REPUBLICA DE COLOMBIA.

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI.
SALA LABORAL.

Ref. Ord. MIRIAM CECILIA TRUJILLO OSPINA
C/ Colpensiones
Rad. 004 – 2019 – 00446 – 01

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

SENTENCIA NÚMERO 051

Acta de Decisión N° 016

Juzgamiento

Santiago de Cali, veinticinco (25) febrero de dos mil veintidós (2022).

El Magistrado **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los demás Magistrados que integran la Sala de Decisión, proceden a resolver la **APELACIÓN Y CONSULTA** de la sentencia No. 236 del 25 de noviembre de 2021, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **MIRIAM CECILIA TRUJILLO OSPINA** contra **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES "COLPENSIONES",** bajo la radicación No. 76001-31-05-004-2019-00446-01, con el fin que se **declare que tiene derecho a la reliquidación de la tasa de reemplazo del 87% sobre el IBL reconocido en la resolución del 18 de marzo de 2013, junto con el incremento pensional por persona a cargo.**

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, mediante resolución del 18 de marzo de 2013, la entidad accionada le reconoció la pensión de vejez a partir de 27 de febrero de 2012, basando la liquidación en 1.160 semanas, un IBL de $773.551,oo, con una tasa de reemplazo del 84%, para una mesada pensional de $649.783,oo; destaca que la actora convive con el señor José Antonio Vásquez,

desde el 16 de junio de 2010, dependiendo económicamente de la ella; resalta que el 9 de junio de 2017, presentó derecho de Petición solicitando la reliquidación de la pensión de vejez, junto con el incremento de persona a cargo, siéndole resuelta en forma negativa.

Al descorrer el traslado a la parte demandada, **COLPENSIONES,** manifestó que la pensión de vejez le fue reconocida y reliquidada según la norma aplicable. Se opuso a todas las pretensiones de la demanda. Propuso como excepciones las de *innominada, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, compensación, imposibilidad de condena simultánea de indexación e intereses moratorios (fl. 76).*

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado del Conocimiento, Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia No. 236 del 25 de noviembre de 2021, por medio de la cual:

1. *DECLARAR probada parcialmente la excepción de Prescripción sobre la reliquidación de la pensión de vejez, para las mesadas pensionales anteriores al 9 de junio del año 2014. y DECLARAR probadas parcialmente las excepciones de mérito de "innominada, Inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y buena fe," propuestas por LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-, por las razones esgrimidas en esta providencia.*
2. *RECONOCER que la señora MIRIAM CECILIA TRUJILLO OSPINA, tiene derecho a la reliquidación de su pensión de vejez bajo una tasa de reemplazo del 87%, a partir del 27 de febrero del año 2012, en los siguientes montos: 2012 $672.989, 2013 $689.409, 2014 $702.784, 2015 $728.506, 2016 $777.826, 2017 $822.551, 2018 $ 856.193, 2019 $ 883.420, 2020 $916.990, 2021 $931.754.*
3. *CONDENAR A LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES a pagar a la señora MIRIAM CECILIA TRUJILLO OSPINA, el retroactivo pensional generado de la reliquidación pensional, entre el monto de las mesadas pensionales causadas desde el 09 de junio de 2014, por efectos de prescripción, establecida en el numeral anterior y las mesadas canceladas por la entidad administradora a partir de la misma*

fecha y año, y sus aumentos anuales. La diferencia que resultare de cada mesada deberá ser indexada de conformidad con el índice de precio al consumidor certificado por el DANE, mes a mes teniéndose como indicie inicial el vigente en el mes de su causación y como índice final el vigente en el mes inmediatamente anterior a su liquidación. El retroactivo pensional generado por la reliquidación pensional sin indexar desde el 09 de junio de 2014 hasta el 31 de octubre de 2021, asciende a la suma de $ 3.245.079,67. A partir del 1 de noviembre de 2.021 la mesada pensional de la actora corresponde a la suma de $ 931.754.

4. *ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-, que del retroactivo pensional reconocido por concepto de reliquidación pensional se realice los descuentos para salud.*
5. *NEGAR las demás pretensiones de la demanda.*
6. *(…)*

Adujo la *a quo que,* a la actora se le reconoció la pensión de vejez en aplicación del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, cotizando 1.217 semanas, y según el artículo 20 del Decreto 758 de 1990, le asiste el 87%, toda vez que la entidad le reconoció 1.211 semanas y una tasa del 84%.

En atención a la prescripción se tiene que, la prestación le fue reconocida a partir del 27 de febrero de 2012, en resolución de marzo de 2013, posteriormente, presentó solicitud de reliquidación de pensión el 9 de junio de 2017, resuelta negativamente el 23 de julio de 2017, y la demanda la instauró en agosto de 2017, quedando afectadas las anteriores al 9 de junio de 2014 por dicha figura.

RECURSO

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia, los apoderados judiciales de las partes en litigio interpusieron recurso de apelación en los siguientes términos.

La parte demandante indica que, la demanda fue radicada antes de la sentencia y el cambio del precedente constitucional, en consecuencia, solicita se reconozca el incremento por persona a cargo.

La parte demandada señala que no está de acuerdo con la reliquidación realizada, toda vez que la entidad reconoció la prestación conforme a derecho, en consecuencia, solicita se absuelva de las condenas impuestas.

Las partes presentaron alegatos de conclusión los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. OBJETO DE LA APELACIÓN Y CONSULTA

En virtud de lo anterior, encuentra la Sala que se circunscribe el problema jurídico en determinar si es procedente o no el reconocimiento y pago de la reliquidación de la prestación en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, aplicando una tasa de reemplazo del 87%. De igual manera, debe estudiarse, si la demandante tiene derecho a los incrementos del 14%.

2. CASO CONCRETO

Descendiendo al caso objeto de estudio, se encuentra que mediante resolución GNR 042809 del 18 de marzo de 2013, le reconoció la pensión de vejez a partir del 27 de febrero de 2012, según el Decreto 758 de 1990, en aplicación del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, basando la liquidación en 1.160 semanas, una tasa de reemplazo del 84%, para una mesada pensional de $649.783,oo (fl. 12).

Posteriormente, el 9 de junio de 2017 solicitó la reliquidación de la pensión de vejez, y el incremento de persona a cargo (fl.15).

En resolución SUB 106110 del 23 de junio de 2017, la entidad resolvió negar la reliquidación de la pensión, aduciendo que, señalando que la parte actora contaba con 1.211 semanas, siéndole reconocida la prestación conforme a derecho.

En primer lugar, es de indicar que no se encuentra en discusión que a la actora se le reconoció la pensión de vejez según el Acuerdo 049 de 1993, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, por ser beneficiaria del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993. En ese sentido la actora nació 27 de febrero de 1957 y contaba con más de 750 semanas.

Tampoco se encuentra en discusión el I.B.L. reconocido por la entidad en la resolución **GNR 042809 del 18 de marzo de 2013,** en la suma de **$773.551,oo** al que se le aplicó el 84%, por contar con 1.160 semanas, según el artículo 20 del Decreto 758 de 1990.

No obstante, de la Resolución SUB 106110 del 23 de junio de 2017, y de la historia laboral actualizada al 27 de noviembre de 2019, se desprende que la actora cotizó 1.211 semanas.

Significa que, al no estar en discusión el IBL reconocido por la entidad accionada correspondiente a $773.551,oo y al contar con 1.211 semanas al 30 de septiembre de 2008, en aplicación del artículo 20 del Decreto 758 de 1990, le corresponde una tasa de reemplazo del 87%, arrojando una mesada pensional inicial de $672.989,37, a partir del 27 de febrero de 2012.

En atención a que la entidad accionada formuló oportunamente la excepción de prescripción (fl. 86), en este caso opera parcialmente, toda vez que:

- En resolución del 18 de marzo de 2013, le fue reconocido el derecho a partir del **27 de febrero de 2012**.

- El **9 de junio de 2017** presentó la reliquidación de la prestación efectos de interrumpir la prescripción, resuelta en resolución del **23 de junio de 2017.**

- Y, la demanda la radicó el **8 de agosto de 2017** (fl. 8)**,** esto es, transcurrieron los tres (3) años a que hace referencia el artículo 151 del C. P. del T. y de la S. S., entre la fecha del reconocimiento de la prestación y la reclamación de la reliquidación, es por lo que, los reajustes anteriores al **9 de junio de 2014** están prescritos.

Significa que por concepto de diferencias pensionales entre el **9 de junio de 2014 y actualizada al 31 de diciembre de 2021**, arroja la suma de $**2.723.432,62, la cual deberá** ser indexada al momento del pago. A partir del 1 de enero de 2022, le corresponde percibir la mesada pensional equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, $1.000.000,oo, toda vez que el reajuste arrojó la suma de $984.119,25, resultando inferior al salario mínimo de la época.

OTORGADA			CALCULADA			
AÑO	IPC Variación	MESADA	NÚMERO DE MESADAS		DIFERENCIA	TOTAL
2.012	0,0244	$ 649.783		$672.989,37		
2.013	0,0194	$ 665.638		$ 689.410,31		
2.014	0,0366	$ 678.551	7,7	$ 702.784,87	$ 24.233,79	$ 186.600,21
2.015	0,0677	$ 703.386	13,00	$ 728.506,80	$ 25.120,75	$ 326.569,76
2.016	0,0575	$ 751.005	13,00	$ 777.826,71	$ 26.821,43	$ 348.678,53
2.017	0,0409	$ 794.188	13,00	$ 822.551,74	$ 28.363,66	$ 368.727,55

2.018	0,0318	$ 826.670	13,00	$ 856.194,11	$ 29.523,73	$ 383.808,51
2.019	0,0380	$ 852.958	13,00	$ 883.421,08	$ 30.462,59	$ 396.013,62
2.020	0,0161	$ 885.371	13,00	$ 916.991,08	$ 31.620,16	$ 411.062,13
2.021	0,0562	$ 908.526	13,00	$ 931.754,64	$ 23.228,64	$ 301.972,31
2.022		$ 1.000.000		$ 984.119,25		-
						2.723.432,62

Cabe advertir que de la liquidación aportada por el Juzgado se desprende que, al 31 de octubre de 2021, arrojó la suma de $3.245.079,67.

No obstante, se observa que para el año 2018 entre la mesada reconocida por la entidad en la suma de $826.670 y la actualizada por el Juzgado en $856.193, determinó como diferencia entre dichos valores la suma de $74.951,64, cuando en su lugar corresponde a $29.523,73, situación que alteró el resultado final.

Así las cosas, se modifica esta condena con relación al reajuste calculado al 31 de diciembre de 2021.

Se autoriza descontar lo correspondiente a salud.

3. **PAGO DE INCREMENTOS PENSIONALES POR PERSONA A CARGO**

En primer lugar, se hace pertinente recordar que señala el artículo 21 del Acuerdo 049 del año 1990 emanado del Instituto de Seguros Sociales, aprobado mediante Decreto 758 del año 1990, que las pensiones mensuales de invalidez y vejez se incrementarían en un siete por ciento (7%) sobre la pensión mínima legal, por cada uno de los hijos o hijas menores de 16 años o de 18 años si son estudiantes o por cada uno de los hijos inválidos no pensionados de

cualquier edad, siempre que dependan económicamente del beneficiario, y en un catorce por ciento (14%) sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión.

Del examen del artículo 21 del Acuerdo 049 del año 1990, se tiene que el incremento pensional del 7% y del 14% debe liquidarse sobre el salario mínimo vigente para cada época y para tener derecho a él se debe acreditar la condición de hijo o hija menor de 16 años o de 18 años si se es estudiante o hijo o hija inválido (a) no pensionados de cualquier edad, respecto del incremento pensional del 7% y cónyuge o compañero (a) permanente, respecto del incremento pensional del 14%, así como la dependencia económica respecto del pensionado y el no disfrute de pensión alguna.

Frente a este tema, la Corte Constitucional había indicado en diferentes providencias, como la Sentencia T-217 del año 2013, que el derecho a los incrementos no prescribía, sino los no cobrados oportunamente, en atención a que los incrementos se derivan del derecho imprescriptible a la seguridad social; tesis que fue reiterada mediante Sentencias T-831 del año 2014, T-369 del año 2015, T-395 del año 2016, SU-310 del año 2017, en aplicación de los principios pro homine y favorabilidad.

Posteriormente, ante la declaración de nulidad de la Sentencia SU-310 del año 2017, mediante Auto 320 del año 2018, se profiere en su remplazo la Sentencia SU-140 del 28 de marzo del año 2019, mediante la cual concluyó la Corte que "*… salvo que se trate de derechos adquiridos antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, el derecho a los incrementos pensionales que previó el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desapareció del ordenamiento jurídico por virtud de su derogatoria orgánica…*", variando así su criterio.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencias de 5 de diciembre del año 2007, Radicaciones 29751, 29531, 29741, ratificó su criterio expuesto en la sentencia 21517, en el sentido de que era procedente el referido aumento del 14% sobre la pensión mínima y respecto a las

pensiones concedidas con base en el régimen de transición del Instituto de Seguros Sociales.

Dicha postura se mantuvo, entre otras, en la Sentencia SL2334-2019 del 11 de junio del año 2019, Radicación N° 60910, MP Santander Rafael Brito Cuadrado, en la que se indicó sobre la vigencia de los incrementos por persona a cargo que "… *la jurisprudencia ha definido que es viable reconocerlos, aun con posterioridad a la entrada en rigor de la Ley 100 de 1993 (…) pero en favor de los pensionados a quienes se les reconoció la prestación económica directamente, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990 o con ocasión del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993…*".

Sin embargo, esta corporación, mediante Sentencia SL2061-2021 del 19 de mayo del año 2021, Radicación N° 84054, MP. Luis Benedicto Herrera Díaz, cambió su criterio respecto al reconocimiento y pago de los incrementos pensionales por persona a cargo, acogiendo la reciente tesis dada por la Corte Constitucional, en los siguientes términos:

> *"3. Incrementos por personas a cargo*
>
> *En relación con los incrementos pensionales por personas a cargo de que trata el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por Decreto 758 del mismo año, basta decir que esa norma fue objeto de derogación orgánica, en virtud de la expedición de la Ley 100 de 1993 y resulta incompatible con el artículo 48 de la CN, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en sentencia CC SU-140-2019"*

Teniendo en cuenta lo antedicho, esta Sala acogía la tesis indicada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en tanto que se considera que el reconocimiento de los incrementos pensionales procede para aquellos beneficiarios del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de

la ley 100 del año 1993, a quienes se les aplica el régimen anterior al que se encontraban afiliados.

Sin embargo, frente a la Sentencia SU-140 del 28 de marzo del año 2019 y el reciente cambio de postura por parte de la Sala de Casación Laboral, considera esta Sala que, para el caso que nos ocupa, es necesaria la aplicación de dicha Doctrina, en razón a que la pensión de vejez a la actora le fue reconocida a partir del año 2012, es decir, con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 del año 1993.

En consecuencia, se concluye que no le asiste razón a la parte recurrente.

Sin COSTAS en esta instancia.

Resuelve dictar la sentencia No.

PRIMERO: MODIFICAR el numeral TERCERO de **l**a sentencia apelada y consultada No. 236 del 25 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de, **CONDENAR** a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES” a reconocer y pagar a la señora MIRIAM CECILIA TRUJILLO OSPINA por concepto de diferencias pensionales entre el **9 de junio de 2014 y actualizada al 31 de diciembre de 2021**, la suma de $**2.723.432,62,** la cual deberá ser indexada al momento del pago. A partir del 1 de enero de 2022, le corresponde percibir la mesada pensional equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, $1.000.000,oo, en razón de 13 mesadas al año, junto con los reajustes que determine el Gobierno Nacional para cada anualidad.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

CUARTO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página web de la Rama Judicial en el link de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

LA PRESENTE PROVIDENCIA QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS

Se firma por los magistrados integrantes de la Sala

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente

Art. 11 Dec. 491/28-03-2020
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrado Sala

LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado Sala

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 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: **fb8a2d9e40e5996d9a54f7fada3c914aad9952890deca0b52c9cae46805b488c**
Documento generado en 25/02/2022 02:14:09 PM

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