

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL - CALI SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	GABRIEL GRAJALES AGUDELO
DEMANDADOS	La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES -.
RADICACIÓN	76001310502020210001301
TEMA	RETROACTIVO Y RELIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN DE VEJEZ CON LA LEY 797 DE 2003
DECISIÓN	SE CONFIRMA LA SENTENCIA CONDENATORIA APELADA Y CONSULTADA.

AUDIENCIA PÚBLICA No. 501

En Santiago de Cali, Valle, a los cuatro (4) días del mes de diciembre de dos mil veintitrés (2023), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogas integrantes de la sala de decisión laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGA**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia escrita, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, en la que se resolverá el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de Colpensiones y la consulta a su favor en lo que no fue objeto de apelación de la sentencia condenatoria No. 223 del 30 de agosto de 2023, proferida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Cali.

SENTENCIA No. 361

I. ANTECEDENTES

GABRIEL GRAJALES AGUDELO demanda a **COLPENSIONES** con el fin de obtener el pago del retroactivo pensional desde el 18 de septiembre de 2019 al 31 de diciembre de 2019 y la reliquidación de la pensión de vejez con fundamento en la Ley 797 de 2003, con una tasa de reemplazo del 80%, más los intereses moratorios.

El demandante manifiesta que solicitó la pensión de vejez ante Colpensiones el 18 de septiembre de 2019, prestación que fue reconocida mediante la Resolución SUB 3401 del 9 de enero de 2020 con fundamento en la Ley 797 de 2003, a partir del 1° de enero de 2020, sin reconocer que el derecho se causó el 18 de septiembre de 2019 y que, la última cotización la realizó el 30 de junio de 2019, data para la cual acreditaba 2.173 semanas cotizadas que le dan derecho a tener una mesada más alta a la otorgada.

COLPENSIONES se opuso a las pretensiones de la demanda porque a su juicio el actor no tiene derecho a la pensión desde el 18 de septiembre de 2019 y la mesada pensional fue liquidada con base en la normatividad aplicable que le resultaba más favorable y teniendo en cuenta la totalidad de las semanas cotizadas conforme se realizó en la Resolución SUB 3401 del 9 de enero de 2020. Propuso la excepción de prescripción, entre otras.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgador de instancia, luego de realizar la liquidación de la pensión de vejez del actor conforme a la Ley 797 de 2003, condenó a **COLPENSIONES** a pagarle la suma de CINCO MILLONES OCHOCIENTOS TRES MIL DOSCIENTOS SETENTA PESOS (\$5.803.270), por concepto de retroactivo pensional desde el 18 de septiembre de 2019 al 31 de diciembre de 2019 y de diferencias pensionales causadas desde el 1° de enero de 2020 hasta el 31 de julio

de 2023, más los intereses moratorios a partir del 19 de enero de 2020. Fijó la mesada del año 2023 en la suma de \$1.179.233. Autorizó los descuentos a salud.

III. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de Colpensiones interpuso el recurso de apelación y manifiesta que la pensión de vejez reconocida al demandante fue bien liquidada conforme al ingreso base de liquidación más favorable al cual se le aplicó una tasa de reemplazo del 79% de conformidad a lo establecido en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, por lo que no hay lugar a aplicar la tasa indicada por el juez.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, no se presentaron alegatos.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

La Sala debe resolver si al demandante le asiste el derecho al retroactivo pensional causado desde el 18 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2019 y a la reliquidación de la pensión de vejez teniendo en cuenta el promedio de lo devengado durante los últimos 10 años, de conformidad con lo establecido en los artículos 21 y 34 de la Ley 100 de 1993, este último modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, normas aplicables a su caso, de ser así, si los valores liquidados por el juez se encuentran ajustados a derecho y, si procede el reconocimiento de intereses moratorios.

Se precisa que están por fuera de discusión los siguientes hechos: i) que el demandante nació el 18 de septiembre de 1957, folio 1 del PDF04; ii) que Colpensiones le reconoció al demandante la pensión de vejez mediante la

Resolución SUB 3401 del 9 de enero de 2020 con fundamento en la Ley 797 de 2003 a partir del 1 de enero de 2020 en cuantía de \$933.430, valor que obtuvo de aplicarle una tasa de reemplazo del 79.79% a un IBL de \$1.169.859, folios 3 a 11 del PDF04; iii) que el demandante cotizó en toda su vida laboral desde el 1° de noviembre de 1973 hasta el 30 de junio de 2018 un total de 2.173,28 semanas, según la historia laboral obrante a folios 22 a 35 del PDF04 del cuaderno del juzgado.

Con relación al retroactivo pensional, la Sala considera que el demandante sí tiene derecho al pago de la pensión de vejez desde el 18 de septiembre de 2019, data en la cual cumplió los 62 años de edad y contaba con 2.173,28 semanas cotizadas siendo la última cotización realizada el 30 de junio de 2019. La razón es que el demandante solicitó el pago de la pensión de vejez el 18 de septiembre de 2019, tal y como lo indicó el juez y se observa en la Resolución SUB 3401 del 9 de enero de 2020, hecho con el que se entiende su intención de no continuar cotizando con el fin de acceder a la pensión de vejez.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que es señal inequívoca de desafiliación cuando se deja de cotizar y solicita el pago de la prestación, ya que debe entenderse como la voluntad de no continuar cotizando al sistema; de ahí que *“la prestación debe ser pagada con antelación a la desafiliación formal del sistema”*. Se puede consultar a vía de ejemplo la sentencia del 20 oct. 2009, rad. 35605; del 1° de abril de 2011, con radicación 38776; la SL4611-2015, SL5603-2016, SL4443-2021. Y, más recientemente, en la sentencia SL4057-2022 del 15 de noviembre de 2022 señaló que

“(…) Al respecto, se ha afirmado que no existe mecanismo solemne para demostrarlo y, por el contrario, tal situación se puede determinar a través de la intención inequívoca de la persona de querer desafiliarse, es decir, por medio

de comportamientos tales como la suspensión de aportes o la manifestación expresa ante la respectiva administradora de pensiones.

De esta forma, puede decirse que, si bien la regla general para acreditar la desvinculación del sistema y comenzar a recibir las mesadas pensionales es la novedad de retiro o desafiliación, este no es el único, por lo que la Sala ha acudido a soluciones diferentes, otorgando «[...] el reconocimiento de la prestación con anterioridad al retiro formal de aquel, ante situaciones particulares y excepcionales, las cuales deben ser verificadas por los jueces en su labor de resolver los asuntos sometidos a su consideración» (CSJ SL 7 febrero de 2018, radicación 63823).

Lo anterior, recogido por la Corte Constitucional CC T-225 de 2018, da cuenta la posición de esta Corporación, así:

*[...] en los que **el demandante despliega alguna conducta tendiente a no continuar vinculado al sistema**, como lo sería el cese de las cotizaciones (CSJ SL 35605, 20 oct. 2009; CSJ SL4611-2015), **o cuando pese a no haber desafiliación del sistema, el juzgador advierte su voluntad de no seguir vinculado al régimen pensiones, por ejemplo, porque dejó de cotizar y solicitó la pensión de vejez** (CSJ SL5603-2016); **o en casos en que la entidad de seguridad social fue renuente al reconocimiento de la prestación a pesar de ser solicitada en tiempo y con el lleno de los requisitos** (CSJ SL 34514, 1.º sep. 2009; CSJ SL 39391, 22 feb. 2011; CSJ SL15559-2017). En la sentencia CSJ SL5603-2016 (negrillas fuera del texto original). (...)"*

Respecto a la reliquidación solicitada, la Sala confirma el IBL indicado por el juez de instancia por valor de \$1.169.742, el cual es ligeramente inferior al reconocido por Colpensiones en la Resolución SUB 3401 del 9 de enero de 2020 de \$1.169.859, por cuanto en este punto la sentencia se conoce en consulta a favor de la demandada. Al aplicarle una tasa de remplazo del 80% de conformidad con lo establecido en el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003 y teniendo en cuenta la totalidad de semanas cotizadas de 2.173, arroja una mesada al 18 de septiembre de 2019 en la suma de \$935.794, tal y como lo calculó el juez de instancia.

Respecto de la forma de obtener la tasa de reemplazo y las semanas a tener en cuenta en la liquidación de la pensión de vejez conforme a la Ley

797 de 2003, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en la sentencia SL3501-2022 señaló que:

“El segundo elemento para determinar el monto de la pensión de vejez corresponde al incremento del porcentaje o tasa de reemplazo por semanas de cotización adicionales a las mínimas requeridas para la pensión de vejez (1300), hasta llegar al monto máximo, como lo prevé la norma: «A partir del 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo».

Dentro de este contexto, el primer paso para el análisis a fin de evaluar el verdadero alcance del precepto en estudio, implica indagar si lo pretendido por la norma es limitar el incremento de la tasa de reemplazo a un porcentaje máximo alcanzado con 500 semanas cotizadas adicionales a las 1300, es decir, para un total de 1800 semanas válidas y, de esta manera, impedir que se pueda alcanzar el monto máximo de la pensión establecido como regla general en el 80% del ingreso base de liquidación -- con excepción de los de salario mínimo a quienes se les garantiza un 100% del ingreso base de liquidación--.

(...)

Así las cosas, los afiliados que obtienen una tasa de reemplazo inicial inferior al 65% pueden incrementar el porcentaje con semanas adicionales a las mínimas requeridas, hasta llegar al monto máximo del 80% del ingreso base de liquidación, pues, de lo contrario, la norma no surtiría ningún efecto, ya que con sólo 500 semanas adicionales no se alcanza el monto del 80% del ingreso base de liquidación, que es el máximo que permite la norma.

Por otro lado, nótese que el incremento de la tasa de reemplazo en un 1.5% del ingreso base de liquidación, por cada 50 semanas adicionales a las mínimas requeridas, corresponde a una forma de estimular el trabajo productivo, como valor fundante del Estado Social de Derecho, dado que el trabajo “es ciertamente un derecho humano (Artículo 25) pero también constituye, al mismo nivel del respeto o la dignidad humana, un principio o elemento fundamental del nuevo orden estatal. Cuando el Constituyente de 1991 decidió garantizar un orden político, económico y social justo e hizo del trabajo requisito indispensable del Estado, quiso significar con ello que la materia laboral, en sus diversas manifestaciones, no puede estar ausente de la construcción de la nueva legalidad” (CC C-542-1992).

(...)

En ese contexto, queda evidenciada la trasgresión impartida por el Tribunal al artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, lo que le impidió comprender que el precepto contempla un monto máximo de la pensión de vejez del 80% del ingreso base de liquidación, sin consideración al número de semanas necesario para alcanzar ese tope, pues ello se obtiene de la fórmula general sobre la equivalencia de semanas de cotización a los puntos adicionales a los límites mínimos de la pensión.

La demandada formuló la excepción de prescripción, pero ésta no prospera porque la Resolución SUB 3041 que le reconoció la pensión de vejez al demandante fue proferida el 9 de enero de 2020 y la demanda se presentó en la oficina de reparto el 30 de enero de 2021; sin que entre una fecha y otra haya transcurrido el término de los tres años previstos en el artículo 151 del C.P.T. y de la S.S..

El retroactivo causado desde el 18 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2019 y las diferencias pensionales a partir del 1° de enero de 2020 al 31 de julio de 2023, asciende a **CINCO MILLONES OCHOCIENTOS TRES MIL DOSCIENTOS SETENTA PESOS (\$5.803.270)**, tal y como lo liquidó el juez de instancia y se muestra en el siguiente cuadro:

AÑO	IPC	MESADA COL	MESADA LIQUIDADADA	RETROACTIVO Y/O DIFERENCIA	MESES	TOTAL
2019	3,80%		935.794		4,43	4.145.567
2020	1,61%	933.430	971.354	37.924	13	493.014
2021	5,62%	948.458	986.993	38.535	13	500.952
2022	13,12%	1.001.762	1.042.462	40.700	13	529.105
2023		1.160.000	1.179.233	19.233	7	134.631
						5.803.270

En cuanto a los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 respecto de las mesadas y diferencias pensionales, se confirma la condena en tanto su reconocimiento es partir del 19 de enero de 2020 cuando venció el término de los cuatro (4) meses con que contaba la demandada para resolver la solicitud de pensión que fue presentada el 18 de septiembre de 2019. La razón es que sí existió tardanza en el reconocimiento de las mesadas aquí indicada, al respecto la Corte Suprema de Justicia ha señalado que,

“(…) la imposición de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, deviene recordar que la Corte respecto a dichos réditos, ha sostenido

que estos tienen carácter resarcitorios y no sancionatorios, por lo que para su imposición no hay lugar analizar la conducta de la entidad deudora, ni las circunstancias particulares que rodearon la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, sino que ellos proceden por la tardanza en la cancelación de la obligación.(...)”

Y, la razón para reconocer los intereses moratorios en diferencias pensionales es que mientras no se pague el valor completo de las mesadas pensionales, la entidad de seguridad social incurre en mora. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia SL3130-2020 del 19 de agosto de 2020 replanteó su criterio y señaló que,

“De acuerdo con lo anterior, mientras no se cumpla a cabalidad con la respectiva obligación, en este caso, el pago íntegro de la mesada pensional en la cuantía y términos establecidos legalmente, la entidad obligada a su reconocimiento sigue en mora y, como consecuencia, según las voces naturales y obvias del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, debe pagar intereses moratorios sobre las sumas debidas.

Así las cosas, una interpretación racional y sistemática del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 obliga a la Corte a reconocer que los intereses moratorios allí concebidos se hacen efectivos en el caso de un pago deficitario de la obligación, pues, en dicho evento, la entidad encargada de su reconocimiento también incurre en mora.

(...)

En ese sentido, para la Corte es preciso subrayar que la obligación constitucional y legal de las entidades administradoras de pensiones no es solo la de pagar de manera oportuna las pensiones de sus afiliados, sino también y fundamentalmente la de pagarlas de manera íntegra, cabal y completa, pues, de lo contrario, se harán merecedoras de la imposición de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.”

Las razones anteriores son suficientes para confirmar la sentencia apelada y consultada. Costas a cargo de COLPENSIONES y a favor del demandante por no haber prosperado el recurso de apelación. Fíjense como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 5 numeral 1 del Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016.

V. DECISIÓN

Sin más consideraciones, la Sala 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 apelada y consultada identificada con el No. 223 del 30 de agosto de 2023, proferida por el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Cali.

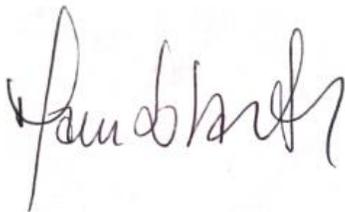
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y a favor del demandante por no haber prosperado el recurso de apelación. Fíjense como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

Esta providencia queda notificada y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente de su notificación por EDICTO en el portal web: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-cali-sala-laboral/146>

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, así se termina. Intervinieron los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA

Firmado Por:

German Varela Collazos

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 002 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: **ed3ee2f217f30b95a11b3658afa0796ee0720e01c4a94c2d0cd8767d8866bd1f**

Documento generado en 05/12/2023 02:17:50 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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