañera permanente del causante, en cuantía de \$616.198.
- iv) El ISS al conceder la pensión de vejez, no actualizó los salarios percibidos por el afiliado con base a la variación del IPC.
- v) El 21 de julio de 2017 se solicitó reajuste de la pensión de sobrevivientes, sin respuesta a la fecha.

## **PARTE DEMANDADA**

El apoderado judicial de COLPENSIONES admite la mayoría de los hechos; sin embargo, manifiesta que la liquidación de la prestación se realizó de manera correcta. Se opone a todas y cada una de las pretensiones, y formuló las excepciones de mérito que denominó: *“inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, innominada, buena fe”*.

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, por sentencia 05 del 16 de enero de 2019, resolvió:

DECLARAR parcialmente probada la excepción de prescripción, frente a las diferencias pensionales anteriores al 21 de julio de 2014.

CONDENAR a COLPENSIONES a reconocer y pagar la diferencia pensional causada y no pagada, entre el 21 de julio de 2014 y el 31 de enero de 2019, sobre 14 mesadas, por la suma de \$14.874.644, indexada a la fecha que se verifique el pago, y a continuar pagando una mesada pensional, a partir del 1 de febrero de 2019, en la suma de \$1.4204.538.

Consideró el *a quo* que:

- i) Actualizando las 100 semanas, entre el 24 de agosto de 1989 al 29 de julio de 1991, aplicando una tasa de reemplazo de 90%, por 1274 semanas cotizadas, arroja mesada de \$108.960, generándose una diferencia de \$18.359 con la pensión reconocida.
- ii) Para el año 2004, cuando se sustituyó la pensión, la mesada debió ser de \$755.860, por lo que procede la reliquidación.
- iii) Se reclamó en julio de 2017, se resolvió y presentó la demanda en la misma fecha.

## **RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

El apoderado de COLPENSIONES interpone recurso de apelación manifestando en síntesis que la entidad mediante resolución SUB 157754 del 16 de agosto de 2017, reliquidó la pensión de vejez del causante, para un IBL para el 2014 de \$959.278, aplicando una tasa de reemplazo del 90%, para una mesada de \$863.350, para el 2017 de 1.010.480, teniendo en cuenta la historia laboral; por lo que solicitó se revise que no se arrojan valores a favor de la demandante, pues COLPENSIONES ya reliquidó la pensión.

Se conoce también en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, de acuerdo con el artículo 69 del CPTSS, modificado por el artículo 14, Ley 1149 de 2007, la Sala conocerá de este asunto en consulta.

## **TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA**

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

Dentro del plazo conferido, no se presentaron alegatos de conclusión.

## 2. CONSIDERACIONES

No advierte la sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

### 2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala resolver si procede la indexación de la primera mesada pensional reconocida al señor ÁNGEL MARÍA REVELO MARROQUÍN; de ser procedente, se debe estudiar si hay lugar al pago de diferencias pensionales en favor de la demandante.

### 2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se modificará**, por las siguientes razones:

El Instituto de Seguros Sociales – ISS, hoy Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, reconoció de pensión de vejez al señor ÁNGEL MARÍA REVELO MARROQUÍN, por medio de Resolución 3287 del 16 de julio de 1991 (Fls. 19), a partir del 30 de julio de 1991, con un salario base de \$100.668,21, al cual, por las 1274 semanas cotizadas por el afiliado, se le aplicó una tasa de reemplazo del 90%, resultando en una mesada de \$90.601, teniendo en cuenta que la norma vigente para la época del reconocimiento de la prestación, era el Acuerdo 049 de 1990.

El pensionado falleció el 29 de diciembre de 2004 y le fue reconocida pensión de sobrevivientes a la demandante mediante resolución 19031 del 25 de noviembre de 2005, a partir de la fecha de deceso del causante, con una mesada inicial de \$616.198.

La figura de la indexación fue expresamente reglada en materia de seguridad social con la ley 100 de 1993; sin embargo, desde la Constitución Política de 1991 se instituyeron principios constitucionales relacionados con este mecanismo de actualización que obligaron a dimensionar la indexación como parte esencial para el reconocimiento de derechos de índole prestacional como las pensiones.

Al respecto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 16 de octubre de 2013, expediente con radicación 47709, acogió la tesis de la indexación para todas las pensiones anteriores o posteriores a la vigencia de la actual Constitución; no obstante, recientemente la corporación, retomó el criterio de la improcedencia de la indexación de la primera mesada pensional, para las prestaciones concedidas por el Instituto de Seguros Sociales bajo el amparo del Acuerdo 049 de 1990.

La Corte Constitucional en sentencia SU-069 de 21 de junio de 2018 realizó un recuento de las reglas jurisprudenciales sobre el derecho a la indexación de la primera mesada pensional, señalando que aplica a todos los pensionados, y determinó las siguientes razones:

*“(...) para sostener que la indexación también se aplica a las pensiones causadas en vigencia de la Constitución de 1886”:*

*“(i) La indexación de la primera mesada pensional fue reconocida por la Corte Suprema de Justicia desde 1982, al garantizar el derecho con fundamento en los postulados de justicia, equidad y los principios laborales.*

*(ii) La indexación se sustenta en máximas constitucionales que irradian situaciones jurídicas consolidadas en vigencia de la Constitución de 1886, pero cuyos efectos se proyectan con posterioridad, máxime cuando se trata de prestaciones periódicas. En efecto, se indicó que con fundamento en el artículo 53 de la Carta de 1991, así como la interpretación sistemática de los principios del in dubio pro operario (art. 48), Estado social de derecho (art. 1º), especial protección a las personas de la tercera edad (art. 46), igualdad (art. 13) y mínimo vital, existe el derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de la mesada pensional.*

*(iii) La indexación de la primera mesada pensional tiene la característica de ser un derecho universal.*

*(iv) La certeza del derecho a indexar se presenta cuando la autoridad judicial lo reconoce como tal. A partir de ese momento se empieza a contabilizar el término de prescripción de las pensiones causadas en vigencia de la Constitución de 1886. Ello por cuanto para aquella época el derecho era incierto y no resulta proporcional ordenar el pago de algo de lo cual no se tenía seguridad sobre su existencia, además, se pondría en riesgo el principio de sostenibilidad financiera contenido en el artículo 334 de la Constitución Política<sup>1</sup>.”*

---

<sup>1</sup> “La Sala encuentra que la certeza del derecho es el momento a partir del cual se debe determinar el término de prescripción. Ello se encuentra en concordancia con el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo que señala que ‘Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, **que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible**, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto. // En este orden de ideas, pese al carácter universal del derecho a la indexación de la primera mesada pensional, la divergencia interpretativa sobre su procedencia en aquellas causadas con anterioridad a 1991, hace que **sólo a partir de esta decisión de unificación se genere un derecho cierto y exigible**”. Resaltos del texto, sentencia SU-1073 de 2012.

Adicionalmente en sentencia SU 168 del 16 de marzo de 2017, expreso:

*“(i) es fundamental; (ii) se predica de todo tipo de pensiones, es decir, tiene carácter universal y (iii) por regla general, la acción de tutela es procedente para buscar su protección. Así mismo es preciso señalar que, (iv) la prescripción se predica de las mesadas pensionales indexadas y nunca del derecho; (v) el régimen prescriptivo, por regla general, es el establecido en el Código Sustantivo del Trabajo y (vi) por vía excepcional, se aplica un régimen prescriptivo diferenciado a la indexación que se reconozca sobre pensiones causadas antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, que es el establecido en las sentencias SU-1073 de 2012, SU-131 de 2013 y SU-415 de 2015. Por último, (vii) la fórmula matemática que unificadamente se usa para hacer el cálculo de la indexación es la establecida por la sentencia T-098 de 2005.”*

En virtud de lo anterior, considera la Sala, tal como se determinó el *a quo*, que hay lugar a la indexación de los salarios de las 100 últimas semanas de cotización, los cuales sirven de base para calcular la primera mesada pensional del señor ÁNGEL MARÍA REVELO MARROQUÍN; por tanto se procede a revisar las operaciones realizadas en primera instancia para establecer el monto que como mesada pensional le corresponde a la demandante en aplicación de la indexación solicitada.

Realizado el cálculo de la primera mesada pensional del causante, teniendo en cuenta para ello el ingreso base debidamente indexado de las últimas 100 semanas de cotización, esto es entre el 25 de agosto de 1989 y el 29 de julio de 1991, así como las categorías de dichos ingresos, arrojó un **Salario Mensual Base de \$121.379**, que al aplicarle una tasa de reemplazo del 90%, en virtud del artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990, por haber cotizado 1274 semanas, resulta en una mesada pensional a partir del 30 de julio de 1991 de **\$109.241**, superior a la liquidada por el ISS hoy COLPENSIONES de \$90.601, y a la calculada en primera instancia (\$108.960).

Revisada la liquidación realizada por el *a quo*, que reposa a folio 128, encuentra la Sala que se utilizó el valor de los salarios percibidos por el afiliado y no el valor correspondiente al promedio de la categoría de cada uno de ellos; no obstante, al conocerse en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, no es procedente la modificación de la sentencia en detrimento de la entidad.

Ahora bien, no es cierto como lo manifestó el apoderado de COLPENSIONES, que mediante resolución SUB 157754 del 16 de agosto de 2017 se reliquidara la pensión de vejez del causante, pues el documento aportado por COLPENSIONES

(05RtaColpensiones01520170049001), resolución SUB 157754 del 16 de agosto de 2017, resolvió *“Negar la reliquidación de la sustitución pensional solicitada...”*.

La demandada propuso la excepción de prescripción -3 años, artículos 488 del CST y 151 del CPTSS-. El derecho pensional es imprescriptible; sin embargo, al ser una prestación de tracto sucesivo, prescribe lo que no se reclame en forma oportuna.

La pensión se reconoció al afiliado mediante resolución 3287 del 16 de julio de 1991 (Fls. 19), a partir del 30 de julio de 1991. Con ocasión de la muerte del afiliado, le fue reconocida pensión de sobrevivientes a la demandante mediante resolución 19031 del 25 de noviembre de 2005, notificada el 16 de enero de 2006, la reclamación solicitando la indexación de la primera mesada del causante, se radicó el 21 de julio de 2017 (05RtaColpensiones01520170049001), resuelta mediante resolución SUB 157754 del 16 de agosto de 2017, al interponerse la demanda el 6 de septiembre de 2017, habría lugar a declarar la prescripción de los diferencias causadas antes del 21 de julio de 2014, debiéndose confirmar en este punto la sentencia bajo estudio.

Respecto al retroactivo adeudado por COLPENSIONES, este se actualizará al 28 de febrero de 2022, teniendo en cuenta la mesada reconocida en primera instancia. Así, este asciende a la suma de **VEINTISÉIS MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS VEINTE PESOS (\$26.595.220)**, por las diferencias causadas entre el 21 de julio de 2014 y al 28 de febrero de 2022. Suma que deberá ser indexada mes a mes desde fecha de causación hasta el pago total de la obligación.

La entidad continuará pagando a partir del 1 de marzo de 2022, una mesada pensional de **UN MILLÓN QUINIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS DIECISÉIS PESOS (\$1.586.916)**.

DESDE	HASTA	VARIACION	#MES	MESADA CALCULADA	MESADA ISS SMLMV	DIFERENCIA	RETROACTIVO
21/07/2014	31/12/2014	0,0366	6,33	\$ 1.133.258	\$ 923.863	\$ 209.395	\$ 1.326.167
1/01/2015	31/12/2015	0,0677	14,00	\$ 1.174.735	\$ 957.676	\$ 217.059	\$ 3.038.821
1/01/2016	31/12/2016	0,0575	14,00	\$ 1.254.265	\$ 1.022.511	\$ 231.754	\$ 3.244.549
1/01/2017	31/12/2017	0,0409	14,00	\$ 1.326.385	\$ 1.081.305	\$ 245.079	\$ 3.431.111
1/01/2018	31/12/2018	0,0318	14,00	\$ 1.380.634	\$ 1.125.531	\$ 255.103	\$ 3.571.443
1/01/2019	31/12/2019	0,0380	14,00	\$ 1.424.538	\$ 1.161.323	\$ 263.215	\$ 3.685.015
1/01/2020	31/12/2020	0,0161	14,00	\$ 1.478.671	\$ 1.205.453	\$ 273.218	\$ 3.825.046
1/01/2021	31/12/2021	0,0562	14,00	\$ 1.502.477	\$ 1.224.861	\$ 277.616	\$ 3.886.629
1/01/2022	28/02/2022		2,00	\$ 1.586.916	\$ 1.293.698	\$ 293.218	\$ 586.437
<b>TOTAL RETROACTIVO DE LA DIFERENCIA</b>							<b>\$ 26.595.220</b>

Costas en esta instancia a cargo de COLPENSIONES dada la no prosperidad de la alzada. No se causan costas por la consulta.

***En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,***

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- MODIFICAR** el numeral **SEGUNDO** de la sentencia 5 de enero de 2019 proferida por el **JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar a la señora **DOLORES OLAYA TOQUITA**, de notas civiles conocidas en el proceso, la suma de **VEINTISÉIS MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS VEINTE PESOS (\$26.595.220)**, por las diferencias insolutas causadas entre el 21 de julio de 2014 y al 28 de febrero de 2022. Suma que deberá ser indexada mes a mes desde fecha de causación hasta el pago total de la obligación.

**CONFIRMAR** en lo demás el numeral.

**SEGUNDO.- MODIFICAR** el numeral **TERCERO** de la sentencia 5 de enero de 2019 proferida por el **JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a continuar pagando a partir del 1 de marzo de 2022, una mesada pensional de **UN MILLÓN QUINIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS DIECISÉIS PESOS (\$1.586.916)**.

**TERCERO.- CONFIRMAR** en lo demás la sentencia sentencia 5 de enero de 2019 proferida por el **JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.



**CUARTO.- COSTAS** en esta instancia a cargo de la demandada y en favor de la demandante. Se fijan como agencias en derecho una suma equivalente a un (1) SMLMV. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P. **SIN COSTAS** por la consulta.

**QUINTO.- NOTIFÍQUESE** esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARY ELENA SOLARTE MELO**

Con firma electrónica

  
**ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**

  
**GERMAN VARELA COLLAZOS**

Firmado Por:

**Mary Elena Solarte Melo**  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 006 Laboral  
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **29cb4e380147327f47bfab7e8d1cbfebf2f1313d5aac5e20a82d183a3dbf1ae1**

Documento generado en 29/04/2022 07:10:35 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**