

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	JORGE ELIECER CANCEMANCE GÓMEZ
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES Y EMPRESA DE ENERGÍA DEL PACIFICO S.A. E.S.P
RADICACIÓN:	76001 31 05 005 2015 00465 01
JUZGADO DE ORIGEN:	QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	CONSULTA SENTENCIA, RELIQUIDACIÓN PENSIÓN VEJEZ
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 67

Santiago de Cali, dieciocho (18) de diciembre 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 del demandante, respecto la sentencia No. 214 del 18 de julio de 2019 proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 265

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES y solidariamente a la Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P. al reconocimiento y pago del retroactivo de la pensión de vejez, desde su causación

hasta el 31 de marzo de 2015, así como los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 (f. 64-75).

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i)** Nació el 4 de abril de 1949.
- ii)** Mediante Resolución 5358 del 20 de mayo de 1981 fue pensionado por invalidez de origen profesional a partir del 28 de mayo de 1980, prestación a cargo de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS.
- iii)** La Central Hidroeléctrica del Río Anchicaya Ltda. hoy Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P. mediante resolución 1856 de 1989 concedió pensión de jubilación convencional a partir del 16 de diciembre de 1988.
- iv)** El 18 de julio de 2013 solicitó a COLPENSIONES la pensión de vejez, causada desde el 4 de abril de 2009. La Empresa de Energía del Pacífico S.A.E.S.P. siguió pagando la pensión de jubilación por más de 4 años.
- v)** El 24 de junio de 2014 presentó acción de tutela contra COLPENSIONES, en la que se amparó el derecho de petición.
- vi)** COLPENSIONES el 24 de octubre de 2014 notificó la Resolución GNR 277791 de 2014, en la que se exhorta a que renuncie a la pensión de invalidez, por ser incompatibles las dos prestaciones.
- vii)** El 10 de noviembre de 2014 presentó recurso de apelación contra la Resolución GNR 277791 de 2014.
- viii)** El 21 de abril de 2015 COLPENSIONES desata el recurso mediante Resolución VPB 32851 de 2015, en la que reconoce 1.985 semanas cotizadas, una mesada de \$1.350.824, retroactiva a 18 de julio de 2010, con Decreto 758 de 1990.
- ix)** La Empresa de Energía del Pacífico S.A. E.S.P., al momento que el actor cumplió la edad mínima estaba facultada para radicar la solicitud de pensión de vejez y/o exhortar al trabajador para que la tramitara, empero guardó silencio, negligencia administrativa que afectó al actor.
- x)** Nunca autorizó que el retroactivo de la pensión de vejez fuese pagado al empleador negligente.
- xi)** Para que nazca la vida jurídica la pensión de vejez en sustitución de la pensión de jubilación que se ha venido otorgando, COLPENSIONES exige la solicitud de prestaciones económicas, trámite omitido por el empleador, pese a estar facultado para ello.

- xii) COLPENSIONES en la Resolución VPB 32851 del 14 de abril de 2015, reconoce y ordena el pago a favor del actor de pensión de vejez, a partir del 18 de julio de 2010, en cuantía de \$1.350.824.
- xiii) COLPENSIONES en Resolución VPB 32851 del 14 de abril de 2015 reconoció un retroactivo pensional por \$95.002.203, el cual no paga al actor y deja en suspenso.
- xiv) El demandante, bajo la gravedad de juramento, ante la Notaria 13 del Circulo de Cali, rinde declaración extra juicio donde manifiesta que no autoriza que el retroactivo pensional sea girado a la Empresa de Energía del Pacífico S.A.E.S.P.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES acepta como ciertos los hechos relativos a la expedición de actos administrativos por parte de la entidad. Se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y propone como excepciones de mérito, las que denominó *“inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, carencia e inexistencia de la pretensión o de la acción, prescripción, buena fe, innominada”* (f.67-73).

Mediante auto interlocutorio 1092 del 25 de julio de 2017, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, dispuso ORDENAR el archivo de lo actuado contra la Empresa de Energía del Pacífico S.A.E.S.P.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali por Sentencia 214 del 18 de julio de 2019 ABSOLVIO a COLPENSIONES de todas y cada una de las pretensiones elevadas en su contra.

Consideró el *a quo* que:

- i) COLPENSIONES mediante Resolución VPB 32851 de 2015 reconoció y pagó pensión de vejez al demandante, bajo la Ley 100 de 1993 artículo 36, dejando en suspenso el retroactivo por tratarse de una pensión compartida.
- ii) Mediante Resolución 1856 del 6 de enero de 1989 se reconoció pensión de jubilación convencional al demandante, en el literal j se establece que la Central Hidroeléctrica del Río Anchicaya - CHIDRAL, continuará cotizando al ISS los

riesgos de invalidez, vejez y muerte, hasta que el demandante cumpla con los requisitos exigidos para otorgarle pensión de vejez, y cuando esto ocurra, y solo si la pensión de vejez es de menor cuantía que la pensión de jubilación, quedará a cargo de CHIDRAL la diferencia de pensiones.

- iii) En los artículos 4, 5 y 6 establece que el demandante quedaba obligado a tramitar ante el ISS la pensión de vejez correspondiente, y cuando el ISS reconozca la pensión, solo quedara a cargo de CHIDRAL la diferencia de pensiones, y que la entidad, garantizará el pago de la pensión jubilatoria, durante el tiempo que demore el reconocimiento de la pensión de vejez del ISS y el demandante otorgaría las garantías necesarias para que el ISS reintegre la retroactividad de dicha pensión.
- iv) El empleador asumió más allá de lo estipulado la pensión de jubilación, y en vista de lo expuesto el retroactivo debe ser pagado a la hoy Empresa de Energía del Pacífico S.A.E.S.P.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Se examina en grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandada, 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, presentó alegatos de conclusión 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 hay lugar al reconocimiento del retroactivo de pensión de vejez en favor del demandante, y de ser así si se generan intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

Mediante Resolución VPB 32851 del 14 de abril de 2015 (f. 29-36), COLPENSIONES reconoce pensión de vejez al demandante, determinando en su artículo séptimo *“Dejar en suspenso el retroactivo generado con ocasión de la presente pensión (SIC) de carácter compartida, (...)”*.

Respecto de la compatibilidad de pensiones, en el **Acuerdo 029 de 1985**, aprobado por el Decreto 2879 del mismo año, se instituye la figura de la **“compartibilidad” pensional de origen legal o extralegal**, es decir, que el empleador podía seguir cotizando por el trabajador al ISS, para que, una vez cumpliera los requisitos de la pensión por vejez, continuara el empleador con el mayor valor resultante entre la pensión de jubilación y la de vejez si hubiere lugar a ello.

A su vez, el artículo 18 del Acuerdo 049 de 1990, frente a la **“compartibilidad”** de las **pensiones extralegales**, dispuso que los empleadores que otorguen a sus trabajadores pensiones de jubilación por convención colectiva de trabajo, laudo arbitral o voluntariamente, **a partir del 17 de octubre de 1985**, seguirán efectuando cotizaciones para los riesgos IVM hasta cuando cumplan los requisitos para la pensión por vejez, y desde ese momento el ISS asumirá la prestación **“siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado”**.

Al respecto se pronunció la Corte Constitucional en sentencia T-438 de 2010, donde anotó:

“Del régimen jurídico de la compartibilidad pensional puede concluirse que (i) las pensiones extralegales otorgadas después del 17 de octubre de 1985 tienen vocación subrogatoria, esto es, que la pensión de jubilación otorgada por el empleador se entiende que es compartida con el Instituto hasta que el trabajador

cumpla con los requisitos de ley para acceder a la pensión de vejez, excepto en aquellos casos en que las partes hayan pactado lo contrario; (ii) que una vez el ex trabajador reúna los requisitos legales y obtenga el reconocimiento de la pensión de vejez el empleador se libera de su obligación si la prestación reconocida es igual o mayor a la que él venía cancelando y (iii) que antes del 15 de octubre de 1985, la pensión de jubilación se entendía como una prestación extralegal, que no se subrogaba al reconocimiento que hiciera de la pensión de vejez el Instituto de Seguros Sociales, pues subsistía junto a ésta, a no ser que se estableciera pacto en contrario”.

A folios 8 al 12, reposa la Resolución No. 1856 del 6 de enero de 1989, por medio de la cual la CENTRAL HIDROELÉCTRICA DEL RÍO ANCHICAYA LTDA. hoy EMPRESA DE ENERGÍA DEL PACIFICO S.A. E.S.P. reconoció al demandante, pensión de jubilación convencional.

En virtud de lo anterior, encuentra la Sala que la pensión de jubilación reconocida, dada la fecha de expedición de la resolución 6 de enero de 1989, tiene carácter compartido, pues fue otorgada con posterioridad al 17 de octubre de 1985.

A folio 138 del expediente, reposa comunicación de la entonces CENTRAL HIDROELÉCTRICA DEL RÍO ANCHICAYA LTDA. hoy EMPRESA DE ENERGÍA DEL PACIFICO S.A. E.S.P., en la que se manifiesta que el último pago completo de la pensión de jubilación realizado al demandante, fue para el periodo de febrero de 2016, por un valor de \$1.857.500.

La Resolución VPB 32851 del 14 de abril de 2015 (f. 29-36), por medio de la cual COLPENSIONES reconoce la prestación de vejez al demandante, establece que para el año 2015 la mesada pensional corresponde a \$1.564.882, valor que actualizado a 2016, resulta en una mesada de \$1.670.824, que resulta inferior al que para dicho año pagó por concepto de pensión de jubilación la EMPRESA DE ENERGÍA DEL PACIFICO S.A. E.S.P.; por tanto, al estar obligada en virtud de la compatibilidad de las prestaciones, a reconocer únicamente el mayor valor respecto de la pensión de vejez, y como quiera que entre el 18 de julio de 2010, fecha a partir de la cual se reconoce la pensión de vejez y el mes de abril de 2015, fecha de ingreso en nómina de pensionados, la EMPRESA DE ENERGÍA DEL PACIFICO S.A. E.S.P. asumió el valor completo de la prestación, el retroactivo reconocido en Resolución VPB 32851 del 14 de abril de 2015, tal como se determinó en primera instancia, debe ser pagado a la citada entidad.

Así las cosas, se confirmará la sentencia de primera instancia, sin lugar a condena en costas 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 de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR en la sentencia 214 del 18 de julio de 2019, proferida por el **JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**.

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

TERCERO.- NOTIFÍQUESE 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:

b4838ef221ebe5c398c731ce4ce0feee5d2d0738e79a733fa8040f9af7505180

Documento generado en 14/12/2020 01:33:22 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>