

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	EDGAR HOLGUÍN LEDESMA
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 014 2018 00239 01
JUZGADO DE ORIGEN:	CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN Y CONSULTA SENTENCIA, PENSIÓN VEJEZ – INCREMENTOS PENSIONALES
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 091

Santiago de Cali, treinta (30) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2020, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSE 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 grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES y los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia No. 265 del 18 de agosto de 2021 proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 414

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se reliquide la pensión de vejez, conforme al inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, incrementos pensionales del 14% por cónyuge a cargo, indexación, costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i) Mediante resolución 4982 del 1 de agosto de 1994, el ISS concedió pensión de vejez a partir del 26 de junio de 1994, con IBL de \$228.410, con 927 semanas, tasa de reemplazo del 69%, para una mesada inicial de \$157.603.
- ii) Acredita un total de 790 semanas cotizadas durante toda su vida laboral.
- iii) Cumplió la edad para pensionarse el 26 de junio de 1994.
- iv) Convive unión marital de hecho desde el 11 de octubre 1972 con la señora MARINA GALVIS COLMENARES y para el 23 de abril 1996 la pareja contrajo matrimonio en la Florida – EE.UU.
- v) La señora MARINA GALVIS COLMENARES, ha dependido económicamente de su esposo.
- vi) El 26 de enero de 2018, presentó solicitud de reliquidación y reconocimiento y pago de incremento pensional por cónyuge a cargo.
- vii) Mediante resolución SUB 492356 del 27 de febrero de 2018, COLPENSIONES reliquido la pensión de vejez, liquidación realizada con el tiempo que le hiciera falta, aplicando una tasa de reemplazo del 72% y con mesada para 2015 de \$1.930.321 y negó el incremento pensional.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES propone como excepciones de mérito, las que denominó: *“innominada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, compensación, imposibilidad de condena simultanea de indexación e intereses moratorios”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali por Sentencia 265 del 18 de agosto de 2021 resolvió:

DECLARAR parcialmente probada la excepción de prescripción y no probadas las demás excepciones propuestas, respecto de la reliquidación pensional.

DECLARAR que el demandante tiene derecho a la reliquidación de su pensión de vejez.

CONDENAR a COLPENSIONES a pagar la suma de \$23.829.804,70 por concepto de reliquidación pensional, causada entre el 26 de enero de 2015 y el 31 de julio de 2021, con sus mesadas adicionales, suma que será indexada al momento del pago.

CONDENAR a COLPENSIONES a agregar a la mesada pensional que viene cancelando, la suma de \$289.697,90, mesada que asciende a la suma de \$2.758.563,70, a partir del 1 de agosto de 2021.

AUTORIZAR a COLPENSIONES para que del retroactivo pensional se descuenten los aportes a salud.

DECLARAR probada la excepción de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido respecto de los incrementos pensionales, absolviendo a la entidad.

Condenó en costas a COLPENSIONES

RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

La apoderada del demandante interpone recurso de apelación respecto de la pretensión de incrementos pensionales, pues el proceso se presentó con anterioridad a la sentencia SU-140/2019.

La apoderada de COLPENSIONES interpone recurso de apelación, manifestando que la entidad ya reliquidó la prestación y esta se encuentra ajustada en derecho. Solicita se revoque la condena en costas.

Se examina el presente, en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES -artículo 69 del CPTSS, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007-.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro del plazo conferido, la parte demandante y COLPENSIONES presentaron alegatos de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

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 la demandante tiene derecho a la reliquidación de su mesada pensional, de ser así se debe calcular el monto de la mesada y de las diferencias pensionales insolutas. Se deberá analizar si prospera la excepción de prescripción propuesta por la demandada y si hay lugar a indexar las diferencias pensionales que se causen. Adicionalmente si hay lugar a reconocer incrementos pensionales del artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

El ISS hoy COLPENSIONES reconoció pensión de vejez al actor, mediante resolución 4982 del 1 de agosto de 1994, a partir del 30 de julio de 2005 (fl. 10-11 - 01OrdinarioDigitalizado201800239), con mesada inicial de \$157.603, por cumplir los requisitos del Acuerdo 049 de 1990, aplicado de conformidad al régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Posteriormente, mediante resolución SUB 49235 del 27 de febrero de 2018 (fl. 20-27 - 01OrdinarioDigitalizado201800239), COLPENSIONES resolvió acceder a la

reliquidación, igualmente bajo el amparo del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, con una mesada a partir del 26 de enero de 2015 de \$1.930.321.

El artículo 36 de Ley 100 de 1993 establece que para aquellos beneficiarios del régimen de transición que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a pensión de vejez, el ingreso base de liquidación - IBL se calculará con el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello o el cotizado durante todo el tiempo, si este fuere superior. El artículo originalmente establecía una tercera opción así: *“Sin embargo, cuando el tiempo que les hiciera 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.”*, aparte que fuera declarado inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-168/1995.

Si bien el aparte ante citado fue declarado inexecutable, lo cierto es que el derecho del actor fue reconocido antes de la sentencia C-168 de 1995, razón por la cual la opción de calcular el IBL con el promedio de salarios de los últimos dos años, le es aplicable al actor.

En primera instancia se estableció que la opción más favorable al actor es el IBL obtenido con el promedio de salarios de los últimos dos años. Realizados los cálculos respectivos, encontró la Sala el mismo valor de IBL en la suma de \$540.863, que aplicada una tasa de reemplazo del 72%, resulta en una mesada para el año 1994 de \$389.422, equivalente a la reconocida en primera instancia, debiendo confirmarse la reliquidación, actualizando la condena al 31 de octubre de 2022.

Expediente:	76 001 31 05 014 2018 00239 01				DESPACHO: Tribunal Superior de Cali Sala Laboral			
Demandante	EDGAR HOLGUÍN LEDESMA				Nacimiento:	26/06/1934	60 años a	26/06/1994
Edad a	01/04/1994	59	años		Última cotización:		15/08/1991	
Sexo (M/F):	M				Desde		Hasta:	
Desafiliación:		Folio			Días faltantes desde 1/04/94 para requisito		85	
Calculado con el IPC base 2008					Fecha a la que se indexará el cálculo		26/06/1994	
SBC: Indica el número de salarios base de cotización que se están acumulando para el período.								
PERIODOS (DD/MM/AA)		SALARIO	SBC	ÍNDICE	ÍNDICE	DÍAS DEL	SALARIO	IBL
DESDE	HASTA	COTIZADO		INICIAL	FINAL	PERIODO	INDEXADO	
12/08/1989	31/08/1989	\$ 111.000,00	1	12,581500	40,869600	20	360.571	9.878,66
5/09/1989	31/12/1989	\$ 165.180,00	1	12,581500	40,869600	118	536.569	86.733,04
1/01/1990	30/04/1990	\$ 165.180,00	1	15,868100	40,869600	120	425.435	69.934,47
1/05/1990	31/12/1990	\$ 254.730,00	1	15,868100	40,869600	245	656.078	220.190,60
1/01/1991	15/08/1991	\$ 254.730,00	1	21,004200	40,869600	227	495.649	154.126,51
TOTALES						730		540.863
TOTAL SEMANAS COTIZADAS						104,29		
TASA DE REEMPLAZO		72%			PENSIÓN			389.422
SALARIO MÍNIMO		1.994			PENSIÓN MÍNIMA			286.000

Se confirmará igualmente la prescripción, pues el derecho se reconoció en resolución 4982 del 1 de agosto de 1994, y únicamente se solicitó la reliquidación el 26 de enero de 2018, quedando prescritas las diferencias causadas con anterioridad al 26 de enero de 2015.

Así las cosas, se adeuda al demandante la suma de **VEINTIOCHO MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y TRES MIL SETECIENTOS CUARENTA Y TRES PESOS (\$28.933.743)**, por concepto de diferencias insolutas por mesadas pensionales causadas desde el 26 de enero de 2005 hasta el 31 de octubre de 2022 y a partir del 1 de noviembre de 2022, se deberá continuar pagando una mesada de **DOS MILLONES NOVECIENTOS TRECE MIL QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS (\$2.913.595)**

DESDE	HASTA	VARIACIÓN	#MES	MESADA CALCULADA	MESADA ISS COLPENSIONES	DIFERENCIA	RETROACTIVO
26/01/2015	31/12/2015	0,0677	13,17	\$ 2.156.826	\$ 1.930.321	\$ 226.505	\$ 2.982.314
1/01/2016	31/12/2016	0,0575	14,00	\$ 2.302.843	\$ 2.061.004	\$ 241.839	\$ 3.385.745
1/01/2017	31/12/2017	0,0409	14,00	\$ 2.435.256	\$ 2.179.512	\$ 255.744	\$ 3.580.422
1/01/2018	31/12/2018	0,0318	14,00	\$ 2.534.858	\$ 2.268.654	\$ 266.204	\$ 3.726.862
1/01/2019	31/12/2019	0,0380	14,00	\$ 2.615.467	\$ 2.340.797	\$ 274.670	\$ 3.845.376
1/01/2020	31/12/2020	0,0161	14,00	\$ 2.714.855	\$ 2.429.747	\$ 285.107	\$ 3.991.500
1/01/2021	31/12/2021	0,0562	14,00	\$ 2.758.564	\$ 2.468.866	\$ 289.697	\$ 4.055.763
1/01/2022	31/10/2022		11,00	\$ 2.913.595	\$ 2.607.617	\$ 305.978	\$ 3.365.762
TOTAL RETROACTIVO DE LA DIFERENCIAS							\$ 28.933.743

Se confirmará la condena respecto de la indexación de las diferencias adeudadas, pues esta figura tiene como finalidad contrarrestar los efectos de la pérdida del valor adquisitivo de la moneda.

Se pretende, el reconocimiento de los incrementos pensionales consagrados en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

Sobre el tema es preciso manifestar, que era criterio de la Sala que los incrementos pensionales consagrados en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, no desaparecieron de la vida jurídica con la expedición de la Ley 100 de 1993, y se mantenían por derecho propio frente a las pensiones causadas con anterioridad a su vigencia, y aquellas otorgadas en aplicación del régimen de transición.

Sin embargo, a raíz de la expedición de la Sentencia SU-140 de 2019 proferida por la Corte Constitucional, considera la Sala necesario replantear su posición, acogiendo lo dicho por el Alto Tribunal, apartándose de anteriores decisiones, haciendo suyas las consideraciones contenidas en la aludida sentencia.

Considera la Corte Constitucional que los incrementos pensionales del artículo 21 del Acuerdo 049 1990, no constituyen un elemento integrante del régimen de prima media con prestación definida contenido en la Ley 100 de 1993, ni aun en aplicación del régimen de transición, pues el Art. 36 de la Ley 100 de 1993, solo hace referencia a edad, tiempo de servicios o semanas cotizadas y monto de la pensión, dejando por fuera cualquier otro aspecto consagrado en regímenes anteriores al Sistema General de Pensiones, entre ellos los incrementos pensionales, lo cual no hace más que confirmar que estos fueron objeto de derogatoria orgánica por parte de esta norma.

También señala que los incrementos tienen naturaleza “expresamente extra pensional”, siendo “beneficios pensionales por fuera del sistema general de pensiones”, por lo que su aplicación a pensiones causadas con posterioridad a la Ley 100 de 1993 resulta incompatible con el inciso 9 del Art. 48 de la C.P. adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2005.

Además, argumenta que COLPENSIONES no tendría la facultad de reconocerlos, pues de hacerlo estaría vulnerando el principio de legalidad, dado que la entidad no puede ejercer actividades que no se encuentren previamente autorizadas por el ordenamiento jurídico, que en el caso de COLPENSIONES se limitan a la administración del régimen de prima media creado por la Ley 100 de 1993.

Explica que, si en gracia de discusión se admitiera que los incrementos pensionales no fueron objeto de derogatoria orgánica, habrían sido desterrados del ordenamiento jurídico por el Acto legislativo 01 de 2005, por lo que se tornan inconstitucionales, sin que sea dable su aplicación.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL2061-2021, sostuvo:

“En relación con los incrementos pensionales por personas a cargo de que trata el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, basta decir que esa norma fue objeto de derogación orgánica, en virtud de la expedición de la Ley 100 de 1993 y resulta incompatible con el artículo 48 de la CN, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en sentencia CC SU-140-2019”

A criterio de esta Sala, estos son argumentos suficientes para sostener que los incrementos pensionales del Art. 21 del Acuerdo 049 de 1990, perdieron vigencia con la expedición de la Ley 100 de 1993, aunado a que en la actualidad su aplicación se tornaría inconstitucional, por lo que, acogiendo este criterio, se confirmará la decisión de primera instancia al respecto.

En cuanto a la condena en costas impuesta en primera instancia, es preciso traer a colación el inciso 1 del artículo 365 del CGP, que señala que se condena en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación o revisión que haya propuesto, obedeciendo la misma a factores objetivos, por lo que no son de recibo los argumentos esgrimidos por la apoderada de COLPENSIONES respecto a la condena en costas en primera instancia.

Conforme a lo expuesto se modificará la decisión bajo estudio, sin lugar a condena en costas, dada la no prosperidad de los recursos de apelación de las partes y sin 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 **TERCERO** de la sentencia 265 del 18 de agosto de 2021 proferida por el **JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar en favor del señor **EDGAR HOLGUÍN LEDESMA**, de notas civiles conocidas en el proceso, la suma de **VEINTIOCHO MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y TRES MIL SETECIENTOS CUARENTA Y TRES PESOS (\$28.933.743)** por concepto de

diferencias insolutas por mesadas causadas entre 26 de enero de 2015 y el 31 de octubre de 2022.

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral **CUARTO** de la sentencia 265 del 18 de agosto de 2021 proferida por el **JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR** a **COLPENSIONES** a pagar en favor del señor **EDGAR HOLGUÍN LEDESMA**, la suma de **DOS MILLONES NOVECIENTOS TRECE MIL QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS (\$2.913.595)** como mesada pensional a partir del 1 de noviembre de 2022.

TERCERO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia 265 del 18 de agosto de 2021 proferida por el **JUZGADO CATORCE 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 la suma de \$1.000.000. 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: **18f144f97d0495f553b36989e6a6a57652f44ba743634f3f979cabd0ebcaf1f2**

Documento generado en 30/11/2022 07:06:46 AM

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