

Constancia Secretarial: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 27 de enero de 2022, las partes remitieron en término los alegatos de conclusión, como se evidencia en las constancias de recepción que obran en la subcarpeta 06 de la carpeta de segunda instancia.

Pereira, 11 de febrero de 2021.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN LABORAL
MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
PEREIRA, DIECISÉIS DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTIDÓS**

Acta de Sala de Discusión No 22 de 14 de febrero de 2022

SENTENCIA ESCRITA

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito el 29 de julio de 2021, así como el grado jurisdiccional de consulta dispuesto a favor de la entidad recurrente, dentro del proceso que le promueve el señor ALBERTO DE JESÚS GIL VALLEJO, cuya radicación corresponde al N°66001310500320200009101.

AUTO

Se reconoce personería para actuar dentro del proceso de la referencia a la doctora MARILUZ GALLEGU BEDOYA, como apoderada de la Administradora Colombiana de Pensiones, en los términos y para los efectos del memorial de

sustitución de poder que fue allegado al correo institucional, incluido debidamente en el expediente digitalizado.

ANTECEDENTES

Pretende el señor Alberto de Jesús Gil Vallejo que la justicia laboral declare que tiene derecho a que se le reconozca la pensión de vejez al cumplir los requisitos previstos en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 y en el Acuerdo 049 de 1990. Con base en esa declaración, aspira que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones a reconocer y pagar la prestación económica a partir del 1° de agosto de 2019, los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993 o en su defecto la indexación de las sumas reconocidas, lo que resulte probado extra y ultra petita, además de las costas procesales a su favor.

Refiere que: nació el 28 de abril de 1947; por sus servicios prestados como docente oficial, la Caja Nacional de Previsión Social y el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio le reconocieron respectivamente la pensión de jubilación – gracia y la pensión de jubilación por medio de las resoluciones N°012831 de 11 de mayo de 1998 y N°0024 de 21 de enero de 1998, siendo reajustada la última de ellas en la resolución 1516 de 3 de septiembre de 2003; además de haber prestado sus servicios en el sector público, también lo hizo en el sector privado, afiliándose por cuenta de esos servicios al régimen de prima media con prestación definida administrado por el Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, en donde realizó cotizaciones desde el 4 de marzo de 1982 hasta el 31 de julio de 2019; esas semanas de cotización no fueron tenidas en cuenta para reconocerle la pensión de jubilación a cargo del referido Magisterio; el 13 de agosto de 2019 solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, la cual fue negada por medio de la resolución SUB255648 de 18 de septiembre de 2019, argumentando que la pensión de jubilación reconocida por el FOMAG es incompatible con la prestación económica que reclama, decisión que fue confirmada en la resolución SUB309320 de 13 de noviembre de 2019.

Al dar respuesta a la acción -archivo 11 carpeta primera instancia- la Administradora Colombiana de Pensiones sostiene en su defensa que existe incompatibilidad entre las pensiones de jubilación reconocidas por la Caja Nacional de Previsión Social y el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, con las prestaciones económicas reconocidas al interior del sistema general de pensiones, razón por la que se opone a la prosperidad de las pretensiones elevadas por el señor Alberto de Jesús Gil Vallejo. Formuló las excepciones de mérito que denominó “*Inexistencia de la obligación demandada*”, “*Prescripción*” y “*Buena fe*”.

En sentencia de 29 de julio de 2021, la funcionaria de primer grado determinó que las pensiones de jubilación reconocidas por la Caja Nacional de Previsión Social por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio a favor del señor Jesús Alberto Gil Vallejo en su calidad de docente oficial, son compatibles con las prestaciones económicas que otorga el sistema general de pensiones por sus servicios prestados en el sector privado.

A continuación, y luego de verificar que el señor Alberto de Jesús Gil Vallejo cumple con las exigencias previstas en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 y que reúne los requisitos establecidos en el Acuerdo 049 de 1990, declaró que el accionante tiene derecho a la que Administradora Colombiana de Pensiones le reconozca y pague la pensión de vejez a partir del 1° de agosto de 2019, esto es, un día después de efectuar la última cotización al régimen de prima media con prestación definida.

En torno a la liquidación de la prestación económica, facultó a la Administradora Colombiana de Pensiones a realizar los cálculos pertinentes para obtener el ingreso base de liquidación, no solamente con el promedio de los salarios devengados en los últimos diez años, sino también con el promedio de los salarios devengados en toda la vida laboral al tener cotizadas más de 1250 semanas al RPM, más concretamente un total de 1645, debiendo reconocer a favor del actor

la que le resulte más favorable, para posteriormente aplicarle la tasa de reemplazo del 90%; precisando que ninguna de las mesadas pensionales causadas se encuentra cobijada por la prescripción.

Seguidamente le ordenó a la entidad accionada reconocer a favor del señor Gil Vallejo los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, a partir del 13 de enero de 2020 y hasta que se verifique el pago total de la obligación.

Finalmente, condenó en costas procesales a Colpensiones en un 100% a favor de la parte actora.

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones sostiene que las pensiones de jubilación otorgadas al accionante por parte de la Caja Nacional de Previsión Social y el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio en su condición de docente oficial, son incompatibles con las prestaciones económicas que otorga el sistema general de pensiones, en este caso con la pensión de vejez que reclama el señor Alberto de Jesús Gil Vallejo, razón por la que solicita que se revoque en su integridad la sentencia proferida por la *a quo* para que en su lugar se absuelva a esa entidad de la totalidad de las pretensiones elevadas en la acción.

Al haber resultado la decisión desfavorable a los intereses de la Administradora Colombiana de Pensiones, se dispuso también el grado jurisdiccional de consulta a su favor.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, los intervinientes hicieron uso del derecho a presentar alegatos de conclusión en término, debiéndose decir frente a su contenido que, teniendo en cuenta que el artículo 279 del CGP dispone que *“No se podrá hacer transcripciones o*

reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente.”, baste decir que, los argumentos expuestos por la entidad recurrente coinciden plenamente con los expuestos en la sustentación del recurso de apelación; mientras que los emitidos por la parte actora se centran en solicitar la confirmación de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito.

Atendidas las argumentaciones a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes:

PROBLEMAS JURÍDICOS

1. ¿Son compatibles las pensiones de jubilación que se le otorgan a los docentes nacionales, nacionalizados o territoriales que prestaron sus servicios a favor del Estado Colombiano y que se vincularon antes de la vigencia de la Ley 812 de 2003 con las prestaciones que se otorgan en el régimen de prima media con prestación definida administrado por el ISS hoy Colpensiones?

2. De conformidad con la respuesta al interrogante:

2.1. ¿Tiene derecho el señor Alberto de Jesús Gil Vallejo a que se le reconozca y pague la pensión de vejez que reclama?

2.2. ¿Hay lugar a reconocer a favor del accionante los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993?

Con el propósito de dar solución a los interrogantes en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar, el siguiente aspecto:

COMPATIBILIDAD DE LAS PENSIONES QUE SE OTORGAN POR LOS SERVICIOS PRESTADOS COMO DOCENTES A FAVOR DEL ESTADO Y LAS PRESTACIONES QUE SE CONTEMPLAN EN EL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES.

Con la entrada en vigor de la Ley 812 de 2003 –*Por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006-*, en especial su artículo 81, el régimen pensional del Magisterio dejó de ser exceptuado y pasó a ser parte del Sistema

General de Pensiones implementado por la Ley 100 de 1993, para aquellos docentes que se vincularon al sector público con posterioridad al cambio legislativo, según lo dispuso el Parágrafo Transitorio 1º, adicionado por el Art. 1º del Acto Legislativo 01 de 2005.

No obstante, los docentes nacionales, nacionalizados y territoriales que se vincularon al sector público con antelación al momento en que entró a regir la Ley 812 de 2003, siguen sujetos al régimen pensional exceptuado de que trata la Ley 91 de 1989, en virtud del cual pueden optar, previo cumplimiento de requisitos, a las prestaciones económicas allí contenidas **a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, las respectivas entidades territoriales o las cajas de previsión, o las entidades que hicieron sus veces, a las cuales venía vinculado dicho personal, según fuere el caso.**

Estos últimos, que además ejercieron la docencia en el sector privado y efectuaron aportes al ISS con antelación y/o luego de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, tienen derecho a derivar también de este régimen legal la pensión de vejez, puesto que, en la hipótesis que se está desarrollando, **el régimen pensional del Magisterio es un paradigma jurídico totalmente ajeno e independiente al que se acaba de hacer referencia, razón por la cual sus prestaciones, al tener una fuente autónoma, son compatibles con las que se tienen previstas en los reglamentos del Instituto de Seguros Sociales;** al punto que el inciso 2º del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, establece:

*“Así mismo, se exceptúa a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, **cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración...**” (Subrayado y negrilla fuera del texto de la norma).*

EL CASO CONCRETO

Como producto de sus servicios prestados en calidad de docente oficial, la Caja Nacional de Previsión Social le reconoció al señor Alberto de Jesús Gil Vallejo

pensión vitalicia de jubilación en la resolución N°012831 de 11 de mayo de 1998 - págs.52 a 55 archivo 01 carpeta primera instancia- y por esos mismos servicios el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio emitió la resolución N°0024 de 21 de enero de 1998 -págs.57 y 58 archivo 01 carpeta primera instancia-, por medio de la cual le reconoció pensión vitalicia de jubilación como docente nacionalizado, la cual fue reliquidada en la resolución 1516 de 3 de septiembre de 2003 -págs.60 y 61 archivo 01 carpeta primera instancia-; mismas que se encuentra disfrutando actualmente.

Para reconocer esas prestaciones económicas, las referidas entidades tuvieron en cuenta 10.989 días de servicios (30,52 años) prestados por el señor Alberto de Jesús Gil Vallejo como docente al servicio del Departamento de Risaralda entre el 1° de abril de 1967 y el 9 de octubre de 1997, sin que allí se incluyeran los servicios prestados por él a favor de la Corporación Universidad Libre entre el 4 de marzo de 1982 y el 31 de julio de 2019, y que fueron debidamente cotizados al régimen de prima media con prestación definida, tal y como se reporta en la historia laboral inmersa en la resolución SUB255648 de 18 de septiembre de 2019 emitida por la Administradora Colombiana de Pensiones -págs.68 a 75 archivo 01 carpeta primera instancia- por lo que, tal y como se explicó precedentemente, las prestaciones que se generen con los aportes hechos a ese régimen pensional resultan compatibles con las prestaciones económicas derivadas de la ley 91 de 1989, pues como surge de manera diáfana, dichas prestaciones económicas no fueron financiadas con los mismos recursos, ni se sustentaron en servicios prestados a favor de los mismos empleadores.

Definido lo anterior, pasa la Corporación a definir si el señor Gil Vallejo cumple con los requisitos exigidos en la ley para acceder a la pensión de vejez que reclama.

Según el registro civil de nacimiento -pág.40 archivo 01 carpeta primera instancia-, el señor Alberto de Jesús Gil Vallejo nació el 28 de abril de 1947, por lo que a 1° de abril de 1994 tenía cumplidos 46 años, siendo beneficiario del régimen de

transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993, el cual se extendió en su caso hasta el 31 de diciembre de 2014, al tener acreditadas 1206,04 semanas cotizadas para el 29 de julio de 2005 cuando empezó a regir el Acto Legislativo 01 de esa anualidad.

Ahora bien, el régimen pensional anterior al que se encontraba afiliado el actor era el previsto en el Acuerdo 049 de 1990, el cual exige a sus afiliados hombres cumplir 60 años y acreditar por lo menos 1000 semanas cotizadas en su vida laboral o 500 dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad mínima.

Al haber nacido el 28 de abril de 1947, los 60 años los cumplió en la misma fecha del año 2007, momento para el que acreditaba, según la historia laboral inmersa en la resolución SUB255648 de 18 de septiembre de 2019 emitida por la Administradora Colombiana de Pensiones -págs.68 a 75 archivo 01 carpeta primera instancia-, un total de 1293,61 semanas de cotización, que son más que suficientes para que se le reconozca la pensión de vejez, como atinadamente lo determinó la falladora de primer grado.

En torno al disfrute de la prestación económica, al haber efectuado la última cotización al sistema general de pensiones el 31 de julio de 2019 y haber elevado la petición de reconocimiento de la pensión de vejez el 13 de agosto de 2019, como se aprecia en la referida resolución SUB255648, se entiende que la desafiliación al sistema general de pensiones se produjo a partir del 1° de agosto de 2019 y por ende es a partir de esa calenda en que tiene derecho a disfrutar la prestación económica; sin que ninguna de las mesadas pensionales que se han generado a partir de ese momento se encuentren cobijadas por el fenómeno jurídico de la prescripción, en tanto una vez efectuada la reclamación administrativa el 13 de agosto de 2019, la presente acción ordinaria fue elevada por el actor dentro de los tres años siguientes, dejando a salvo cada una de las mesadas pensionales que se han causado a su favor; decisiones que tomó de manera acertada la sentenciadora de primer grado.

Ahora bien, no puede perderse de vista que siendo obligación de la falladora de primera instancia la de concretar las condenas en favor del señor Alberto de Jesús Gil Vallejo, tal y como lo dispone el inciso primero del artículo 283 del CGP, lo cierto es que no lo hizo, otorgándole la facultad a Colpensiones de realizar la liquidación de IBL en los términos establecidos en el artículo 21 de la ley 100 de 1993, indicándole que debería realizar los cálculos teniendo en cuenta el promedio de los salarios devengados en toda su vida laboral y en los últimos diez años efectivos de cotización, reconociendo a favor del actor la más favorable, para posteriormente aplicarle la tasa de reemplazo del 90%, todo ello con ocasión de las 1645 semanas reconocidas en la historia laboral inmersa en la resolución SUB255648 de 18 de septiembre de 2019.

Ante dicha omisión, le correspondía a la parte actora, solicitar la adición de la condena en concreto como lo establece el artículo 284 del CGP, en el que se determina que *“Si no se hiciera en la sentencia la condena en concreto, la parte favorecida podrá solicitar dentro del término de su ejecutoria, que se pronuncie sentencia complementaria.”*; situación ésta que no se produjo en el presente asunto, ya que la parte actora, quien se vio favorecida con las resultas del proceso, no solicitó la adición de la condena en concreto en el término de ejecutoria de la sentencia y ni siquiera formuló recurso de apelación, al encontrarse satisfecho con los términos en los que se resolvió la litis.

Tampoco es posible adicionar la sentencia en cuanto a la condena en concreto por parte de esta Sala de Decisión, ya que como lo prevé el inciso 2° del artículo 287 del CGP, el juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior **siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado**; actuación que no se produjo en este caso, debido a que la parte actora, quien se ve perjudicada con la omisión de emitir la condena en concreto, no recurrió la decisión adoptada por la *a quo*; lo que impide la adición de la sentencia con el objeto de concretar las condenas derivadas de la declaración de reconocimiento

de la pensión de vejez a favor del señor Gil Vallejo a partir del 1° de agosto de 2019.

Respecto a los intereses moratorios del artículo 141 de la ley 100 de 1993, no hay duda en que los mismos se han generado a favor del señor Alberto de Jesús Gil Vallejo, en consideración a que la negativa en reconocer y pagar la pensión de vejez por parte de Colpensiones no ha obedecido al estricto cumplimiento de la ley, pues como se expuso líneas atrás, el inciso 2° del artículo 279 de la ley 100 de 1993 fue clara en establecer que las prestaciones económicas derivadas de la ley 91 de 1989 son compatibles con las prestaciones reconocidas al interior del sistema general de pensiones, tema este que adicionalmente ha sido clarificado desde hace mucho tiempo por parte de la Corporación, razones por las que no existía motivo para negar la pensión de vejez al demandante; por lo que, al haber elevado la reclamación administrativa el 13 de agosto de 2019, como se verifica en la resolución SUB255648 de 18 de septiembre de 2019, los intereses moratorios se empezaron a causar vencido el plazo de cuatro meses contemplado en el inciso 3° del párrafo 1° del artículo 33 de la ley 100 de 1993 modificado por el artículo 9° de la ley 797 de 2003, es decir, a partir del 13 de diciembre de 2019 y no desde el 13 de enero de 2020 como lo definió el juzgado de conocimiento, sin embargo, como esa decisión no fue controvertida por la parte actora, ella se conservará en aplicación del principio de la no reformatio in pejus que opera a favor de la entidad accionada.

Al no haber salido avantes las argumentaciones defensivas expuestas por la Administradora Colombiana de Pensiones en la sustentación del recurso de apelación, de conformidad con lo previsto en el artículo 365 del CGP, corresponde emitir condena en costas en su contra en esta sede en un 100% a favor del accionante.

De esta manera queda resuelto el recurso de apelación interpuesto por la entidad accionada, así como el grado jurisdiccional de consulta dispuesto a su favor.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR en su integridad la sentencia recurrida y consultada.

SEGUNDO. CONDENAR en costas procesales en esta instancia a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES en un 100%, a favor de la parte actora.

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

Quienes integran la Sala,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado

Firmado Por:

**Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**German Dario Goez Vinasco
Magistrado
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

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:

23c60a4b99488c94aeca22a41843fe25ede8dc3db7a288b565107ae54da3011d

Documento generado en 16/02/2022 07:09:10 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**