

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	MARÍA ELENA PUERTA ACEVEDO
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 001 2018 00219 01
JUZGADO DE ORIGEN:	PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN Y CONSULTA SENTENCIA, REAJUSTE PENSIÓN SOBREVIVIENTES, RETROACTIVO, INTERESES
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 031

Santiago de Cali, veintiocho (28) de julio de dos mil veinte (2020)

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 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 y el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, respecto de la sentencia No. 236 del 20 de noviembre de 2018, proferida por el JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 081

1. ANTECEDENTES

1.1. PLANTEAMIENTO GENERAL DEL CASO

Pretende el demandante la reliquidación de pensión de sobrevivientes, indexando la primera mesada de pensión de vejez otorgada a ABELARDO JIMÉNEZ (Fls. 3-11).

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i) Mediante Resolución 02942 de 1988 el ISS reconoce pensión de vejez al señor ABELARDO JIMÉNEZ JIMÉNEZ a partir del 18 de julio de 1988, cuando cumplió 60 años, en cuantía de \$38.593, teniendo en cuenta 795 semanas, con un salario de \$64.322;
- ii) El 23 de junio de 2002 falleció el señor ABELARDO JIMÉNEZ JIMÉNEZ;
- iii) El 28 de agosto de 2002 se radica solicitud de pensión de sobrevivientes;
- iv) Mediante Resolución 005005 de 2003 el ISS reconoce pensión de sobrevivientes a la demandante, a partir del 23 de junio de 2002, en la misma cuantía que venía recibiendo el señor Jiménez \$464.761;
- v) La pensión del señor ABELARDO JIMÉNEZ JIMÉNEZ no fue liquidada correctamente, los salarios de los últimos 100 días corresponden al periodo entre enero de 1984 y enero de 1986 y la edad la cumplió en 1988, es decir los salarios tenían que ser actualizados hasta el año 1988;
- vi) El 23 de marzo de 2018, se radicó en COLPENSIONES reclamación administrativa de reliquidación de mesada pensional, sin repuesta a la fecha.

PARTE DEMANDADA

El apoderado judicial de COLPENSIONES admite la mayoría de los hechos; sin embargo manifiesta que para la liquidación de la prestación, se atempero a la aplicación de las normas legales.

Se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, y formula las excepciones de mérito que denominó "*inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe, cobro de lo no debido, imposibilidad jurídica para cumplir lo pretendido, ausencia de causa para demandar y la nominada*" (Fl. 42).

1.2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

EL JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia No. 236 del 20 de noviembre de 2018, declaró parcialmente probada la excepción de prescripción respecto de las diferencias causadas con anterioridad al 23 de marzo de 2015, y CONDENÓ a COLPENSIONES reajustar la mesada pensional del señor ABELARDO JIMÉNEZ JIMÉNEZ, que fue sustituida a la señora MARÍA ELENA PUERTA ACEVEDO, estableciendo un monto de primera mesada de \$56.785 a

partir del 18 de julio de 1988, ordenando el pago de un retroactivo a la demandante de \$23.022.304, por diferencias pensionales causadas entre el 23 de marzo de 2015 y el 31 de octubre de 2018, y continuar pagando una pensión de \$1.538.029.

Consideró el *a quo* que:

- i) El Acuerdo 029 de 1985 no tiene prevista la indexación ni ningún tipo de actualización de salarios, razón por la en principio estaría ajustada a derecho la forma como se liquidó la prestación del señor ABELARDO JIMENÉZ;
- ii) La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 21 de abril de 2007, expediente 29470, acogió los pronunciamientos de la Corte Constitucional en sentencia T-826 de 2006 y C-891A de 2006, determinando que la indexación solo procede para pensiones reconocidas con posterioridad a la Constitución de 1991, pues ella es el fundamento de la indexación;
- iii) No obstante en el alto tribunal en sentencia del 16 de octubre 2013 con radicación 47709 varió el criterio jurisprudencial, aceptando que la indexación procede para todo tipo de pensiones;
- iv) Según Resolución 02942 del 1998, la pensión de vejez fue reconocida desde el 18 de julio de 1988, aplicando el Acuerdo 029 de 1988, debiendo indexar los salarios de los últimos 100 días, a la fecha de cumplimiento de requisitos;
- v) Respecto de la excepción de prescripción, la demandante elevó reclamación el 23 de marzo de 2018, teniendo en cuenta que el derecho se causó a partir del 23 de junio de 2002, los reajustes pensionales causados con anterioridad al 23 de marzo de 2015, se encuentran prescritos.

1.3. RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

La apoderada del demandante, interpone recurso de apelación, solicitando sea revisada la actualización de los salarios entre 1984 y 1986, que son los que se deben tener en cuenta para el IBL, actualizados a 1988.

La sentencia no fue apelada por COLPENSIONES, por lo que, 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 en favor de la entidad.

1.4. 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.

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

La Sala debe resolver si en este caso es procedente la indexación de la primera mesada de la pensión de vejez del causante, sustituida a la demandante.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

COLPENSIONES reconoció pensión de vejez al demandante por Resolución 02942 del 25 de julio de 1988 (Fls. 52-53) a partir del 18 de julio de 1988, con un salario base de \$64.322,06, 795 semanas cotizadas, tasa de reemplazo del 60%, resultando en una mesada de \$38.593, bajo los preceptos del Acuerdo 029 de 1985 norma vigente para la época del reconocimiento de la prestación.

Es importante resaltar que 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, dicha corporación, retomó el criterio de la improcedencia de la indexación de la primera mesada pensional, para aquellas concedidas por el Instituto de Seguros Sociales bajo el amparo del acuerdo 049 de 1990, pues consideró que conforme con los reglamentos del Instituto, las prestaciones otorgadas por éste se calculaban *“según sus propias fórmulas, con el salario mensual base de cotización y no con los salarios devengados”*, así lo expuso en sentencias SL1186-2018 Radicación 50748, SL 4462-2019 Radicado 68165, SL270-2020 Radicación 70721.

No obstante lo anterior, la Corte Constitucional en sentencias 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 que *“(…) la indexación también se aplica a las pensiones causadas en vigencia de la Constitución de 1886”*, posición corroborada por la propia Corte en sentencia SU-168 del 16 de marzo de 2017.

En virtud de lo anterior, considera la Sala que tal como se determinó el *a quo*, 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 ABELARDO JIMÉNEZ JIMÉNEZ y en consecuencia a ordenar el reajuste de la mesada sustituida a la demandante.

Se procede a la revisión de las operaciones realizadas en primera instancia para establecer el monto de la mesada pensional del causante en aplicación de la indexación solicitada y consecuentemente, el monto de las diferencias y el valor actual de la pensión que fuera sustituida a la demandante.

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 8 de febrero de 1984 y el 8 de enero de 1986, así como las categorías de dichos ingresos, arrojó un **Salario Mensual Base de \$125.813,03**, que al aplicarle una tasa de reemplazo del 60%, en virtud del artículo 1° del Acuerdo 029 de 1985, por haber cotizado 795 semanas, resulta en una mesada pensional a partir del 18 de julio de 1988 de **\$75.488**, superior a la liquidada

tanto por el ISS hoy COLPENSIONES, como por el juez de instancia, radicando la diferencia en los IPC utilizados para realizar la indexación, procediendo la modificación de la sentencia, toda vez que sobre este particular versa la apelación de la parte demandante.

La demandada propuso la excepción de prescripción -3 años- (Fl. 29) -artículos 488 del CST y 151 del CPTSS-. El derecho no prescribe, pero al ser una prestación de tracto sucesivo, prescribe lo que no se reclame en forma oportuna. La pensión se reconoció al causante el 25 de julio de 1988, a partir del 31 de julio de 1988 (Fls. 52-53), la sustitución pensional se concedió a la actora a partir del 23 de junio de 2002 (Fl. 64), la reclamación sobre la indexación de la mesada pensional se presentó el **23 de marzo de 2018** (Fls. 17), la interposición de la demanda fue el **27 de abril de 2018** (Fl. 11), habría lugar a declarar la prescripción las diferencias causadas antes del **23 de marzo de 2015**, como bien lo estableció la Juez de primera instancia.

Ahora con respecto al retroactivo adeudado por COLPENSIONES, encuentra la Sala que por las diferencias causadas entre el 23 de marzo de 2015 y el 31 de mayo de 2020 asciende a la suma de \$69.590.372, a partir del 1 de junio de 2020 se debe continuar pagando una mesada de \$2.192.422.

Se autoriza a COLPENSIONES para que del retroactivo reconocido se descuenten los aportes a seguridad social en salud.

No se causan costas en esta instancia dada la prosperidad de la alzada y el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES.

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 proferida por el **JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, estableciéndose como primera mesada del causante **ABELARDO JIMÉNEZ JIMENEZ** una suma de

SETENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO PESOS (\$75.488), a partir del 18 de julio de 1988, confirmando en lo demás el numeral.

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral **TERCERO** de la sentencia, en el sentido de tener como retroactivo pensional adeudado por **COLPENSIONES** a favor de la señora **MARIA ELENA PUERTA ACEVEDO** de nota civiles conocida en el proceso, la suma de **SESENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS NOVENTA MIL TRESCIENTOS SETENTA Y DOS PESOS (\$69.590.372)** por las diferencias pensionales causadas entre el 23 de marzo de 2015 y el 31 de mayo de 2020. A partir del 1 de junio de 2020 se debe y continuar pagando una mesada de **DOS MILLONES CIENTO NOVENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS VEINTIDOS PESOS (\$2.192.422)**, confirmando en lo demás el numeral.

AUTORIZAR a **COLPENSIONES** para que del retroactivo pensional reconocido se descuenten los aportes a seguridad social en salud.

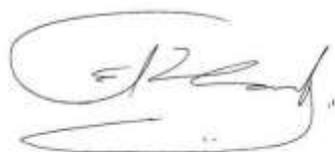
TERCERO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia.

CUARTO.- SIN COSTAS en esta instancia.

QUINTO.- NOTIFIQUESE 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



ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO



GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

**MARY ELENA SOLARTE MELO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 6 SALA LABORAL TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI**

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:

b9b267f791b454a75cdb46a99d47030d0e300afb28a719bb8e6b7085a53ba31b

Documento generado en 27/07/2020 03:27:30 p.m.