



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Laboral

Magistrado Ponente:

Fabio Hernán Bastidas Villota

Séis (06) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicado:	76001-31-05-004-2018-00032-01
Demandante:	María Nohemy Vásquez de Solís
Demandado:	Colpensiones
Juzgado:	Juzgado 04 Laboral del Circuito de Cali
Asunto:	Revoca sentencia – Reliquidación pensional–
Sentencia escrita No.	313

I. ASUNTO

Pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el recurso de apelación impetrado por la apoderada de Colpensiones, contra la sentencia No. 095 del 08 de julio de 2020, proferida por el Juzgado 04 Laboral del Circuito de Cali. Así mismo, el grado jurisdiccional de consulta a favor del extremo pasivo.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda.

Pretende la demandante se profiera sentencia condenatoria en contra de Colpensiones, en donde se efectúe: *i) la reliquidación de la pensión de invalidez que le fue sustituida mediante resolución número 049897 de 2013 con ocasión del fallecimiento de su esposo Flavio Solís Villafañe, liquidando el salario mensual base actualizándolo a la fecha de reconocimiento de la prestación económica en aplicación IPC a las últimas 150 semanas. ii) A la reliquidación de la pensión de invalidez del señor Flavio Solís Villafañe la cual fue reconocida mediante resolución 6804 de 1977 y posteriormente fue sustituida a la demandante mediante resolución*

GNR 049897 del 01 de abril del 2013, liquidando el salario mensual base, actualizándolo a la fecha de reconocimiento de la prestación económica a partir del 26 de septiembre de 1976 en aplicación del IPC a las últimas 150 semanas. **iii)** Al retroactivo de las diferencias pensionales. **iv)** al pago de intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la ley 100 de 1993. **v)** A la indexación de las mesadas pensionales desde la fecha en que se reconoció la pensión de invalidez, septiembre 26 de 1976. **vi)** se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada. (Fl. 5 a 09 Archivo 1Expediente.pdf).

2. Contestación de la demanda.

2.1. Colpensiones

La entidad demandada, dio contestación mediante escrito visible a folios 37 a 44 Archivo 1. Expediente.pdf. En virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir. (Arts. 279 y 280 C.G.P.).

3. Decisión de primera instancia

Por medio de la Sentencia No. 095 del 08 de julio de 2020, el A quo decidió: **Primero**, declarar no probadas las excepciones de mérito propuestas por la entidad demandada, salvo la excepción de prescripción que se declara probada parcialmente. **Segundo**, declarar que la señora María Nohemy Vásquez de Solís, tiene derecho al reajuste o reliquidación de la sustitución pensional a partir del 17 de noviembre del año 2014 en los siguientes montos: año 2014 \$1.436.764, año 2015 la suma de \$1.489.349, 2016 \$1.590.178, 2017 la suma de \$1.681.613; 2018 \$1.750.391, 2019 \$1.806.054 y 2020 \$1.874.684. **Tercero**, condenar a Colpensiones a pagar a la señora María Nohemy Vásquez de Solís, el retroactivo personal generado en la reliquidación personal generado entre el monto de las mesadas pensionales causadas desde el 17 de noviembre de 2014 y las mesadas canceladas por la entidad administradora a partir de la misma fecha y año y sus aumentos anuales, tanto para las mesadas pensionales ordinarias como para dos mesadas adicionales. La diferencia que resultare de cada mesada deberá ser indexada mes a mes de conformidad con el índice de precios al consumidor teniéndose como inicial el del mes de su causación y como índice final el del mes inmediatamente anterior a la fecha de la liquidación. El retroactivo pensional generado por la diferencia principal entre el 17 de noviembre de 2014 hasta el 30 de junio del año 2020 sin indexar arroja una suma de \$56.431.260. El monto de la

*mesada pensional a favor de la demandante a partir del 01 de julio de 2020 corresponde a la suma de \$1.874.684. **Cuarto**, ordenar a Colpensiones realice del retroactivo, el descuento para salud. **Quinto**, consultar la presente sentencia. **Sexto**, condena en costas a la parte vencida.*

Para arribar a tal decisión, invocó como fundamento jurídico los artículos 48 y 49 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 15 del decreto 3041 de 1966, precedente jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional respecto de la indexación del ingreso base de liquidación entre otras.

Posteriormente recordó los diferentes actos administrativos de reconocimiento de pensión de invalidez del causante, de sustitución pensional a la actora y el que negó la reliquidación pensional. Al efectuar las operaciones aritméticas con fundamento en la historia laboral de cara al artículo 15 del decreto 3041 de 1966, indexando y actualizando el ingreso base de liquidación a voces de los diferentes precedentes jurisprudenciales que rememoró, concluyó que es viable la indexación de la prestación económica devengada por la actora. Liquidó como monto pensional por invalidez para el 26 de septiembre del año 1976, la suma de \$6.586.37, cifra que se deriva de un salario base de la pensión de invalidez del causante Flavio Solís Villafañe, al cual le aplicó el 45%, y al verificar que cuenta con menos de 500 semanas cotizadas, le arrojó para aquella calenda el monto pensional indicado, esto es, la suma de \$6.586.37.

Indicó que en los mismos términos en que fue sustituida la pensión a la actora, en su condición de cónyuge del pensionado fallecido, a través de la resolución GNR 049897 del 01 de abril de 2013, a partir del 8 de septiembre 2010 en la suma de \$765.804, es viable el reajuste pensional de dicha sustitución.

Pasó a estudiar la excepción de prescripción, evidenció que se había interrumpido dicho fenómeno jurídico con la solicitud de reliquidación de sustitución pensional efectuada el 17 de noviembre de 2017, pues la demanda se radicó el 29 de enero del año 2018. Así condenó al pago del reajuste pensional generado a partir del 17 de noviembre de 2014 en cuantía de \$1.436.764, pues los demás estaban afectados con la prescripción. Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción y declaró no probados los demás medios exceptivos. Negó el reconocimiento de intereses moratorios y en su lugar, impuso el reconocimiento de la indexación respecto del concepto otorgado.

4. Recursos

4.1 Recurso de apelación de Colpensiones

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada del accionante interpuso recurso de apelación. Alega que la configuración del derecho constitucional de los pensionados al mantenimiento del poder adquisitivo de la mesada pensional nació con la entrada en vigencia de la Constitución del 91, en razón a ello, tendrán derecho a la indexación o actualización de la primera mesada pensional aquellas personas que hayan consolidado el derecho a la pensión a partir de la vigencia de la Constitución Política de 1991, es decir, el 4 de julio de 1991. Al respecto recordó la sentencia C-862 de 2006 de la Corte Constitucional, para luego concluir que la indexación de la primera mesada pensional se origina con la finalidad de mantener el poder adquisitivo de las pensiones, cuando el afiliado se retiró del servicio sin haber completado el requisito de la edad.

Consideró que los eventos enunciados por la Corte Constitucional no se aplican al asunto, pues el retiro del servicio se dio a partir del 14 de mayo de 1992 y el reconocimiento de la prestación fue a partir del 30 de enero del mismo año. Agrega, que se evidenció que *“la demandante se retiró del servicio después de cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, tiempo y edad”* (sic). Por lo anterior, solicita se revoque la sentencia objeto de censura.

5. Trámite de segunda instancia

Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020¹, convertido en legislación permanente mediante la Ley 2213 de 2022², no presentaron sus alegaciones finales dentro del término otorgado.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

¹ "Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica".

² Vigente a partir del 13 de junio de 2022

Corresponde a la Sala establecer si:

1.1. ¿La demandante tiene derecho a la actualización de los salarios que sirvieron de base para la liquidación de la primera mesada pensional de invalidez al cumplir el causante los requisitos del artículo 15 Decreto 3041 de 1966 para que esta vez se le reliquide la sustitución pensional?

1.2. ¿Operó la prescripción de las diferencias pensionales insolutas?

2. Solución a los problemas jurídicos planteados:

2.1. ¿La demandante tiene derecho a la actualización de los salarios que sirvieron de base para la liquidación de la primera mesada pensional de invalidez al cumplir el causante los requisitos del artículo 15 Decreto 3041 de 1966 para que esta vez se le reliquide la sustitución pensional?

La respuesta al interrogante es **negativa**.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

Sobre la actualización de salarios para pensiones concedidas en vigencia de las normas anteriores a la Ley 100 de 1993, ha indicado la Sala de Casación Laboral:

“De todas maneras, aun si se pasara por alto lo anotado, lo cierto es que la Corte no avizora error alguno en el raciocinio desplegado por el *ad quem* al resolver la alzada, al decidir que no era jurídicamente procedente la actualización de los salarios base de cotización que se tuvieron en cuenta para calcular el IBL de la pensión que se le reconoció al recurrente.

En efecto, dada la senda escogida por la censura, no se discute en esta oportunidad que el ISS le otorgó al demandante una pensión de invalidez a partir del 1° de junio de 1988, con arreglo al Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 del mismo año, en cuantía inicial de \$35.149, aplicando una tasa de remplazo del 81%. Tampoco hay controversia en torno a que, si bien el monto porcentual debió ser del 84,18%, porque el actor tenía 1.153 semanas cotizadas, al efectuar las operaciones aritméticas a la luz del

artículo 1 del referido acuerdo se obtuvo como resultado un valor inferior al reconocido por el ISS como primera mesada pensional.

Las premisas que se acaban de señalar conducen a desestimar la acusación planteada, puesto que, en realidad, lo que pretende el demandante no es la indexación de la primera mesada pensional, sino su reliquidación mediante la actualización de los diferentes salarios sobre los que cotizó al ISS.

Al respecto, debe decirse que en incontables ocasiones esta Corporación ha sostenido que es improcedente la indexación de los salarios base de cotización de las pensiones de vejez regidas íntegramente por los reglamentos del ISS, entre ellos, el Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el Decreto 2879 de la misma anualidad, pues aquello lo prevé el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, previsión normativa que carece de efectos retroactivos.

Así, en la sentencia CSJ SL20125-2017, reiterada en la CSJ SL3108-2018, la Corte se pronunció sobre un asunto de similares contornos a este, en el que denunciaban la vulneración de algunas disposiciones normativas a las que se refiere el *sub judice*, y se fincaba en argumentos similares. En esa oportunidad, sostuvo esta Corporación lo siguiente:

Es cierto que la indexación no irrumpió en la legislación del país a partir de la Carta de 1991, ni tampoco que ésta Sala de la Corte no la hubiera reconocido antes de esa fecha, como equivocadamente lo puntualizó el Tribunal, pues con antelación a la vigencia de la actual Constitución ésta Sala ya se había pronunciado dando aplicación a la misma, para lo que basta remitirnos a la sentencia del 8 de febrero de 1996 radicación 7996, entre otras muchas, pero ello siempre ha sido bajo el concepto de ser un mecanismo con el cual se hace la corrección monetaria de las obligaciones que, debido al paso del tiempo, pierden valor adquisitivo.

No obstante la jurisprudencia reinante, que permite la corrección monetaria de las pensiones sin referencia a la fecha en que se causaron ni a si son de índole legal o convencional, la pretensión de la libelista no está llamada a prosperar porque, como ya se advirtió, en estricto sentido aquel no pidió la indexación de la mesada inicial, sino la reliquidación del IBL, adoptando para ello la actualización de los diferentes salarios sobre los que cotizó al ISS durante toda la vigencia laboral, para lograr la prestación que valga la pena anotar fue de vejez, no pensión - sanción como de manera equivocada lo dijo el juez plural.

Lo que se impetra entonces es la actualización del ingreso base de cotización aplicando una formula particular que para la fecha en que se causó la pensión, no estaba vigente, con lo cual se desconoce el

efecto de la ley en el tiempo que prevé el artículo 16 del C.S.T al prohibir la retroactividad de las leyes laborales que, además, son de orden público; así se indicó en la sentencia SL8844 – 2017, 3 may 2017, rad. 55728, en la que a la letra se dijo:

[...]

Así las cosas y aunque en el artículo 21 de la Ley de seguridad social, se previó la actualización de los salarios o rentas sobre los que el afiliado cotizó durante los últimos 10 años anteriores al reconocimiento de la prestación o durante toda su vida laboral, si ello le fuere más favorable, para lograr el ingreso base de liquidación de la primera mesada, ello opera para las pensiones causadas bajo dicha egida, circunstancia que no puede aplicarse a la demandante en tanto la fecha de causación de la prestación lo fue julio de 1982.

A la misma solución llegó esta Sala al estudiar una petición similar, pero frente a una pensión reconocida bajo los parámetros del artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990, norma que reprodujo el artículo 1° del Acuerdo 029 de 1985. Fue en la sentencia CSJ SL2808-2020 en la que puntualizó:

Con todo, debe recordarse que esta Sala de tiempo atrás ha precisado que es improcedente la indexación de los salarios base de cotización de las pensiones de vejez regidas íntegramente por el Acuerdo 049 de 1990, dado que en el parágrafo 1.° del artículo 20 de esta norma se consagra una fórmula exclusiva para calcular el monto de la mesada, conforme la cual *«El salario mensual de base se obtiene multiplicando por el factor 4.33, la centésima parte de la suma de los salarios semanales sobre los cuales cotizó el trabajador en las últimas cien (100) semanas. El factor 4.33 resulta de dividir el número de semanas de un año por el número de meses»*; es decir, que el valor se obtiene de acuerdo al número de semanas cotizadas y no conforme a los salarios devengados, tal como se expresó recientemente en sentencia CSJ SL4016-2019 [...].

El Tribunal tampoco podía acceder a lo pretendido echando mano del principio de favorabilidad, pues, a decir verdad, el asunto sometido a su escrutinio no ofrece duda alguna sobre la norma aplicable, ni sobre su interpretación.” (SL2106-2022)

2.2. Caso concreto.

En este caso, se vislumbra que, mediante Resolución No.6804 de 12 de julio de 1977³, el Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, reconoció en favor del señor Flavio Solís Villafañe la pensión de invalidez a partir del 26 de septiembre de

³ Pág. 11 a 12 Archivo 01.pdf

1976, en la suma de **\$3.462.87**. Prestación económica liquidada bajo los parámetros y condiciones del Decreto 3041 de 1966 y el Acuerdo 161 de 1964. Se aprecia certificación de la División de Administración de Riesgos del ISS de fecha 29 de agosto de 1977⁴, en el que se enuncia que la pensión de invalidez se tuvo como **salario promedio mensual de base la suma de \$7.177.19**, al cual le aplicó un **45%**, obteniendo como monto pensional la suma de \$3.462.87.

La demandante, con escrito del 12 de octubre de 2010⁵, solicitó el reconocimiento de la sustitución pensional con ocasión del fallecimiento del señor Flavio Solís Villafañe. En tal virtud, mediante la resolución No. GNR 049897 de 01 de abril de 2013⁶, le fue reconocida dicha prestación económica en un 100% a partir del 08 de septiembre de 2010, con una mesada pensional para el año 2013 de \$765.804.

Posteriormente el extremo accionante, con escrito del 17 de noviembre de 2017 con radicado No. 2017_12188683⁷, solicitó la reliquidación de la pensión de invalidez post mortem del señor Flavio Solís Villafañe, liquidando el salario mensual base, actualizándolo a la fecha de reconocimiento de la pensión en aplicación del IPC a las últimas 150 semanas y en consecuencia se reajuste la sustitución pensional.

Colpensiones, ante la solicitud antes referenciada, emitió el acto administrativo No. SUB 278697 de 04 de diciembre de 2017⁸, por medio del cual resolvió negar la reliquidación de la pensión de invalidez post mortem.

En el citado acto administrativo de reliquidación, el fondo pensional convocado señaló que:

“...Resulta necesario precisar qué consultado el expediente pensional obra: - copia de escrito expedido por la División Médica del Departamento Médico Legal del Instituto de los Seguros Sociales de 31 de mayo de 1977 mediante el cual, se estableció en la sección de control de pensiones de fecha inicial del derecho el 26 de septiembre de 1976.

- Copia de dictamen médico legal de fecha 15 de febrero de 1977, en el cual se precisó: “...por estos motivos oficina médico laboral considera que el señor Solís Villafañe Flavio es acreedor a pensión de invalidez por enfermedad de origen no profesional...”

⁴ Pág. 24 ibid.

⁵ Como lo indica la resolución GNR 049897 DE 2013.

⁶ Pág. 14 a 16 Archivo 01Expediente.pdf

⁷ Pág. 17 a 18 Archivo 01Expediente.pdf

⁸ Pág. 20 a 23 Archivo 01Expediente.pdf

En este orden teniendo en cuenta que la pensión de invalidez del causante le fue reconocida en vigencia del decreto 3041 de 1966 se procederá a realizar el estudio de la prestación post mortem en los siguientes términos: ... Que para liquidar la prestación pensional del causante se tomaron los ingresos bases de liquidación reflejados en la historia laboral sobre los cuales cotizaron los empleadores.

Para mayor ilustración respecto al estudio efectuado resulta necesario precisar que el IBL indicado en el cuadro de valores (\$1.446.298) corresponde a las últimas 150 semanas, al cual, se le aplicó una tasa de reemplazo del 45% obteniendo una mesada inicial de \$650.834 para el año 2014 misma que actualizada a 2017 asciende a la suma de \$761.741.

Conforme lo anterior la mesada pensional liquidada de acuerdo a los parámetros legales enunciados, asciende para el año 2017 a la suma de \$761.741, es decir, un valor inferior al que actualmente devenga la peticionaria con la sustitución pensional, el cual, se encuentra fijado en la suma de \$913.699, motivo por el cual concluye, no hay lugar a la reliquidación solicitada..."

Conforme a lo anterior, como lo pretendido es la actualización de salarios del IBL calculado para la mesada pensional reconocida antes de que entrara en vigencia la Ley 100 de 1993, no resulta procedente acceder a dichas peticiones, teniendo en cuenta lo señalado en el precedente judicial transcrito parcialmente.

3. Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., se impondrá condena en costas de primera y segunda instancia, a cargo de la demandante.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia objeto de apelación y consulta, para **NEGAR** las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de primera y segunda instancia, a cargo de la demandante. Las agencias en derecho se fijan en suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
actos judiciales


FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO

Firma digitalizada para
Actos judiciales


Cali-Valle

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
S A L A 1ª DE DECISIÓN L A B O R A L

SALVAMENTO DE VOTO

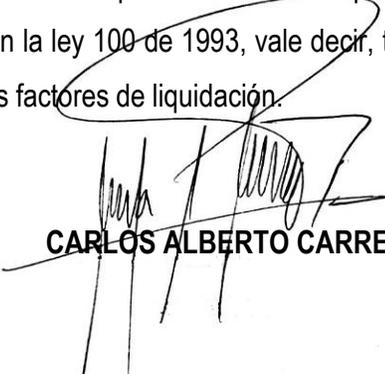
Importa de forma respetuosa señalar que los argumentos base de la apelación en nada resultan exitosos, pues la corrección monetaria pensional es un principio constitucional para nada exclusivo de la de 1991, por el contrario, ahí solo se establece el derecho a la actualización de la primera mesada pensional, sin precisión de tiempo o modo alguno, lo que permite la actualización monetaria en cada evento pensional. El otro argumento no tiene ilación con el caso bajo estudio, refiere a acontecimientos del año 1992, los que para nada actúan en la pensión de invalidez del año 1976, como se precisa con la documental vista a folios 8 y 24 del cuaderno digital.

Las precedentes razones dejarían sin aliento la situación conflictuada, siendo esas las que debería escrutarse en la alzada, dado que no opera el grado jurisdiccional de consulta al ser apelada la sentencia por la parte demandada, a favor de quien procedería ese grado jurisdiccional, pues como se ha reconocido la apelación tiene el mismo objetivo de la consulta, por lo que si se ejerció la impugnación la consulta no tiene lugar.

Con todo, no se comparte tampoco los argumentos de la providencia en tanto se niega la pretensión de la indexación fincado en argumentos insuficientes, toda vez que, como lo hizo la instancia, si se dio desmejoró el IBL de la pensión del año 1976: no se actualiza los factores base de liquidación del año o periodo anterior a ese del año 1976, fueron varias semanas de IBC de esas 150 semanas liquidadas para determinar el IBL que se dejaron sin actualizar, lo que fatalmente apareja desmejora en el monto pensional, lo que ocurre por el efecto inflacionario de nosotros los Colombianos.

Es que, con independencia de la fecha de goce de la pensión, y si hubo discontinuidad o no en su reconocimiento o disfrute, lo cierto es la objetiva desvalorización del monto de la primera mesada si no se actualizan todos los factores de liquidación afectados por la desvalorización, razón y esencia de la factorización establecida con la ley 100 de 1993, vale decir, traer a valor presente a la fecha de goce o disfrute la pensión todos sus factores de liquidación.

El Magistrado,


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA