

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	GILBERTO RAMOS AROS
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 007 2017 00613 01
JUZGADO DE ORIGEN:	SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	CONSULTA SENTENCIA, INDEXACIÓN DE 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 resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, respecto de la sentencia No. 003 del 24 de enero de 2018, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, y dictan la siguiente:

SENTENCIA No. 143

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende la reliquidación de pensión de vejez, actualizando a la fecha de otorgamiento de la prestación económica (13 de mayo de 1985) cada uno de los salarios sobre los cuales cotizó en las últimas 100 semanas, y el pago de las diferencias insolutas, indexación y costas (f. 2-9).

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i) El señor GILBERTO RAMOS AROS nació el 8 de abril de 1925.
- ii) El entonces ISS reconoció pensión por vejez mediante Resolución 02425 del 21 de junio de 1985, a partir del 13 de mayo del mismo año, en cuantía inicial de \$14.478, con base en 901 semanas y una tasa de reemplazo del 54.6%.
- iii) Para el año 1985 se encontraba vigente el Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 de 1985 o el anterior Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 de 1966.
- iv) El ISS al momento de liquidar la primera mesada, no indexó a la fecha de otorgamiento de la pensión, los salarios sobre los cuales cotizó en las últimas 100 semanas.
- v) Realizando la indexación de los salarios, se obtiene un IBL y un valor de mesada superior al reconocido por el entonces ISS.
- vi) El 12 de septiembre de 2017 radicó ante COLPENSIONES, reclamación tendiente a obtener indexación de la primera mesada, sin obtener respuesta.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES admite los hechos que versan sobre el reconocimiento de la pensión de vejez; manifiesta que lo referente a la indexación no es un hecho sino una pretensión y que la prestación se otorgó conforme a los mandatos legales que imperaban al momento en que se acreditaron los requisitos legales para obtener la pensión de vejez.

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 e innominada”* (f. 40-44).

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

EL JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia 003 del 24 de enero de 2018 DECLARÓ parcialmente probada la excepción de prescripción, en lo atinente a las diferencias pensionales causadas con anterioridad al 4 de junio de 2012 y no probados los demás medios exceptivos.

CONDENÓ a COLPENSIONES a pagar a GILBERTO RAMOS AROS la diferencia entre la pensión cancelada a partir del 14 de septiembre de 2014, junto con los incrementos anuales de ley y mesadas adicionales, adeudando por concepto de retroactivo desde el 14 de septiembre de 2014 y el 30 de diciembre de 2017 la suma de \$15.879.451, que deberá ser indexada al momento del pago, una mesada pensional para el año 2018 de \$1.329.154.

También CONDENÓ a pagar la suma de \$606.992, por concepto de indexación de las diferencias reconocidas en la resolución SUB 244141 de 2017.

AUTORIZÓ a COLPENSIONES a descontar los aportes al sistema de seguridad social en salud.

Consideró el *a quo* que:

- i) La Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia del 16 de octubre de 2013, Rad. 47709, vario el criterio jurisprudencial, aceptando que la indexación procede respecto de todo tipo de pensiones, incluso las causadas con anterioridad a la Carta Política de 1991, criterio concordante con la Sentencia de la Corte Constitucional SU-131-2013.
- ii) Al haber obtenido el derecho pensional en mayo de 1985, se aplicó para el IBL el parágrafo del artículo 1° del Decreto 2875 de 1985, esto es con las últimas 100 semanas cotizadas, sin aplicar indexación alguna.
- iii) Realizada la reliquidación con la indexación de los aportes, y aplicando una tasa de reemplazo del 69%, por 901 semanas cotizadas, da una suma de \$26.717 a partir del 13 de mayo de 1985, superior a la reconocida por el ISS de \$14.478, existiendo diferencias en favor del demandante;
- iv) Se advierte que a través de Resolución SUB 44141 de 2017 se reliquidó la mesada a partir del 12 de septiembre de 2014, en cuantía de \$779.801, que al compararse con la mesada liquidada por el despacho, al realizar la evolución de la mesada para el año 2014, arroja una mesada de \$1.091.002, superior a la mesada reliquidada.
- v) Entorno a la prescripción, la reclamación se presentó el 12 de septiembre de 2017, la demanda el 23 de octubre del mismo año, están prescritas las diferencias de mesadas causadas con anterioridad al 12 de septiembre de 2014.

vi) Se reconoce la indexación de las sumas reconocidas y del retroactivo generado por la reliquidación de la pensión, reconocido en Resolución SUB 244141 de 2017, cuyo valor es de \$606.992.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Se estudia 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, COLPENSIONES presentó escrito de alegatos de conclusión.

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

Le corresponde a la Sala resolver si el demandante, tiene derecho a la indexación de su primera mesada pensional y en consecuencia al pago de las diferencias insolutas.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

El ISS hoy COLPENSIONES reconoció de pensión de vejez al demandante, por medio de Resolución 02425 del 21 de junio de 1985 (f. 11-12), a partir del 13 de

mayo de 1985, liquidación basada en 901 semanas cotizadas y un salario base de \$26.517, para una mesada de \$14.478.

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, 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 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.”

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, las cuales sirven de base para calcular la primera mesada pensional del señor GILBERTO RAMOS AROS.

Se procede entonces a hacer la revisión de las operaciones realizadas en primera instancia para establecer el monto de la mesada pensional le corresponde al demandante.

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 **13 de junio de 1983 y el 12 de septiembre de 1985** (día anterior al que se reconoció la prestación), así como las categorías de dichos

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.

ingresos, con fecha de indexación al 13 de mayo de 1985, fecha desde la que se reconoce el derecho pensional, arrojó un **Salario Mensual Base de \$39.030**, que al aplicarle una tasa de reemplazo del 69%, en virtud del artículo 1° del Acuerdo 029 de 1985, por haber cotizado 901 semanas, resulta en una mesada pensional a partir del 13 de mayo de 1985 de **\$26.931**, superior a la liquidada por el ISS hoy COLPENSIONES, y ligeramente superior a la calculada en primera instancia (\$26.717), no obstante al estudiarse en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES no es procedente la modificación de la sentencia en detrimento de la entidad.

CÁLCULO PENSIONAL								
PERIODOS (DD/MM/AA)		No.	DÍAS DEL	PROMEDIO	ÍNDICE	ÍNDICE	PROMEDIO	BASE
DESDE	HASTA	RANGO	PERIODO	CATEGORÍA	INICIAL	FINAL	INDEXADO	SALARIAL
13/06/1983	31/12/1983	1	202,00	21.420	3,875100	5,346200	29.550,96	198.976
1/01/1984	31/03/1984	2	91,00	21.420	4,519800	5,346200	25.335,84	76.852
1/04/1984	14/07/1984	3	105,00	41.040	4,519800	5,346200	48.543,16	169.901
15/07/1984	31/12/1984	4	170,00	41.040	4,519800	5,346200	48.543,16	275.078
1/01/1985	12/05/1985	5	132,00	41.040	5,346200	5,346200	41.039,50	180.574
TOTALES			700					901.381
SALARIO MENSUAL BASE (Total de la base salarial / semanas del periodo * 4,33)								39.030
TASA DE REEMPLAZO (901 semanas)			69%	MESADA PENSIONAL AL 13/05/1985				26.931

La demandada propuso la excepción de prescripción -3 años, artículos 488 del CST y 151 del CPTSS-. El derecho a la pensión es imprescriptible; sin embargo, al ser la pensión de vejez una prestación de tracto sucesivo, prescribe lo que no se reclame en forma oportuna.

La pensión se reconoció al demandante el 21 de junio de 1985, a partir del 13 de mayo de 1985 (f.11-12), la reclamación sobre la indexación de la primera mesada pensional se presentó el **12 de septiembre de 2017** (f. 19), y la interposición de la demanda, fue el 23 **de octubre de 2017** (f. 9), por lo que hay lugar a declarar la prescripción de las diferencias causadas antes del **12 de septiembre de 2014**, debiéndose modificar la sentencia, pues se decretó en primera instancia que la se encontraban prescritas las diferencias causadas con anterioridad al 4 de junio de 2012.

También es preciso indicar que mediante Resolución SUB 244141 del 31 de octubre de 2017, COLPENSIONES reliquidó la mesada pensional del demandante, a partir del 12 de septiembre de 2014, con las siguientes mesadas:

- 2014: 779.801

- 2015: 808.342
- 2016: 863.067
- 2017: 912.693

En primera instancia, tras realizar la evolución de la mesada pensional calculada para el año 2014, se encontró un valor de \$1.091.002; no obstante, al realizar la actualización, encontró la Sala que para dicho año la mesada asciende a \$855.217, por lo que al estudiarse en grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, procede la modificación de la sentencia en favor de la entidad.

En consecuencia, por las diferencias de mesadas pensionales causadas entre el 12 de septiembre de 2014 y el 30 de junio de 2020, COLPENSIONES adeuda al demandante la suma de \$7.497.437 y a partir del 1 de julio de 2020 deberá continuar pagando una mesada de \$1.115.884.

Ahora con respecto al retroactivo causado por reliquidación de la mesada otorgada mediante Resolución SUB 244141 de 2017, por valor de \$7.498.601, coincide la sala con él a quo, respecto de la procedencia de la indexación, y tras realizar el cálculo, se obtuvo un valor de \$606.908, ligeramente inferior al decretado en primera instancia, modificable por consulta en favor de COLPENSIONES.

En virtud de lo anterior se modificará la sentencia de instancia, sin lugar a condenar en costas en esta instancia.

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 **PRIMERO** de la Sentencia 003 del 24 de enero de 2018, proferida por el **JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de establecer que se encuentran prescritas las diferencias pensionales causadas con anterioridad al 12 de septiembre de 2014.

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral **SEGUNDO** de la Sentencia 003 del 24 de enero de 2018, proferida por el **JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO**

DE CALI, en el sentido de tener como mesadas pensionales del demandante las siguientes:

AÑO	MESADA
2014	\$855.217
2015	\$886.518
2016	\$946.536
2017	\$1.00961
2018	\$1.041.901
2019	\$1.075.033
2020	\$1.115.884

TERCERO.- MODIFICAR el numeral **TERCERO** de la Sentencia 003 del 24 de enero de 2018, proferida por el **JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en sentido de **CONDENAR a COLPENSIONES** a pagar a favor del señor **GILBERTO RAMOS AROS** de notas civiles conocidas en el proceso, la suma de **SIETE MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS (\$7.497.437)**, por concepto de retroactivo pensional, por diferencias causadas entre el 12 de septiembre de 2014 y el 30 de junio de 2020, y continuar pagando a partir de julio de 2020, la suma de **UN MILLON CIENTO QUINCE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS (\$1.115.884)**.

CONDENAR a COLPENSIONES a pagar a favor del señor **GILBERTO RAMOS AROS** de notas civiles conocidas en el proceso, la suma de **SEISCIENTOS SEIS MIL NOVECIENTOS OCHO PESOS (\$606.908)**, por concepto de indexación de las diferencias reconocidas en Resolución SUB 244141 de 2017. **CONFIRMANDO** en lo demás el numeral.

CUARTO.- CONFIRMAR en lo demás la Sentencia 003 del 24 de enero de 2018, proferida por el **JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

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

SEXTO.- 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: **566962c6812c8c4e85a21899787684f6f5fb3f3e31f0d277f6a7b6fe8eaec95a**

Documento generado en 07/09/2020 06:24:38 p.m.