



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**

Acta número: 33

Audiencia número: 343

En Santiago de Cali, a los dieciséis (16) días del mes de septiembre de dos mil veintiuno (2021), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite al recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia número 194 del 24 de agosto de 2020, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por CARMEN CASTILLO LARRAHONDO contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

La apoderada de COLPENSIONES, al presentar alegatos de conclusión, solicita la confirmación de la providencia impugnada, argumentando que el derecho pensional que le había sido reconocido al señor Feliberto Izquierdo, se realizó bajo los parámetros legales y pretender ahora que se reconozca un reajuste pensional en la prestación que devengaba el causante es improcedente, porque la pensión de sobrevivientes se reconoció en el año de 1998. No evidenciándose ninguna prueba que revista diferencia entre su primera mesada pensional y el fenómeno de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

A continuación, se emite la siguiente



SENTENCIA No. 289

Pretende la demandante que la entidad llamada a juicio reliquide la mesada de la pensión de vejez, que le fuera reconocida a su compañero permanente en vida, FELIBERTO IZQUIERDO, teniendo en cuenta para ello la indexación de la primera mesada pensional, y consecuentemente le sea reajustada su mesada pensional que le fuera sustituida como consecuencia del fallecimiento de aquel, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sobre las diferencias pensionales a su favor.

En sustento de las anteriores pretensiones aduce que el señor FELIBERTO IZQUIERDO se encontraba pensionado por el ISS hoy COLPENSIONES, quien falleció el día 29 de septiembre de 1997.

Que convivió con el mencionado señor bajo el mismo techo en unión marital de hecho, a quien le fue reconocida la pensión de sobrevivientes en su calidad de compañera permanente de aquel, a través de la Resolución número 001569 de 1998.

Que el señor FELIBERTO IZQUIERDO al momento de obtener su pensión de vejez, era beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y del Acuerdo 049 de 1990, empero en vista de que la entidad demandada no liquidó de forma correcta la mesada pensional de vejez, solicitó por intermedio de derecho de petición el reajuste y la indexación de la primera mesada, sin que hasta la fecha hubiese dado respuesta.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

COLPENSIONES al dar respuesta se opone a las pretensiones de la demanda, por cuanto la pensión de vejez reconocida a través de la Resolución 89932 de 1996, fue liquidada en debida forma, actuando así en debida forma y bajo los preceptos legales. Formula en su defensa las excepciones de fondo que denominó inexistencia de la obligación, incompatibilidad de los intereses de mora e indexación de la primera mesada, buena fe, prescripción, legalidad de los actos administrativos emitidos por la entidad y la innominada o genérica.



DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirimió en primera instancia en donde la A quo absolvió a COLPENSIONES, de todas las pretensiones incoadas en la demanda, bajo el argumento de que una vez efectuados los cálculos del IBL al tenor de lo previsto en el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y aplicando una tasa de reemplazo conforme a la densidad total de semanas cotizadas, arrojó una mesada pensional inferior a la mesada pensional de vejez reconocida al causante en vida por parte del otrora ISS, equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, por lo que no existen diferencias pensionales a favor de la demandante.

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la anterior decisión la apoderada judicial de la promotora del litigio, interpuso el recurso de alzada, buscando la revocatoria de la sentencia atacada en apoyo de pronunciamientos jurisprudenciales emanados tanto por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral y por la Corte Constitucional, solicitando la indexación de la primera mesada pensional.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Corresponderá entonces a esta Sala de Decisión determinar la procedencia o no del reajuste de la mesada pensional de vejez post-mortem, teniendo en cuenta para ello la actualización de las 100 últimas semanas, y si existen diferencias pensionales a favor de la demandante como beneficiaria de la sustitución pensional en su calidad de compañera permanente del causante FELIBERTO IZQUIERDO, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, si a ello hubiere lugar.

Antes de entrar a resolver los anteriores problemas jurídicos, debe la Sala resaltar que en el presente asunto no es objeto de debate probatorio:

- La prestación económica de vejez que le fuera reconocida al causante en vida FELIBERTO IZQUIERDO por parte del otrora ISS, a través de la resolución 008932 del 24 de octubre de 1996, a partir del 1° de noviembre de 1996, en cuantía de



\$142.125, que equivale a un salario mínimo legal mensual vigente, bajo los parámetros del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, al ser beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

- La pensión de sobrevivientes que le fuera reconocida a la aquí demandante, en su calidad de compañera permanente del causante en mención, con ocasión a su fallecimiento, a través de la Resolución número 001569 del 29 de abril de 1998, a partir del 28 de septiembre de 1997, en cuantía de \$172.867.

DE LA RELIQUIDACION PENSIONAL

En lo que hace al reajuste de la mesada pensional, teniendo en cuenta para ello la actualización de las últimas 100 semanas de cotización, al tenor de lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 y su Decreto aprobatorio 758 del mismo año, destaca la Sala que en lo que tiene que ver con la fórmula para obtener el IBL de las personas beneficiarias del régimen de transición, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sido enfática en precisar que el régimen de transición garantiza a sus beneficiarios la normativa que venía rigiendo en cada caso, sólo en lo atinente a la edad, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas para acceder al derecho, y el monto de la prestación; pero no en lo relacionado con el ingreso base de liquidación, el cual, para quienes al 1º de abril de 1994 se encontraban laborando, se rige por lo previsto en el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, que para el evento de quienes estando en transición les faltare menos de 10 años para adquirir el derecho, lo es el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si éste fuere superior. A modo de consulta encontramos las sentencias emanadas por nuestro órgano de cierre del 23 de abril de 2003 radicación 19459, SL 17 de 2008, radicación 33.343, del 5 de mayo de 2009 radicación 35439, del 1º de marzo de 2011 radicación 40552, del 25 de septiembre de 2012 radicación 42009 y recientemente la sentencia del 29 de noviembre de 2017 radicación 47952, entre otras.

De igual forma la guardianiana de la Constitución en su sentencia de unificación 230 del 29 de abril de 2015, comparte la anterior tesis de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, pues allí concluyó que:



“Si bien existía un precedente reiterado por las distintas Salas de Revisión en cuanto a la aplicación del principio de integralidad del régimen especial, en el sentido de que el monto de la pensión incluía el IBL como un aspecto a tener en cuenta en el régimen de transición, también lo es que esta Corporación no se había pronunciado en sede de constitucionalidad acerca de la interpretación que debe otorgarse al inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, señalando que el IBL no es un elemento del régimen de transición.”

Por otro lado, el máximo órgano de lo Contencioso Administrativo en su Sala Plena a través de la Sentencia 143 del 28 de agosto de 2018, unificó el criterio en cuanto a la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, más exactamente en lo que atañe al período de liquidación del IBL y a los factores para establecer el mismo, y en la que se fijó la siguiente regla jurisprudencial sobre el IBL en el régimen de transición:

“El Ingreso Base de Liquidación del inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 hace parte del régimen de transición para aquellas personas beneficiarias del mismo que se pensionen con los requisitos de edad, tiempo y tasa de reemplazo del régimen general de pensiones previsto en la Ley 33 de 1985”.

Más adelante, estableció la sub-regla siguiente:

“La primera subregla es que para los servidores públicos que se pensionen conforme a las condiciones de la Ley 33 de 1985, el periodo para liquidar la pensión es:

- Si faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho a la pensión, el ingreso base de liquidación será (i) el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciera falta para ello, o (ii) el cotizado durante todo el tiempo, el que fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

- Si faltare más de diez (10) años, el ingreso base de liquidación será el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.”

De acuerdo a los anteriores pronunciamientos jurisprudenciales emanados por las Altas Cortes, y que esta Sala comparte en su totalidad, se concluye que los beneficios que otorga el régimen de transición son en lo concerniente a la edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión de vejez y en lo que tiene que ver con la forma de calcular el ingreso base de liquidación sea cual sea el régimen pensional anterior al sistema general de pensiones contenido en la Ley 100 de 1993, debe tomarse en cuenta el prescrito por el inciso 3 del artículo 36 de la citada Ley o el del artículo 21 de la misma, según sea el caso.



En consecuencia, la pensión de vejez que le fuera reconocida en vida al señor FELIBERTO IZQUIERDO no puede reajustarse actualizando las últimas 100 semanas de cotización como lo pretende la apoderada judicial de la parte actora en su demanda, ni en su recurso de alzada, dado que no obtuvo su derecho pensional bajo aplicación directa del acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, sino que la pensión fue reconocida en el año 1996, ya bajo la Ley 100 de 1993, y se aplicó el acuerdo 049 de 1990, como beneficiario del régimen de transición, por lo tanto, para liquidar el valor de la mesada pensional, se debe seguir lo establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 o en el Art. 21 ibídem, como en efecto lo hizo el entonces ISS hoy COLPENSIONES en la resolución que le concedió la prestación económica de vejez al causante en vida, la que además arrojó una mesada pensional igual a un salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad, mesada que le fue sustituida a la aquí demandante al acreditar ser beneficiaria del aquel.

Por lo anterior, no le asiste razón a la censura impuesta por la parte actora frente a la decisión de primera instancia, debiéndose en consecuencia confirmar la misma en su totalidad, habiéndose realizado el análisis de los argumentos presentados por la parte pasiva en los alegatos de conclusión.

Costas en esta instancia a cargo de la promotora del litigio y a favor de la entidad demandada, fíjense como agencias en derecho el equivalente a una cuarta parte de un salario mínimo legal mensual vigente.

DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia número 194 del 24 de agosto de 2020, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación.



SEGUNDO.- COSTAS en esta instancia a cargo de la promotora del litigio y a favor de la entidad demandada, fíjense como agencias en derecho el equivalente a una cuarta parte de un salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado.

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali>) y a los correos personales de los apoderados judiciales de las partes.

DEMANDANTE: CARMEN CASTILLO LARRAHONDO
APODERADA: INGRY EDELMIRA PANDALES SALCEDO
Correo electrónico: ingridpandales86@hotmail.com

DEMANDADO: COLPENSIONES
APODERADA: SANDRA MILENA PALACIOS MENA
www.rstasociados.com.co

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado

CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada
Rad. 003-2019-00436-02