

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	HUBERT ALBEIRO ALEGRIA
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 006 2015 00287 01
JUZGADO DE ORIGEN:	SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	CONSULTA SENTENCIA, PENSIÓN VEJEZ, RELIQUIDACIÓN, RÉGIMEN DE TRANSICIÓN
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. 238 del 22 de septiembre de 2017, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 149

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende el reconocimiento y pago de pensión de vejez a partir del 1 de septiembre de 2010 fecha en la que se hizo efectivo su retiro del sistema de pensiones, reliquidación de la pensión reconocida mediante Resolución 109894 del 13 de octubre de 2011 y reliquidada mediante Resolución GNR 149085 del 2 de mayo de

2014, retroactivo de las diferencias, intereses moratorios, costas y agencias en derecho. De manera subsidiaria solicita la indexación de las condenas. (f.5-6)

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i) Nació el 6 de mayo de 1950, cumpliendo los 60 años de edad el 6 de mayo de 2020, afiliándose al ISS hoy COLPENSIONES desde el 16 de julio de 1971, en donde cotizó un total de 2028,49 semanas, hasta el 31 de agosto de 2010.
- ii) Es beneficiario del régimen de transición de la Ley 100 de 1993. A 1 de abril de 1994 contaba con más de 40 años de edad y más de 1000 semanas cotizadas.
- iii) El 12 de agosto de 2010 solicitó ante CARTÓN DE COLOMBIA S.A la desafiliación al Sistema General de Pensiones, al haber cumplido los 60 años de edad y contar con más de 1800 semanas cotizadas, haciendo se efectiva la desafiliación en agosto de 2010, quedando registrado en su historia laboral.
- iv) Mediante Resolución 109894 del 13 de octubre de 2011 le fue reconocida pensión de vejez a partir del 1 de octubre de 2011, en cuantía de \$5.386.595, con 1997 semanas cotizadas, un IBL de \$7.310.796, tasa de reemplazo de 73,68%. La solicitud de pensión de vejez fue radicada el 5 de agosto de 2010.
- v) El 20 de diciembre de 2011 interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la Resolución 109894, sin obtener respuesta. En 2013 solicitó a COLPENSIONES un nuevo estudio para la reliquidación de su pensión de vejez; mediante Resolución GNR 149085 del 4 de mayo de 2014, fue reliquidada la pensión con fundamento en el Decreto 758 de 1990, con un IBL de \$7.353.316, tasa de reemplazo del 90%, para una mesada de \$6.617.984 a partir del 1 de octubre de 2011.
- vi) No se reconocieron y cancelaron las mesadas causadas entre el 1 de septiembre de 2010 y el 30 de septiembre de 2011. Se interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, siendo confirmada la decisión mediante Resolución GNR 373571 del 21 de octubre de 2014, concediendo recurso de apelación aun no resuelto.
- vii) El 7 de abril de 2015 solicitó el pago de los intereses moratorios, petición negada por COLPENSIONES.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES

Manifiesta que son ciertos los hechos que hacen referencia a la edad del demandante, las resoluciones que reconocieron y reliquidaron la pensión de vejez y a las solicitudes y recursos elevados ante COLPENSIONES; que no es cierto el número de semanas que afirma haber cotizado pues se desprende de la historia laboral que cotizó un total de 2027 semanas, y contrario a lo señalado en la demanda el empleador no registró el retiro del demandante, por lo que la prestación fue reconocida en tiempo oportuno, estando correctamente reliquidada desde el año 2014.

Se opone a las pretensiones de la demanda y propone como excepciones las de: “cobro de lo no debido, prescripción y la innominada.” (f.83-84).

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por Sentencia 238 del 22 de septiembre de 2017 CONDENÓ a Colpensiones a reconocer y pagar al demandante la suma de \$92.541.096 por concepto de retroactivo pensional causado entre el 1 de septiembre de 2010 y el 30 de septiembre de 2011; la suma de \$5.608.210 por concepto de reliquidación pensional a partir del 1 de octubre de 2011 hasta a la fecha de la sentencia. CONDENÓ a COLPENSIONES a reconocer y pagar a favor del actor intereses de mora a partir del 6 de diciembre de 2010, sobre el retroactivo liquidado entre el 1 de septiembre de 2010 y el 30 de septiembre de 2011. Condeno en costas a la demandada.

Consideró la *a quo* que:

- i) Se observa de la historia laboral (folio 134 a 144) que el actor cotizó un total de 2028,49 semanas. Al realizar el conteo de las semanas obtuvo un total de 2030,66, en el periodo comprendido entre el 16 de julio de 1997 y el 31 de agosto de 2010, fecha en la que consta la novedad P, sin que en fecha posterior se observen más cotizaciones.
- ii) Se ordenará el reconocimiento de la pensión de vejez al demandante a partir del 1 de septiembre de 2010, y en consecuencia el pago del retroactivo causado desde el 01 de septiembre de 2010 hasta el 30 de septiembre de 2011.

- iii) Se accede a la reliquidación que asciende a la suma de \$5.608.210 entre el 1 de octubre de 2011 y el 30 de septiembre de 2011, con el IBL de los últimos 10 años, por ser el más favorable, rejunándose la mesada para el año 2011 en la suma de \$6.683.419.
- iv) Se accede a los intereses moratorios. Se solicitó el reconocimiento pensional del 5 de agosto de 2010, petición resuelta mediante resolución efectiva a partir del 1 de octubre de 2011, produciéndose un retardo injustificado en el pago.
- v) No prospera la excepción de prescripción. La solicitud fue elevada el 5 de agosto del 2010, resuelta mediante Resolución del 13 de octubre de 2011, el 20 de diciembre se interpusieron recursos (fls.49 a 53), fue solicitada la reliquidación el 17 de julio de 2013 (fls.54 a 56), resuelta con Resolución GNR 49085 del 2 de mayo de 2014, contra esa decisión fueron interpuestos recursos el 20 de mayo de 2014 y fueron resueltos en resolución del 29 de octubre de 2014, y la demanda fue incoada el 3 de agosto de 2015.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Se examina 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.

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

Debe la Sala resolver si hay lugar al reconocimiento de retroactivo pensional, reliquidación e intereses moratorios.

2.2 SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

Tras solicitud realizada por el actor el 5 de agosto de 2010, el ISS hoy COLPENSIONES, mediante Resolución 109894 del 13 de octubre de 2011 (Fls.47-48), reconoció pensión de vejez al actor, aplicando el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, a partir del 1 de octubre de 2011, por valor de \$5.386.595, equivalente al 76,68% del IBL \$7.310.796, basando la liquidación en 1.997 semanas cotizadas.

Posteriormente, mediante Resolución GNR 149085 del 2 de mayo de 2014 Colpensiones atendiendo a una solicitud radicada el “17 de marzo de 2013” (a folio 54 se lee que fue radicada el 17 de julio de 2013), y procedió a reliquidar la mesada pensional, aplicando los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, a partir del 01 de octubre de 2011, por valor de \$6.617.984, equivalente al 90% del IBL \$7.353.316, basando la liquidación en 2.027 semanas cotizadas, ordenando pagar un retroactivo pensional por valor de \$40.059.335 a partir de 01 de octubre de 2011 hasta mayo de 2014. Y de allí se continuaría pagando la mesada reliquidada.

No es objeto de discusión, que COLPENSIONES reconoció pensión de vejez al señor HUBERT ALBEIRO ALEGRIA, como beneficiario del régimen de transición, mediante Resolución GNR 149085 del 02 de mayo de 2014, aplicando el Acuerdo 049 de 1990.

Respecto a la causación y disfrute de la pensión de vejez, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 1712 del 7 de mayo de 2019, sostuvo: *“El criterio reiterado de esta Corporación es que cuando se trata de una prestación concedida en virtud del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el disfrute de la pensión está condicionado a la desafiliación formal del sistema, de conformidad con los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese año (CSJ SL15091-2015), lo que desde luego*

no implica que hayan excepciones, como cuando la desvinculación del sistema se entiende por actos positivos, tales como solicitar la prestación y cesar las cotizaciones (CSJ SL5603-2016).”

De acuerdo a la copia de la cédula de ciudadanía -folio 19-, el señor HUBERT ALBEIRO ALEGRIA, nació el 6 de mayo de 1950, cumpliendo los 60 años, - edad pensional estipulada en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año-, el 06 de mayo de 2010, por lo que en principio su derecho pensional se causaría a partir de dicha data; no obstante tal como lo manifestó la *a quo*, de las historias laborales allegadas al plenario (Fls. 35 a 46, 134 a 143), los documentos visibles a folios 20 a 22 y la Resolución 109894 del 13 de octubre de 2011, se establece que presentó solicitud de reconocimiento pensional del 5 de agosto de 2010, cesando cotizaciones por parte del emperador el 30 de agosto de 2010, por lo que tiene derecho al disfrute de la pensión a partir del 1 de septiembre de 2010, causándose un retroactivo pensional entre esta data y el 30 de septiembre de 2011, debiendo confirmar la decisión frente a este particular.

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 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. No obstante, si al beneficiario le faltan más de 10 años para alcanzar la edad mínima de pensión, su IBL deberá calcularse bajo lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, esto es, con el promedio de los últimos 10 años o el de toda la vida, si cuenta con más de 1.250 semanas cotizadas, y es más beneficioso.

El demandante nació el 6 de mayo de 1950 (f. 19), al 1 de abril de 1994, contaba con 43 años de edad, faltándole más de 10 años para alcanzar los 60 años; por consiguiente, el cálculo del IBL debe realizarse conforme al artículo 21 de la Ley 100 de 1993.

Para el cálculo del IBL se tuvo en cuenta la historia laboral actualizada a 17 de agosto de 2016 (Fl. 134 al 143), encontrando que es más favorable el calculado con los últimos 10 años de cotizaciones, que arroja un IBL de \$7.206.374,15, con una tasa de reemplazo del 90%, por la densidad de semanas -2.195-, para una mesada

pensional para el año 2010, de **\$6.485.736,73**, valor ligeramente superior hallado por la a quo (\$6.478.065 fl.156), no modificable por consulta en favor de COLPENSIONES, debiendo confirmar la decisión del *a quo*.

Antes de proceder a realizar el cálculo del retroactivo pensional y del retroactivo de diferencias pensionales generado por la reliquidación de la mesada, se debe analizar la excepción de prescripción que fuera propuesta por la parte pasiva.

La demandada propuso la excepción de prescripción (fl.83)-artículos 488 CST y 151 CPTSS -. El derecho pensional es imprescriptible, sin embargo al ser una prestación de tracto sucesivo prescribe lo que no se reclame en forma oportuna.

El derecho se otorgó desde el 1 de octubre de 2011, por Resolución 109894 del 13 de octubre de 2011 (Fl. 47-48), y a folios 49 a 53 se observa recurso de reposición y en subsidio apelación presentado frente a esta resolución, respecto al cual se señala en la demanda que no hubo pronunciamiento por parte de COLPENSIONES. A folios 54 a 56 obra documento presentado ante COLPENSIONES el 17 de julio de 2013, en el que el actor solicita que sea realizado un nuevo estudio para la reliquidación de su pensión de vejez, mejorando la tasa de reemplazo, además que le sea reconocido y pagado el retroactivo de mesadas pensionales causadas a partir del 1 de septiembre de 2010 (fl.56); siendo expedida en atención a dicha solicitud, la Resolución GNR 149085 del 02 de mayo de 2014 en la que se ordenó la reliquidación de la mesada pensional (fls.58 a 65) aplicando tasa de reemplazo del 90%, fijando una suma de \$39.070.631 por concepto de retroactivo pensional; no fueron reconocidas las mesadas retroactivas que se reclamaban. La demanda fue radicada el 13 de mayo de 2015, teniendo en cuenta que no fueron resueltos los recursos interpuestos contra la resolución que reconoció la pensión de vejez, se concluye que no ha operado el fenómeno prescriptivo.

Procedió entonces la Sala a revisar el retroactivo de mesadas para el periodo comprendido entre el 1 de septiembre de 2010 y el 30 de septiembre de 2011, lo que da un valor de \$92.541.101, ligeramente superior al liquidado por el a quo \$92.541.096, no modificable por consulta en favor de COLPENSIONES. Se adicionará la decisión en este punto en el sentido de autorizar los descuentos para salud del retroactivo de mesadas adeudado—artículos 143, 157, Ley 100 de 1993-¹,

¹ CSJ, SCL, **sentencia del 17 de junio de 2015**, rad. 52552, SL7573, MP. Dr. Rigoberto Echeverri Bueno.

pues ni en la parte resolutive ni en la motiva de la providencia que se consulta se hace mención a este aspecto.

CALCULO DEL RETROACTIVO DE MESADAS HUBERT ALBEIRO ALERIA

DESDE	HASTA	IPC	#MES	MESADA CALCULADA	RETROACTIVO
1/09/2010	31/12/2010	0,0317	5,00	\$ 6.478.065,00	\$ 32.390.325,00
1/01/2011	30/09/2011	0,0373	9,00	\$ 6.683.419,66	\$ 60.150.776,94
TOTAL RETROACTIVO DE LA DIFERENCIA ENTRE EL 01/09/2010 Y EL 30/09/2011					\$ 92.541.101,94

Respecto del retroactivo generado por las diferencias pensionales, realizada la revisión de la liquidación, encuentra la sala que por el periodo comprendido entre el 1 de octubre de 2011 y 31 de agosto de 2017, da valor igual al liquidado en primera instancia; se actualizará la condena de las diferencias adeudadas por COLPENSIONES entre el 1 de octubre de 2011 y al 31 de agosto del presente año, lo que resulta en un monto de **\$9.043.750.**

Se ordenó en la sentencia consultada el reconocimiento y pago de intereses moratorios, para que fueran liquidados desde el 6 de diciembre de 2010, 4 meses después de la reclamación pensional que data del 5 de agosto de 2010, en aplicación del parágrafo 1º, artículo 33, Ley 100 de 1993, modificado por artículo 9º, Ley 797 de 2003; sin embargo encuentra la Sala que a pesar de la aclaración realizada por solicitud del apoderado del demandante, la decisión no ofrece claridad alguna en cuanto a esta condena, toda vez que se señala que deberán pagarse intereses moratorios hasta el 18 de diciembre de 2011, para después decir que se causan intereses moratorios por las mesadas comprendidas entre el 1 de septiembre de 2010 y el 30 de septiembre de 2011, los que se deben calcular desde el 6 de diciembre de 10 hasta al momento del pago.

Para la Sala son procedentes los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, sobre las mesadas retroactivas reconocidas en esta sentencia por el periodo comprendido entre el 1 de septiembre de 2010 y el 30 de septiembre de 2011, los que se calculan a partir del 6 de diciembre de 2010, toda vez que la solicitud de reconocimiento pensional se presentó el 5 de agosto de 2010 y hasta que se realice el reconocimiento y pago efectivo de la obligación. Sin embargo, al considerar que los intereses moratorios no son accesorios a la pensión, sino que son un derecho independiente cuya causación requiere que confluyan presupuestos diferentes a aquellos con los cuales se causa la pensión, se requiere agotamiento del requisito previsto en el Art. 6 del CPTSS. Reposa en el expediente la

reclamación administrativa de fecha 7 de abril del año 2015 (folio 73), con la cual se interrumpe el término prescriptivo, al ser presentada la demanda el 13 de mayo de 2015, se tiene que se encuentran prescritos aquellos causados con anterioridad al 7 de agosto de 2012, debiendo reconocer a partir de esta data los intereses, por lo que habrá de modificarse este punto la sentencia.

Así las cosas, se modificará la decisión de primera instancia con el fin de actualizar la condena, y para declarar parcialmente probada la excepción de prescripción respecto de los intereses moratorios.

No se causan costas en esta instancia por estudiarse en grado jurisdiccional de 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.- ADICIONAR el numeral **PRIMERO** de la Sentencia 238 del 22 de septiembre de 2017, proferida por el **JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de autorizar a COLPENSIONES para que del retroactivo pensional descuente los aportes a salud.

SEGUNDO.- MODIFICAR los numerales **SEGUNDO** y **TERCERO** de la Sentencia 238 del 22 de septiembre de 2017, proferida por el **JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, y en su lugar:

CONDENAR a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar a favor del señor **HUBERT ALBEIRO ALEGRÍA** de notas civiles conocidas en el proceso, la suma de **NUEVE MILLONES CUARENTA Y TRES MIL SETECIENTOS CINCUENTA PESOS (\$9.043.750)** por concepto de diferencias pensionales causadas entre el 1 de octubre de 2011 y el 31 de agosto de 2020. A partir del 1 de septiembre de 2020 COLPENSIONES deberá cancelar por mesada pensional la suma de **NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y SEIS DOSCIENTOS SESENTA Y DOS (\$ 9.446.262)**.

CONDENAR a COLPENSIONES a reconocer y pagar al señor **HUBERT ALBEIRO ALEGRÍA** de notas civiles conocidas en el proceso, intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 a partir del 7 de abril de 2012 sobre el retroactivo de mesadas pensionales liquidado entre el 1 de septiembre de 2010 y el 30 de septiembre de 2011, hasta el pago total de la obligación.

TERCERO.- CONFIRMAR en lo demás la Sentencia 238 del 22 de septiembre de 2017, proferida por el **JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

CUARTO.- SIN COSTAS en esta instancia por la consulta.

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 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: **b38677ae5eda72afc3d5e9a6dc8b2a56d9b1f0257bedd82d098f1fd491e67dd3**

Documento generado en 07/09/2020 06:31:46 p.m.