

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	ALFONSO CEDEÑO ANDRADE
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 003 2017 00221 01
JUZGADO DE ORIGEN:	TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	CONSULTA SENTENCIA, INDEXACIÓN PRIMERA MESADA
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 042

Santiago de Cali, ocho (8) de septiembre 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 conocer en el grado jurisdiccional de consulta, respecto a la sentencia No. 119 del 28 de junio de 2017, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 147

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende la reliquidación de pensión de vejez, teniendo en cuenta todo el tiempo cotizado, indexando los salarios de las últimas 100 semanas, pago de diferencias retroactivas, indexación, intereses moratorios y costas (Fls.12-13).

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i) Nació el 27 de julio de 1935, contando con 82 años de edad al momento de interponer la demanda. A 1 de abril de 1994 tenía 58 años de edad y en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad cotizó 666,42 semanas.
- ii) El ISS lo pensionó mediante Resolución No. 04822 del 24 de julio de 1992 aplicándole el Decreto 758 de 1990 con un salario inicial de \$52.903,68.
- iii) Cotizó un total de 1026 semanas, desde el 1 de enero de 1967 hasta el 6 de febrero de 1992, como consta en la Resolución GNR 50669, por lo que tiene derecho a que se reliquide su mesada pensional teniendo en cuenta la totalidad de semanas cotizadas, y con incrementos en la tasa de reemplazo.
- iv) Existe una diferencia de \$16.664,65 cada mes desde el reconocimiento de la pensión.

PARTE DEMANDADA

El apoderado de Colpensiones manifiesta que es cierta la fecha de nacimiento del actor, que al 1 de abril de 1994 contaba con 54 años de edad, y se atiene a las semanas cotizadas reportadas en la historia laboral. Que no es cierto que tenga derecho a la reliquidación. Señaló que la pensión de invalidez fue reconocida teniendo en cuenta todas las semanas cotizadas hasta la fecha de la estructuración.

Se opone a las pretensiones de la demanda y propone como excepciones las de: *“inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, legalidad del acto administrativo que reconoce la pensión de invalidez al demandante y la innominada.”* (f.54-55).

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por Sentencia 119 del 28 de junio de 2017, resolvió ABSOLVER a Colpensiones de todas las pretensiones elevadas en su contra. Sin condenar en costas.

Consideró la *a quo* que:

- i) Se reconoció al actor pensión de invalidez de origen no profesional desde el 10 de febrero de 1992 en cuantía inicial de \$65.190, con 1025 semanas

cotizadas; posteriormente con ocasión de la solicitud de reliquidación, COLPENSIONES expidió Resolución GNR 50669 del 16 de febrero de 2017 en la que niega la reliquidación de la pensión de invalidez.

- ii) La pensión reconocida no es de vejez sino de invalidez, y no obra prueba que se haya solicitado ante la entidad el cambio, ni tampoco se solicitó por vía judicial.
- iii) El actor cotizó 1026 semanas, las cuales fueron tenidas en cuenta por el ISS al momento de liquidar la pensión de invalidez.
- iv) Al revisar la historia laboral, el IBC no fue superior al salario mínimo legal, y precisamente fue sobre ese monto que se hizo el reconocimiento, siendo ajustado año a año.
- v) Se calculó el IBL, obteniendo un valor de \$74.214, con tasa de reemplazo del 75%, para una mesada de \$55.661, inferior al salario mínimo, por lo que la demandada ajustó el monto.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Se examina en grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante, de acuerdo con el artículo 69 del CPTSS, modificado por el artículo 14, Ley 1149 de 2007.

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, COLPENSIONES presentó escrito de alegatos de conclusión la parte demandante.

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 procede la indexación de la primera mesada de la pensión de invalidez del demandante; en caso afirmativo deberá determinar cuál es el monto de la mesada y las diferencias pensionales

2.2 SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

COLPENSIONES reconoció de pensión de INVALIDEZ al demandante, por Resolución GNR 04822 del 24 de julio de 1992 (Fl.22-23), dando aplicación del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año. La prestación se reconoce a partir del 10 de febrero de 1992, con un salario base de \$52.903,68, resultando en una mesada inicial de \$65.190. Con posterioridad COLPENSIONES emitió la Resolución GNR 50669 del 16 de febrero de 2017 mediante la cual resolvió de manera negativa la solicitud de reliquidación elevada por el actor, argumentando que la mesada pensional recibida por el actor no había sufrido variación alguna por lo que no existían valores a favor del pensionado.

Es importante resaltar que 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 dicha corporación, retomó el criterio de la improcedencia de la indexación de la primera mesada pensional, 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 sentencia SL1186-2018, con radicación número 50748 del 18 de abril de 2018.

Ahora es importante resaltar que 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 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 Política¹.”

Adicionalmente la propia Corte en sentencia SU 168 del 16 de marzo de 2017, al respecto de la indexación estudiada 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

¹ “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.

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.”

Realizado el cálculo de la primera mesada pensional del demandante, teniendo en cuenta para ello el ingreso base debidamente indexado de las últimas 100 semanas de cotización, esto es entre el **2 de marzo de 1990 y el 9 de febrero de 1992** (día anterior al que se reconoció la prestación), así como las categorías de dichos ingresos, con fecha de indexación al 10 de febrero de 1992, fecha en la que se reconoce el derecho pensional, arrojó un **Salario Mensual Base de \$74.214**, que al aplicarle una tasa de reemplazo del 75%, en virtud del artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990, por 1026 semanas de cotización, al tratarse de una pensión de invalidez, resulta en una mesada pensional a partir del 10 de febrero de 1992 de **\$55.661**, inferior a la liquidada por el ISS hoy COLPENSIONES (\$65.190).

LIQUIDACIÓN					
Ordinario:	76001-3105-003 2017 00221 01			Nacimiento:	27/07/1935
Trabajador:	ALFONSO CEDEÑO ANDRADE			60 Años a:	1.995
				Última cotización:	6/02/1992
			700 días	Hasta:	6/02/1992
			Indexación a:		10/02/1992

RECONSTRUCCIÓN HISTORIA LABORAL								
No.	PERIODOS (DD/MM/AA)		SEMANAS	CATEGORIA	PROMEDIO CATEGORÍA	DÍAS DEL PERIODO	SALARIOS	
RANGO	DESDE	HASTA						
1	2/03/1990	21/12/1990	42,14	21	47.370	295	47.370	
2	1/01/1991	31/12/1991	52,14	22	54.330	365	54.630	
3	1/01/1992	9/02/1992	5,71	24	70.260	40	70.260	
TOTALES			100,00			700		
NOTAS:	1) Se toman semanas enteras cotizadas en cada categoría como lo indica el reglamento del Dcto. 2879/85							
	2) Las semanas cotizadas se toman del folio							
CÁLCULO PENSIONAL								
PERIODOS (DD/MM/AA)		No.	DÍAS DEL PERIODO	PROMEDIO CATEGORÍA	ÍNDICE INICIAL	ÍNDICE FINAL	PROMEDIO INDEXADO	BASE SALARIAL
DESDE	HASTA	RANGO	PERIODO	CATEGORÍA				
2/03/1990	31/12/1990	1	295,00	47.370	15,868100	26,638400	79.521,03	781.957
1/01/1991	31/12/1991	2	365,00	54.330	21,004200	26,638400	68.902,93	838.319
1/01/1992	9/02/1992	3	40,00	70.260	26,638400	26,638400	70.259,50	93.679
TOTALES			700					1.713.955
SALARIO MENSUAL BASE (Total de la base salarial / semanas del periodo * 4,33)								74.214
TASA DE REEMPLAZO P. Invalidez (1026sem			75%	MESADA PENSIONAL AL 10/02/1992				55.661

En virtud de lo anterior, considera la sala que tal como se determinó la *a quo*, NO hay lugar a la reliquidación de la pensión de invalidez del actor con indexación de los salarios de las 100 últimas semanas de cotización, toda vez que realizados los

cálculos da un valor inferior al reconocido por la entidad, por lo que procede confirmar la decisión.

No se causan costas en esta instancia 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.- CONFIRMAR la Sentencia 119 del 28 de junio de 2017, proferida por el **JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI.**

SEGUNDO.- SIN LUGAR a costas en esta instancia por la consulta.

TERCERO: 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 006 De La Sala Laboral Del 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: **37f157df8d6815b2b9ef159aeb42e22921b9ef1ee7ce41741c2192e61d9feacf**

Documento generado en 07/09/2020 06:30:06 p.m.