

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

**MAGISTRADA PONENTE: ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLON**

<b>PROCESO:</b>	Ordinario Laboral
<b>RADICADO:</b>	76001-31-05-007-2018-00192-01
<b>DEMANDANTE:</b>	CARLOS ADÁN PÉREZ BOTERO
<b>DEMANDADO:</b>	COLPENSIONES
<b>ASUNTO:</b>	Apelación y Consulta Sentencia No. 123 de 25 de junio de 2018
<b>JUZGADO:</b>	Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali
<b>TEMA:</b>	Reliquidación pensión de vejez – incrementos pensionales

**APROBADO POR ACTA No. 01**  
**AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO No. 08**

Hoy, cuatro (04) de febrero de dos mil veintiuno (2021), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santiago de Cali, Sala Primera de Decisión Laboral integrada por los magistrados **Dr. CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**, **Dra. MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA** y como ponente **Dra. ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLON**, se procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, en atención a lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES** ordenado en la misma providencia No. 123 de 25 de junio de 2018, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario promovido por **CARLOS ADÁN PÉREZ BOTERO** contra **COLPENSIONES**, radicado **76001-31-05-00-2017-00192-01**.

**SENTENCIA No. 08**

**ANTECEDENTES**

El señor **CARLOS ADÁN PÉREZ BOTERO** presentó demanda ordinaria laboral en contra de **COLPENSIONES**, con el fin que: **1)** Se condene a la demanda a reliquidar la pensión de vejez de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3° del art. 36 Ley100/93. **2)** Se condene al pago de las diferencias resultantes a partir del 19/10/1995. **3)** Se condene a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar el incremento pensional del 14% por cónyuge a cargo, sobre la pensión mínima legal, desde la fecha en que se reconoció la pensión de vejez. **4)** Se condene al pago de la indexación sobre las sumas adeudadas por concepto de reliquidación e incremento de la pensión. **5)** Pago de costas y agencias en derecho (fs. 3-4).

En virtud del principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se encuentran a folios 3-6 demanda y folios 40-47 contestación de la demanda (arts. 279 y 280 CGP).

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali decidió la primera instancia mediante Sentencia No. 123 de 25 de junio de 2018, en la que resolvió: **1)** Declarar probadas las excepciones de inexistencia de la obligación, respecto a las diferencias pensionales y la de prescripción respecto a los incrementos pensionales causados con anterioridad al 20 de febrero de 2015 y no probadas las demás excepciones formuladas por la parte demandada. **2)** Condenar a **COLPENSIONES** a pagar debidamente indexados a favor del actor los incrementos pensionales causados a partir del 20/02/2015 y hasta el 30/05/2018, equivalentes al 14% de la pensión mínima por su cónyuge a cargo, el cual deberá continuar pagando durante el 2018, en cuantía mensual de \$109.374, mientras subsistan las causas que le dieron origen. Lo adeudado hasta la fecha asciende a \$4.459.703. **3)** Condenar en costas a la demanda, se fija como agencias en derecho la suma de \$350.000.

Como fundamento de la decisión, el Juez de primera instancia señaló que al 01/04/1994 al actor le faltaban menos de 10 años para adquirir el derecho a la pensión de vejez, por lo cual su mesada debe liquidarse conforme al inciso 3° art. 36 Ley 100/93, debiéndose calcular la prestación el tiempo que le hiciera falta o el cotizado en toda la vida laboral.

Que una vez realizada la liquidación el IBL más favorable es el del tiempo faltante que arroja un promedio de \$214.493 y al aplicarle la tasa de reemplazo del 90%, arroja un monto de \$193.043,58, valor inferior al que reconoció el ISS de \$196.516 para el año 1995 a través de la Resolución No.1476 de 1996, por lo cual no existe diferencia a favor del pensionado, por lo tanto no se accede a la reliquidación pretendida.

Respecto al incremento pensional del 14% por persona a cargo, expuso que el demandante es beneficiario del régimen de transición y su pensión fue reconocida bajo el Decreto 758/90, por lo tanto, al haberse demostrado con los testimonios a traídos juicio la dependencia económica de su cónyuge, hay lugar a ordenar el reconocimiento y pago de este concepto.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación. Manifiesta que en los cálculos realizados de la pensión del demandante, con base en el inciso 3° del artículo 36 Ley 100/93, sí existen diferencias a favor del actor, por lo que solicita al T.S.C. realice un nuevo cálculo y conceda la reliquidación solicitada.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Mediante Auto del 10 de septiembre de 2020, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión; sin embargo, ninguna de las partes presentó alegatos dentro del término concedido para tal fin.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala de Decisión a dictar la providencia que corresponde.

### CONSIDERACIONES

La sentencia apelada y consultada debe **REVOCARSE** son razones:

#### 1. DE LA CALIDAD DE PENSIONADO DEL DEMANDANTE:

Se observa en el expediente que el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES HOY ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, mediante Resolución No. 009458 del 31 de octubre de 1995 (f. 7), reconoció a favor del demandante la pensión de vejez a partir del 18 de octubre de 1995, en cuantía inicial de \$167.466, mesada que se extrajo de un IBL sobre 1.272 semanas y aplicó una tasa de retribución del 90%.

Así mismo, que mediante Resolución No. 1476 del 18 de marzo de 1996 (fs. 8-9), el ISS reliquidó la mesada obteniendo un IBL de \$218.351 y una mesada pensional de \$196.516.

En ese orden, no existe discusión sobre la calidad de pensionado que ostenta el demandante, pues mediante acto administrativo proferido por la entidad demandada le fue reconocida la prestación pensional.

#### 2. DE LA RELIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN Y RETROACTIVO:

En el presente asunto se establece que la liquidación de la pensión del actor se debe realizar conforme al inciso 3° del art. 36 de la Ley 100 de 1993, es decir con el promedio de lo devengado en el tiempo que le hacía falta para adquirir el estatus de pensionado, o el de toda la vida si le es más favorable, pues a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 le faltaban menos de 10 años para adquirir el derecho.

En ese orden, el IBL debe extractarse de los salarios cotizados por el tiempo que le hacía falta para pensionarse, esto es desde el 1 de abril de 1994 hasta el 19 de octubre de 1995 o con los cotizados en toda la vida laboral.

Así las cosas, una vez realizada la liquidación por parte de esta Sala, tomando los salarios cotizados en el tiempo que le hacía falta para el status **(567 días)**, según los valores que obran a folios 32-33 en la historia laboral tradicional y en el reporte de semanas expedido por **COLPENSIONES** que milita a folio 29, arroja un IBL de **\$214.608,13**, mientras que el de toda la vida arroja un promedio de **\$138.212,91**, siendo más favorable el primero de estos; ahora al aplicar la tasa de remplazo de 90% a que tiene derecho por tener más de 1250 semanas de cotización (art. 20 Acuerdo 049/90), al IBL del tiempo faltante, se obtiene la suma de **\$193.147,31** como valor de la primera mesada pensional para el año 1995 (anexo 1).

**Anexo 1:**

ANEXO No. 1									
IBL TIEMPO FALTANTE									
Expediente:	76001-31-05-007-2018-00192-01								
Afiliado(a):	CARLOS ADÁN PÉREZ BOTERO				Nacimiento:	19/10/1935			
Edad a	-				Última cotización:	2/12/1995			
Sexo (M/F):	M				Desde	15/05/1994	Hasta:	2/12/1995	
Calculado con el IPC base 1998					Fecha a la que se indexará el cálculo				
SBC: Indica el número de salarios base de cotización que se están acumulando para el período en caso de varios empleadores.					2/12/1995				
	PERIODOS (DD/MM/AA)		SALARIO COTIZADO	INDICE INICIAL	INDICE FINAL	DÍAS	SEMANAS	SALARIO INDEXADO	IBL
	DESDE	HASTA							
OFIMUEBLES S A	15/05/1994	31/05/1994	\$ 251.712,00	40,87	50,10	17	2,43	\$ 308.558,14	9.251,30
OFIMUEBLES S A	1/06/1994	30/06/1994	\$ 157.650,00	40,87	50,10	30	4,29	\$ 193.253,36	10.225,05
OFIMUEBLES S A	1/07/1994	31/07/1994	\$ 165.533,00	40,87	50,10	31	4,43	\$ 202.916,65	11.094,21
OFIMUEBLES S A	1/08/1994	30/09/1994	\$ 195.379,00	40,87	50,10	61	8,71	\$ 239.503,01	25.766,64
OFIMUEBLES S A	1/10/1994	30/11/1994	\$ 170.354,00	40,87	50,10	61	8,71	\$ 208.826,41	22.466,33
OFIMUEBLES S A	1/12/1994	31/12/1994	\$ 404.074,00	40,87	50,10	31	4,43	\$ 495.329,27	27.081,49
OFIMUEBLES SA	1/01/1995	31/01/1995	\$ 147.000,00	50,10	50,10	31	4,43	\$ 147.000,00	8.037,04
OFIMUEBLES SA	1/02/1995	28/02/1995	\$ 186.000,00	50,10	50,10	28	4,00	\$ 186.000,00	9.185,19
OFIMUEBLES S A	1/03/1995	31/03/1995	\$ 192.000,00	50,10	50,10	31	4,43	\$ 192.000,00	10.497,35
OFIMUEBLES S A	1/04/1995	31/05/1995	\$ 191.000,00	50,10	50,10	61	8,71	\$ 191.000,00	20.548,50
OFIMUEBLES S A	1/06/1995	30/06/1995	\$ 188.000,00	50,10	50,10	30	4,29	\$ 188.000,00	9.947,09
OFIMUEBLES S A	1/07/1995	31/07/1995	\$ 180.000,00	50,10	50,10	31	4,43	\$ 180.000,00	9.841,27
OFIMUEBLES S A	1/08/1995	31/08/1995	\$ 240.000,00	50,10	50,10	31	4,43	\$ 240.000,00	13.121,69
OFIMUEBLES S A	1/09/1995	30/09/1995	\$ 180.000,00	50,10	50,10	30	4,29	\$ 180.000,00	9.523,81
OFIMUEBLES S A	1/10/1995	31/10/1995	\$ 150.000,00	50,10	50,10	31	4,43	\$ 150.000,00	8.201,06
OFIMUEBLESS S A	1/11/1995	30/11/1995	\$ 174.000,00	50,10	50,10	30	4,29	\$ 174.000,00	9.206,35
OFIMUEBLESS S A	1/12/1995	31/12/1995	\$ 174.000,00	50,10	50,10	2	0,29	\$ 174.000,00	613,76
	<b>TOTAL</b>					<b>567</b>	<b>81,00</b>		
	TOTALES						567		\$ 214.608,13
	TASA DE REEMPLAZO						90,00%	PENSIÓN 1995	\$193.147,31
	SALARIO MINIMO 1995						\$118.934		

Ahora, una vez revisada la Resolución No. 1476 del 18 de marzo de 1996 (f.8), se establece que a través de dicho acto administrativo **COLPENSIONES** reliquidó la prestación de la actora a partir del año 1995, aumentando su mesada de \$167.466 a \$196.516 para dicha calenda, suma superior a la liquidada por esta Corporación, por lo que se concluye que no es dable acceder a la reliquidación de la pensión de vejez del actor conforme a lo solicitado en el recurso, ante la ausencia de una mejoría en el monto de su prestación.

**3. INCREMENTOS PENSIONALES:**

Sobre este aspecto de la decisión de primera instancia, cabe reseñar que esta Corporación venía siguiendo la posición de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, las sentencias con radicaciones 21.517 del 27 de julio de 2005, 29.741 y 29.751 del 5 de diciembre de 2007 y 55.822 del 23 de agosto de 2017, en consonancia con lo expuesto por el Consejo de Estado en decisión del 16 de noviembre de 2017<sup>1</sup>, en el sentido que el Acuerdo 049 de 1990 seguía siendo parte integral del sistema de seguridad social de la Ley 100 de 1993 y había lugar al reconocimiento del incremento pensional por derecho propio y cuando se tratara de pensiones de vejez reconocidas en el régimen de transición con fundamento en el Decreto 758 de 1990.

<sup>1</sup> SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN A CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ Bogotá, D. C., dieciséis (16) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) Radicación: 11001-03-25-000-2008-00127-00 (2741-08).

Así mismo, aplicando la doctrina constitucional según sentencias T-217 de 2013, T-831 de 2014, T-319 de 2015, T-369 del 2015, T-395 de 2016 y más recientemente en sentencia T-088/18, se dijo que el incremento por persona a cargo es un elemento de la pensión, que sigue la suerte de las causas que le dieron origen y por lo tanto es imprescriptible, siendo afectadas por ese fenómeno solo las mesadas que no se reclamaban antes de los tres años previos al reconocimiento de dicho incremento.

Sin embargo, sobre este tema se hace menester traer a colación la sentencia SU-140 de 2019, en la que concluye la Corte sobre los incrementos por personas a cargo que traía el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma data que, salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, estos desaparecieron del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica, y más de ello, por su incompatibilidad con el artículo 48 de la Carta Política luego de que éste fuera reformado por el Acto Legislativo 01 de 2005.

La Corte Constitucional ha señalado en múltiple jurisprudencia, la vigencia y validez de la fuerza vinculante del precedente judicial en materia de tutela, señalando que las autoridades públicas, tanto administrativas como judiciales, están obligadas a acatar los precedentes que fije la jurisprudencia constitucional. En ese sentido precisó que si bien es cierto la tutela no tiene efectos más allá del caso objeto de controversia, la *ratio decidendi*, constituye un precedente de obligatorio cumplimiento para las autoridades públicas, ya que además de ser el fundamento normativo de la decisión judicial, define, frente a una situación fáctica determinada, la correcta interpretación y, por ende, la correcta aplicación de una norma.

Así, la Sala recoge el criterio que venía sosteniendo sobre la vigencia y reconocimiento de los incrementos pensionales previstos en el Acuerdo 049 de 1990, a pesar de la expedición de la Ley 100 de 1993, acogiendo la nueva postura de la Corte Constitucional en la sentencia de Unificación mencionada, en tanto constituye un precedente aplicable a los supuestos fácticos esbozados, lo que conlleva a que se deba revocar la sentencia apelada y consultada, en consideración a que para la fecha en que se causó el derecho a la pensión de vejez, que fue con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, ya habían sido derogados orgánicamente por la mencionada normatividad.

Es menester señalar que la aplicación de esta jurisprudencia no está supeditado a la fecha en la cual se interpuso la demanda, pues con anterioridad a la expedición de la misma no existía unificación respecto a la vigencia de los incrementos por persona a cargo instituidos en el Decreto 758 de 1990. Se resalta que la sentencia SU-310 de 2017, fue anulada, razón por la que no constituye un precedente en la materia que nos ocupa.

En síntesis, al haberse determinado que al actor no le asiste derecho ni a la reliquidación pensional, ni a los incrementos pensionales por cónyuge a cargo, la decisión adoptada por el A quo debió ser la de absolver a **COLPENSIONES** de la totalidad de las pretensiones de la demanda, por ende, se revocará la sentencia apelada y consultada.

Por lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

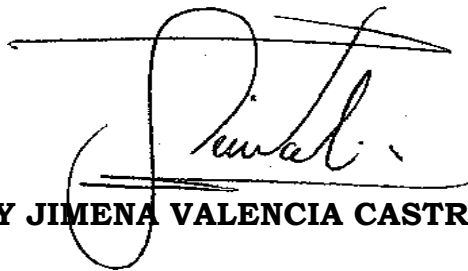
**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia consultada y apelada No. 123 de 25 de junio de 2018 proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali para en su lugar absolver a **COLPENSIONES** de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra.

**SEGUNDO:** Las costas de primera y segunda instancia corren a cargo del demandante. En esta instancia se fija la suma de \$100.000 por valor de agencias en derecho.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,



**ELCY JIMENA VALENCIA CASTRILLÓN**



**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**  
**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**  
**(SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL)**



**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**  
**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**  
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública  
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)