

**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>OSCAR DONEY AYALA PARRA</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES</b>
<b>RADICACIÓN:</b>	<b>76001 31 05 002 2017 00195 01</b>
<b>JUZGADO DE ORIGEN:</b>	<b>SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO</b>
<b>ASUNTO:</b>	<b>APELACIÓN SENTENCIA RELIQUIDACIÓN PENSIÓN VEJEZ</b>
<b>MAGISTRADA PONENTE:</b>	<b>MARY ELENA SOLARTE MELO</b>

**ACTA No. 077**

**Santiago de Cali, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023)**

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, 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 recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia 215 del 20 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

**SENTENCIA No. 038**

**1. ANTECEDENTES**

**PARTE DEMANDANTE**

Pretende la reliquidación de la pensión de jubilación o vejez, desde el 1 de abril de 1997 hasta el 30 de abril de 1998, teniendo en cuenta todos y cada uno de los factores salariales, intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, de manera subsidiaria la indexación, costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones señala en síntesis que:

- i)** Nació el 1 de abril de 1944.
- ii)** El 1 de abril de 2004 radicó ante el ISS hoy COLPENSIONES, los documentos exigidos para acceder a la pensión de jubilación, contando con 60 años de edad y 1527 semanas cotizadas.
- iii)** El ISS emitió proyecto de acto administrativo sin número, sin fecha, sin valores, ni firma, toda vez que quedaría en suspenso hasta tanto el asegurado presentara la renuncia a su cargo, el cual nunca le fue notificado al demandante.
- iv)** En el acto administrativo se registra un total de 9400 días laborados para la empresa privada y el estado, equivalente a 1432 semanas.
- v)** Mediante oficio DAP-13680 del 30 de agosto de 2005, el ISS solicitó al demandante presentar renuncia a su cargo para su ingreso en nómina.
- vi)** Mediante resolución 1096 de 2006 el ISS reconoció pensión de vejez, a partir del 1 de febrero de 2006, en cuantía inicial de \$925.000, con 1337 semanas cotizadas, un IBL de \$1.185.146, tasa de reemplazo del 78,05%, sin retroactivo, ingresando en nomina en febrero de 2006 que se pagaba en marzo de 2006.
- vii)** El 10 de marzo de 2006, presentó recurso de reposición en subsidio apelación, solicitando el retroactivo a partir del 1 de abril de 1999.
- viii)** Mediante resolución 13281 del 2006 se confirmó la decisión, por no acreditarse desafiliación al sistema.
- ix)** Al resolver el recurso de apelación, en resolución 900978 del 2007, el ISS encontró que el demandante cuenta con 7651 días laborados como empleado al servicio del estado, equivalente a 1093 semanas o 20,93 años, lo que le permite acceder a pensión de jubilación y no a la de vejez.
- x)** En resolución 900978 del 2007, se ordenó reconocer pensión de vejez a partir del 1 de abril de 2000, en cuantía inicial de \$763.093, un IBL de \$931.481, tasa de reemplazo del 75% (Ley 33 de 1985), teniendo en cuenta los ingresos de los últimos 10 años, sin incluir los factores salariales realmente percibidos.
- xi)** El demandante acredita los requisitos para que se le reconozca pensión de jubilación a partir del 1 de abril de 1999, cuando contaba con 55 años de edad y

con más de 20 años como servidor público, cumpliendo las exigencias de la Ley 33 de 1985.

- xii) El ISS en resolución 900978 del 2007, liquidó la mesada pensional, teniendo en cuenta lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.
- xiii) El 7 de septiembre de 2007, se presentó recurso de revisión ante el ISS.
- xiv) Cotizó un total de 1527,32 semanas entre aportes públicos y privados.
- xv) La liquidación debió realizarse teniendo en cuenta los ingresos percibidos en el último año de servicio.

## **PARTE DEMANDADA**

COLPENSIONES da contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones, y proponiendo como excepciones de mérito, las que denominó: *“Innominada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe, prescripción”*.

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali por Sentencia 215 del 20 de septiembre de 2019 ABSOLVIÓ a COLPENSIONES de todas y cada una de las suplicas formuladas por el demandante.

Consideró el *a quo* que:

- i) La aplicación de la Ley 33 de 1985 se dio en virtud del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.
- ii) La Corte Suprema de Justicia ha establecido que el IBL se establece de conformidad del sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993 y no hace parte del régimen de transición.
- iii) El ISS reconoció pensión de vejez, liquidada con 1337 semanas y un IBL de \$1.185.146. Posteriormente mediante resolución 900978 de 2007 se promediaron los salarios sobre los cuales cotizó entre el 1 de abril de 1994 y el tiempo que le hacía falta para cumplir los requisitos, siendo esta forma de liquidación prevista en la ley para calcular el IBL.

## **RECURSO DE APELACIÓN**

La apoderada del demandante interpone recurso de apelación, manifestando en síntesis que, si bien es cierto por cambio de jurisprudencia y por orden de la Corte Constitucional, se ha cambiado el mecanismo de liquidación del IBL, también lo es que debieron incluirse los factores salariales, pues así lo dispone la Ley 33 de 1985, de hecho COLPENSIONES en su momento el ISS, hizo 3 liquidaciones de mesada pensional, y hay una en la que se reconoce la mesada pensional sobre \$867.487 a partir del 2004, e inclusive trae una nota hecha a mano, según documento descargado de la carpeta administrativa, y la mesada pensional se reconoció en un valor inferior, de hecho solo contiene el salario básico del afiliado, no se incluyeron los factores salariales, los cuales deben ser incluidos en la liquidación del IBL.

## **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, presentaron escrito de alegatos de conclusión la parte demandante y COLPENSIONES.

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 para el caso del demandante hay lugar reliquidar la mesada pensional teniendo cuenta para el cálculo del IBL todos los factores salariales de los últimos 10 años. Adicionalmente si la liquidación que aduce la demandante se encuentra en hoja de liquidación de COLPENSIONES es más

favorable al actor y en este sentido, si tiene derecho a la reliquidación de la prestación.

## 2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

En primer lugar, es pertinente manifestar que los argumentos expuestos por la apoderada del demandante al interponer el recurso de apelación, hacen referencia a pretensiones que no fueron objeto de estudio dentro del trámite del proceso. El texto de la demanda se desprende que lo pretendido es:

“1. Se **CONDENE** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**, legalmente representado por el doctor **MAURICIO MOLIVERA GONZALEZ**, en calidad de Presidente, o quien haga sus veces a realizar la **RELIQUIDACIÓN** de la **PENSIÓN DE JUBILACIÓN o VEJEZ** al señor **OSCAR DONEY AYALA PARRA**, desde el 01 de abril de 1997 hasta el 30 de abril de 1998, teniendo en cuenta todos y cada uno de los factores salariales percibidos por la demandante, durante su último año de servicios al estado, tales como: Sueldo o asignación básica, horas recargo nocturno, horas extra nocturnas, horas dominicales compensadas, horas extras dominicales nocturnas, prima legal de diciembre, prima extra legal de diciembre, subsidio de localización, prima de vacaciones, prima legal de junio, prima extra legal de junio, **de acuerdo a lo estipulado en la Ley 33 de 1985, Decreto 813 de 1994, Decretos 1748 de 1995, 1474 de 1997 y 513 de 1998 en la ley 100 de 1993, Art 115 al 121, Decreto 813 de 1994, 1748 de 1995, 1474 de 1997, 1513 de 1998 y 2709 de 1994**

2. Se **CONDENE** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**, legalmente representado por el doctor **MAURICIO MOLIVERA GONZALEZ**, en calidad de Presidente, o quien haga sus veces, a que pague el retroactivo pensional que resulte en favor del señor **OSCAR DONEY AYALA PARRA**, al cual tiene derecho por concepto de diferencias pensionales generadas entre la mesada pensional reconocida y la que resulte de la reliquidación de la mesada pensional de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 y 2 de la Ley 33 de 1985, en la que se incluyan todos y cada uno de los factores salariales percibidos por el actor en el último año de servicios, la cual debe ser indexada, hasta la fecha que sea emitido la nueva resolución que dé cumplimiento a lo que ordene en la sentencia que así lo reconozca.

3. Se **CONDENE** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”**, legalmente representado por el doctor **MAURICIO MOLIVERA GONZALEZ**, en calidad de Presidente, o quien haga sus veces, a reconocer y pagar a en (sic) favor del señor **OSCAR DONEY AYALA PARRA**, de manera retroactiva, las primas de junio y diciembre de cada año, a partir del 01 de abril de 199 (sic), fecha del cumplimiento de los requisitos exigidos en la ley, por concepto de diferencias pensionales generadas entre la mesada pensional reconocida y la que resulte de la reliquidación de la mesada pensional de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 y 2 de la Ley 33 de 1985, en el que se incluyan todos y cada uno de los factores salariales percibidos por el actor en el último año de servicios, la cual debe ser indexada, hasta la fecha que sea emitido la nueva resolución que dé cumplimiento a lo que ordene en la sentencia que así lo reconozca.

(...)”

En audiencia pública No. 325, celebrada el 6 de agosto de 2019 el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, fijo el litigio en el siguiente sentido:

*“En este orden de ideas, el tema de debate probatorio en el presente asunto, deberá encaminarse a establecer si hay lugar a reliquidar la prestación de vejez de la que disfruta el demandante, aplicando para obtener el ingreso base de liquidación, tal y como se pide en el acápite de pretensiones de la demanda, pues todos los factores salariales devengados por el afiliado en el último año de servicios y sobre este promedio, pues aplicar la tasa de reemplazo que corresponda. Si de resultar entonces viable esta forma de liquidación, hay lugar a que se reliquide de manera retroactiva a la fecha de otorgamiento la prestación de la que viene disfrutando el accionante, reajuste pensional que debe abarcar el de las mesadas adicionales y pensionales que ido cancelando. Se deberá verificar si sobres los reajustes pretendidos, se generan los intereses moratorios del Artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en su defecto la indexación. El Juzgado al momento de analizar todos y cada uno de las pretensiones formuladas, analizará igualmente, todos y cada uno de los exceptivos alegados por la parte demandada.”*

El a quo, una vez fijado el litigio, concedió la oportunidad procesal a las partes para pronunciarse, manifestando no tener ninguna objeción al tema de debate procesal.

Respecto al principio de congruencia, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 3104-2021, refirió:

*“Memora la Sala los fundamentos de la segunda decisión y de la impugnación, para precisar, que la congruencia resultante de la confrontación de las piezas procesales con lo decidido, no significa que la sentencia deba ser un calco de las excepciones o pretensiones, como parece entenderlo la acusación, pues al tenor de lo explicado en las providencias CSJ SL, 27 jul. 2000, rad. 13507; CSJ SL14022-2015 y CSJ SL2808-2018, puede ocurrir que la solución jurídica resultante, eso sí, del examen fidedigno, sin alteración de los hechos y con respaldo en el ordenamiento normativo, sea distinta a la propuesta por el demandante.*

*En efecto, el principio en comento inserto en los artículos 281 del CGP y 50 del CPTSS, impone a los jueces de primera y segunda instancia la obligación de resolver la controversia sometida a su análisis, dentro de los precisos límites de lo pedido y lo controvertido, sin que se encuentren atados a la específica visión del litigio que plantearon las partes, en especial, porque en materia laboral y de seguridad social, también deben entenderse incluidos en ese margen de competencia bienes de categoría superior, como los derechos ciertos e indiscutibles o los mínimos irrenunciables, cuya guarda y protección, puede conllevar, como sucedió en el caso, a respuestas disímiles.*

*Así lo precisó la Corporación, en la sentencia CSJ SL3691-2020, al considerar:*

*[...] no debe olvidar el recurrente que si bien la causa petendi de la demanda inicial, está conformada por las razones de hecho y de derecho que fundamentan las pretensiones, y que el sentenciador conforme al principio de congruencia, no puede alterar o cambiar los hechos o las súplicas para entrar a decidir en uno u otro sentido, y darle la razón al demandante o al demandado, también lo es que en materia laboral, **la referida regla cuenta con una excepción, ya que la ley permite que los juzgadores de única y primera instancia fallen en torno a súplicas distintas a las pedidas, haciendo uso de las denominadas facultades extra y ultra petita que consagra el citado artículo 50 del CPTSS**, cuando los hechos que las originen hayan sido discutidos en el proceso y están debidamente probados, facultad que también tiene el fallador de segundo grado, cuando se trate de derechos mínimos e irrenunciables del trabajador.” (Subrayas y negrilla fuera del texto original).*

De conformidad con lo expuesto, encuentra la Sala que lo pretendido en el recurso se apelación se aparta de lo discutido dentro el proceso, se trata de una pretensión distinta a la planteada en la demanda y al momento de fijar el litigio en primera instancia, donde se limitó a definir si al demandante le asistía derecho a la reliquidación del IBL teniendo en cuenta los ingresos del último año de servicios, de conformidad con la Ley 33 de 1985, lo que no resulta procedente toda vez que para la liquidación del IBL se debe aplicar lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, como lo definió el a quo.

En este orden de ideas, se confirmará la sentencia de primera instancia, condenando en costas al demandante dada la no prosperidad de la alzada.

***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 de Colombia y por autoridad de la Ley,***

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la sentencia 215 del 20 de septiembre de 2019 proferida por el **JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

**SEGUNDO.- COSTAS** en esta instancia a cargo del demandante y en favor de la demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$100.000. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P.

**TERCERO.- NOTIFÍQUESE** esta decisión por EDICTO.

**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: **b71d638b445ee461fc075f911175e9cdd893aacadd3f65de6000cbe00d0df0c**

Documento generado en 29/03/2023 05:25:51 PM

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