

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	OLIVIA ARIAS DE TOVAR
DEMANDADO:	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001 31 05 007 2018 00546 01
JUZGADO DE ORIGEN:	SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN SENTENCIA, PENSIÓN VEJEZ
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 095

Santiago de Cali, tres (3) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

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, contra la sentencia No. 132 del 8 de abril de 2019 proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 395

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende el reconocimiento y pago de reliquidación de la pensión de vejez, conforme a la Ley 33 de 1981, aplicando una tasa del 75% sobre el ingreso base de liquidación obtenido con los salarios del último año laborado, pago del retroactivo de las mesadas dejadas de percibir desde el 8 de agosto de 2007, intereses

moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1990 respecto del retroactivo por diferencia pensional, indexación de manera subsidiaria, costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i) Laboró al servicio del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, desde el 16 de diciembre de 1992 hasta el 1 de octubre de 2013, vinculada como obrera.
- ii) Estuvo a COLPENSIONES, desde el 22 de Julio de 2014 con la empresa SOEXCO S.A, INDULAMPA LTDA, CAIP OSITOS LA FLORESTA.
- iii) El 14 de marzo de 2013 solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez, por cumplir el requisito del Artículo 1 de la Ley 33 de 1985, por ser beneficiaria del régimen de transición.
- iv) Mediante resolución GNR 208835 de 2013 la demandada reconoció pensión de vejez conforme lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, sin tener en cuenta el principio de favorabilidad de la norma, como quiera que la no aplicó la Ley 33 de 1985 que le permite pensionarse con una tasa de reemplazo del 75% del IBL del último año laborado.
- v) El 20 de septiembre de 2017 solicitó la reliquidación de la pensión de vejez de conformidad con la Ley 33 de 1985, petición negada mediante Resolución SUB 216331 de 2017, contra la cual interpuso los respectivos recursos, resolviendo el de reposición confirmando la decisión, sin que haya resuelto el de apelación.

PARTE DEMANDADA

COLPENSIONES contesta la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones; propone como excepciones de mérito, las que denominó: *“Innominada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, compensación, imposibilidad de condena simultanea de indexación e intereses moratorios”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali por Sentencia 132 del 8 de abril de 2019 DECLARÓ probada la excepción de inexistencia de la obligación respecto de

la reliquidación y la de prescripción sobre el retroactivo pensional e intereses moratorios.

Consideró el *a quo* que:

- i) La demandante nació el 8 de marzo de 1953, cumplió 55 años el 8 de marzo de 2008, por tanto el IBL debía liquidarse con base en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, con el promedio de los 10 últimos años o en toda la vida laboral si acredita más de 1250 semanas.
- ii) El régimen de transición se aplica para la tasa de reemplazo, mas no para el IBL, el cual se calcula de conformidad a la Ley 100 de 1993, por lo que no es posible reliquidar la pensión como lo solicita la demandante.
- iii) La demandante solicitó pensión de vejez el 14 de marzo de 2013, reconocida por COLPENSIONES a partir del 1 de septiembre de 2013.
- iv) Para el 8 de marzo de 2008, tenía 55 años de edad y 1225,42 semanas de cotización, de las cuales, más de 500 corresponden a los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, estando causado su derecho a la pensión. Para el disfrute, se encuentra que solicitó pensión el 14 de marzo de 2013 y la novedad de retiro se realizó en abril de 2013, cotizando hasta octubre de 2013.
- v) La pensión podía reconocerse desde el 14 de marzo de 2013 y no desde el 8 de marzo de 2008 como lo solicita.
- vi) Solicitó pensión el 14 de marzo de 2013, petición resuelta mediante resolución GNR 208835 de 2013, notificada el 23 de septiembre de 2013, contra la cual se interpuso recurso de reposición decidido el 5 de agosto de 2014. Al presentar demanda el 13 de agosto de 2018, opera la prescripción de las mesadas anteriores al 13 de agosto de 2015.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada de la demandante interpone recurso de apelación, manifestando que, no se tuvo en cuenta el principio de favorabilidad consistente que cuando existan dos normas aplicables para un caso concreto, se aplica la más favorable al afiliado o pensionado; para el caso la ley llamada aplicar es la Ley 33 de 1985 y no el

Decreto 758 de 1990 y la Ley 100 de 1993 que fue aplicada por COLPENSIONES. Sostiene además que la demandante es beneficiaria del régimen de transición.

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 escrito de alegatos de conclusión la parte demandante.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

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 a reliquidar la pensión de vejez de la demandante aplicando para la liquidación del IBL la Ley 33 de 1985, por ser beneficiaria del régimen de transición.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

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

Pretende la demandante la reliquidación de la pensión de vejez, dando aplicación al artículo 1 de la Ley 33 de 1985, calculando el IBL con el promedio de aportes del último año de servicio y una tasa de reemplazo del 75%, por ser beneficiaria del régimen de transición de la Ley 100 de 1993.

COLPENSIONES otorgó pensión de vejez a la demandante, mediante resolución GNR 208835 del 16 de agosto de 2013, como beneficiaria del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, dando aplicación al Acuerdo 049 de 1990, calculando el IBL de conformidad con el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, con una tasa de reemplazo del 90% (artículo 20 Acuerdo 049 de 1990).

Sobre este particular, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 3874 de 2021, determinó:

“En el anterior contexto, el ingreso base de liquidación de las pensiones reconocidas, en virtud del régimen de transición se determina conforme las previsiones del inciso 3.º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, o del 21 del mismo estatuto, esto es, en el primer evento, para quienes les falte menos de 10 años para causar el derecho pensional, con el promedio de lo devengado en el tiempo que le hiciera falta para el respectivo otorgamiento, contados a partir del 1º de abril de 1994, data de vigencia del sistema general de pensiones, o el cotizado en todo el tiempo si éste fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del IPC; en el segundo caso, o sea, a quienes les falte más de diez anualidades, el IBL se calcula en los términos estipulados en el citado artículo 21, es decir, con el promedio de los diez últimos años o con el de toda la vida, siempre que el afiliado acredite 1250 semanas o más de aportes.

Así las cosas, quienes se encuentran amparados por el régimen pensional previsto en la Ley 71 de 1988, como el caso del actor, la edad exigida es de 60 años, 20 de servicios prestados entre el sector público y privado y la tasa de reemplazo del 75% del IBL.

Para el cálculo del IBL es viable dar aplicación a lo consagrado en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, pues al momento de la entrada en vigencia del sistema general de pensiones le faltaban más de 10 años para acceder a la prestación.”

Resulta claro entonces que no es posible para los beneficiarios del régimen de transición, calcular el IBL de conformidad a lo expuesto en el artículo 1 de la Ley 33 de 1985 como lo solicita la demandante, toda vez que en este punto se debe dar aplicación a lo previsto en los Arts. 21 y 36 de la Ley 100 de 1993. Por lo tanto, se debe confirmar la decisión de primera instancia.

La apoderada de la demandante manifestó en su recurso que no se dio aplicación al principio de favorabilidad, pues considera que frente a dos normas aplicables al caso se debe aplicar la más favorable a la pensionada, particularmente la Ley 33 de 1985. Sin embargo, se debe indicar que en el sub examine, no hay dos normas aplicables para el cálculo del ingreso base de liquidación, pues conforme lo expuso la Corte Suprema de Justicia, el IBL para los beneficiarios del régimen de transición de la Ley 100 de 1993, debe hallarse según lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, para aquellos beneficiarios que al 1 de abril de 1994 les falte menos de 10 años para alcanzar la edad mínima de pensión y para quienes al 1 de abril de 1994 les falte más de 10 años para la edad pensional, aplicar

el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, sin que exista otra opción u otra norma aplicable sobre esta materia.

Adicionalmente, el tanto el *a quo* como COLPENSIONES consideraron más favorable a la actora la aplicación del Acuerdo 049 de 1990, toda vez que esta norma consagra una tasa de reemplazo superior, que para la actora fue el 90%, mientras que la prevista en la Ley 33 de 1985 es del 75%, situación con la que concuerda la Sala.

Conforme a lo expuesto se confirmará la decisión, condenando en costas en esta instancia a la demandante dada la no prosperidad de la alzada.

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 132 del 8 de abril de 2019 proferida por el **JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI.**

SEGUNDO.- COSTAS en esta instancia, a cargo de la demandante y en favor de la demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$100.000. Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P.

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

Con firma electrónica

ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Mary Elena Solarte Melo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 006 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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:

093e4ea78d57f107354bce42ac6f17d2fe7f973fa088315c007b21a4575cee6a

Documento generado en 02/11/2021 10:14:16 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>