



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

Medellín, cinco de agosto de dos mil veintidós

22-024

Proceso: **APELA SENTENCIA**
Demandante: **JOSÉ HERNANDO RESTREPO ESTRADA**
Demandado: **COLPENSIONES**
Radicado No.: **05001-31-05-004-2019-00024-01**
Decisión: **MODIFICA SENTENCIA**

La Sala Tercera de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **LUZ AMPARO GÓMEZ ARÍSTIZABAL**, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, procede a conocer resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de primera instancia proferida dentro del proceso de la referencia.

El Magistrado del conocimiento, doctor **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, sometió a consideración de los restantes integrantes el proyecto aprobado en Sala virtual mediante **ACTA 022** de discusión, que se adopta como sentencia, en los siguientes términos:

1. SÍNTESIS FÁCTICA Y ANTECEDENTES

1.1. LO PRETENDIDO

Pretende el demandante que se condene a COLPENSIONES a reconocer y pagar la reliquidación de la pensión de vejez de forma retroactiva conforme lo establecido en el parágrafo 1° del artículo 20 del Decreto 758 de 1990, en el entendido que la base salarial o sea las últimas 100 semanas de cotización se deben indexar al año 1993, aplicando un descuento en salud conforme lo previsto en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, los intereses moratorios o en subsidio la indexación y las costas del proceso.

1.2. PARA FUNDAMENTAR SUS PRETENSIONES EXPUSO, EN SÍNTESIS, LOS SIGUIENTES HECHOS:

- Que nació el 18 de noviembre de 1930 por lo que en la actualidad cuenta con más de 87 años de edad.
- Que el ISS hoy COLPENSIONES le reconoció la pensión de vejez a través de la Resolución No. 007591 de 1933 en cuantía de \$156.923 a partir del 1º de octubre de 1993, teniendo en cuenta un salario base de \$201.185 al cual se le aplicó un monto del 78% por tener 1.099 con base en lo dispuesto en el artículo 20 del Decreto 758 de 1990.
- Que el 26 de marzo de 2018 solicitó a COPENSIONES la reliquidación de la pensión de vejez conforme lo establecido en el parágrafo 1º del artículo 20 del Decreto 758 de 1990, en el entendido que la base salarial o sea las últimas 100 semanas de cotización se deben indexar al año 1993, petición que fue negada a través de la Resolución SUB 126400 de 2018.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES dio respuesta a la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones. Respecto a los hechos señaló que acepta como cierto la fecha de nacimiento del actor, el contenido de la pensión que reconoció la pensión de vejez al demandante, la solicitud de reliquidación que se hizo a la entidad, así como la respuesta negativa que se dio al actor a través de Resolución SUB 126400 de 2018.

1.4. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, en **sentencia** proferida el 31 de enero de 2022 **CONDENÓ** a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar al señor **JOSÉ HERNANDO RESTREPO ESTRADA**:

- La suma de **\$24.667.123** por concepto de reajuste de la pensión de vejez liquidado entre el 26 de marzo de 2015 y el 31 de enero de 2022, suma que deberá ser indexada a la fecha del pago y de la cual autorizó hacer el descuento del aporte en salud. Y a partir del 1º de febrero de 2022 a continuarle pagando una mesada pensional equivalente a \$2.048.459, sin perjuicio de los incrementos para los años subsiguientes.
- Y las costas del proceso, fijando las agencias en derecho en la suma de \$2.000.000.

ABSOLVIÓ

-De reajuste de descuento de aportes en salud

-De intereses moratorios.

2. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

2.1. ARGUMENTOS DEL JUEZ

Señaló que se encuentra demostrado que la pensión del demandante fue reconocida en aplicación directa del Decreto 758 de 1990, dado que la misma se causó con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo se liquidó conforme al artículo 20 del citado decreto, es decir, con la multiplicación del factor 4.33 por la centésima parte de la suma de los salarios con los cuales cotizó las últimas 100 semanas

Por consiguiente, señaló que era procedente ordenar la reliquidación de la pensión de vejez del actor, con la multiplicación del factor 4.33 por la centésima parte de la suma de los salarios con los cuales cotizó las últimas 100 semanas debidamente indexados, pues estos valores debían llevarse al valor del ultimo aporte que fue el del año 1992, porque los aportes pierden capacidad adquisitiva como hecho notorio en economías inflacionarias como la nuestra, encontrando que el salario base asciende a \$286.280 para el año 1993 que al aplicarle un monto del 78% arroja una mesada pensional de \$223.298 a partir del 1º de octubre de 1993 superior a la de \$156.923 reconocida por el ISS, por lo que condenó a COLPENSIONES a reconocer la reliquidación de la pensión de vejez del demandante a partir del 26 de marzo de 2015, toda vez que las mesadas causadas con anterioridad se encuentran prescritas.

De otro estimó que no era procedente reconocer los intereses moratorios pues estos están consagrados para cuando se presenta mora en el pago de las mesadas pensionales y en el caso de autos lo que se presenta es un pago deficitario, por lo que ordenó a COLPENSIONES a indexar la suma adeudada por reajuste pensional calculada a la fecha del pago para compensar la pérdida del valor adquisitiva de la moneda y autorizó a COLPENSIONES a realizar el descuento del porcentaje correspondiente al aporte en salud.

Finalmente consideró que debía lugar a reajustar el porcentaje mensual de cotización en salud en el equivalente a la elevación en la cotización para salud que resulte de la aplicación de la Ley 100 conforme al artículo 143 de la misma norma, por haberse pensionado antes de dicha norma, pues no hay prueba de que la entidad no le este reconociendo al actor dicho reajuste.

2.2. APELACIÓN COLPENSIONES

La apoderada de la entidad demandada señaló que no procede la indexación del reajuste, dado que esto constituiría una doble condenar, pues el reajuste ya trae su propia actualización al traer las mesadas a valor presente.

2.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

2.3.1. ALEGATOS DEL DEMANDANTE

El apoderado del demandante indica que lo que se pretendía con la presente demanda era la reliquidación de la pensión de vejez, sustentado en la actualización de los salarios devengados por el señor JOSÉ HERNANDO RESTREPO en las últimas 100 semanas, conforme lo estipula el Decreto 758 de 1990, esto es entre el 3 de marzo de 1991 y el 28 de febrero de 1993, para lo cual los salarios devengados en los años 1991 y 1992 se deben actualizar conforme a los IPC del año 1993.

Aduce que como existe una posición ambigua en la Corte Suprema de Justicia se debe acoger la posición asumida por la Corte Constitucional, que en múltiples providencias como la SU-120 de 2003, C-862 de 2006, SU-1073 de 2013, SU-131 de 2013, ha indicado que es procedente la indexación del salario base para la liquidación de la mesada pensional con la finalidad de proteger que las prestaciones sean reconocidas manteniendo su poder adquisitivo constante y el reajuste periódico, gracias a que la indexación procede para todo tipo de pensiones, sin importar el momento de su reconocimiento. Posición acogida por el Tribunal Superior de Medellín en sentencia del 26 de noviembre de 2019 del Magistrado John Jairo Acosta en proceso radicado 2017-00251, en sentencia 25 de noviembre de 2020 con ponencia del magistrado Orlando Antonio Gallo en proceso con radicado 2019-00016, en sentencia del 29 de abril de 2002 con ponencia del magistrado Julio Rafael Tordecilla en proceso radicado 2018-00751.

2.3.2. ALEGATOS DE COLPENSIONES

Reiteró que no es procedente la indexación del retroactivo del reajuste ordenado por el a quo toda vez que la condena a COLPENSIONES fue la indexación del IBC de las últimas 100 semanas liquidando el juzgado un retroactivo a favor del demandante de \$24.667.123, razón por la cual al ordenarse que este retroactivo fuera indexado se daría una doble indexación. Para sustentar sus dichos citó apartes

de la sentencia SL359-2021 de 3 de febrero de 2021, Radicación n.º 86405. M. P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO:

“En efecto, la indexación se erige como una garantía constitucional (art. 53 CP), que se materializa en el mantenimiento del poder adquisitivo constante de las pensiones, en relación con el índice de precios al consumidor certificado por el DANE. A su vez, el artículo 1626 del Código Civil preceptúa que «el pago efectivo es la prestación de lo que se debe», esto es, que la deuda debe cancelarse de manera total e íntegra a la luz de lo previsto en el artículo 1646 ibidem. De ahí que, si la AFP no paga oportunamente la prestación causada en favor del afiliado, pensionado o beneficiario, tiene la obligación de indexarla como único conducto para cumplir con los mencionados estándares de totalidad e integralidad del pago. Por tal motivo, es incompleto el pago realizado sin el referido ajuste cuando el transcurso del tiempo devaluó el valor del crédito.

Ahora, la indexación no implica el incremento del valor de los créditos pensionales, ya que su función consiste únicamente en evitar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y la consecuente reducción del patrimonio de quien accede a la administración de justicia, causada por el transcurso del tiempo. Tampoco puede verse como parte de la mesada, puesto que no satisface necesidades sociales del pensionado, y menos como una sanción, ya que lejos de castigar al deudor, garantiza que los créditos pensionales no pierdan su valor real”.

3. DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO EN ESTA INSTANCIA

Conforme los argumentos esbozados en el recurso de apelación, el problema jurídico consiste en determinar si es procedente la indexación del reajuste ordenado por el a quo.

Así se revisarán en CONSULTA los temas que no fueron apelados y que le fueron adversos a COLPENSIONES, con el fin de salvaguardar los intereses del Estado como garante de esta entidad, conforme a lo señalado por nuestro órgano de cierre en sentencias 51237 de 4 de diciembre 2013 y 40.200 de 2015, por lo que en primer lugar se determinará si viable el reajuste de la pensión de vejez del actor conforme al parágrafo 1º del artículo 20 del Decreto 758 de 1990 con la indexación de los salarios de las últimas 100 semanas.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En primer lugar, conforme a la Resolución 007591 de 1193, que reposa a folio 28 del expediente digital, se encuentra probado que al señor JOSÉ HERNANDO RESTREPO ESTRADA le fue reconocida la pensión de vejez a partir del 1º de octubre de 1993, en aplicación del Decreto 758 de 1990, en cuantía de **\$156.9223**, con base en 1.099 semanas y un salario mensual base de \$201.185 al que se le aplicó un monto del 78%.

A través del presente proceso el actor pretendía la reliquidación de su pensión conforme lo establecido en el parágrafo 1° del artículo 20 del Decreto 758 de 1990, en el entendido que la base salarial o sea las últimas 100 semanas de cotización se deben indexar al año 1993, pretensión a la que accedió el a quo, estimando para establecer el ingreso base de liquidación de las pensiones se deben actualizar los salarios a la fecha de reconocimiento de la pensión con base en el IPC del año anterior, porque en economías inflacionarias como la nuestra, la devaluación de la moneda era un hecho notorio.

Pues bien, no existe discusión en que la pensión de vejez del señor JOSÉ HERNANDO RESTREPO ESTRADA se causó antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y por tanto se reconoció en aplicación directa del Decreto 758 de 1990, norma que en el parágrafo 1° del artículo 20 establece la fórmula para la liquidación del salario mensual de base con el que se reconoce la prestación, estableciendo que:

“Parágrafo 1° 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.”

De la lectura de la norma en comento no se desprende que para la aplicación de dicha formula se deba hacer una indexación de los salarios, como si lo establecen expresamente los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, cuando disponen:

ARTÍCULO 21. Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, 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, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.

ARTÍCULO 36. (...)El ingreso base para liquidar la pensión de vejez de las personas referidas en el inciso anterior que les faltare menos de diez (10) años para adquirir el derecho, será el promedio de lo devengado en el tiempo que les hiciere falta para ello, o el cotizado durante todo el tiempo si este fuere superior, actualizado anualmente con base en la variación del Índice de Precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.”

Por tanto, estima la Sala que no es dable acudir a la formula dispuesta en la Ley 100 de 1993, por tratarse de una norma posterior que no tiene aplicación retroactiva y que por tanto no puede afectar situaciones consolidadas con anterioridad, como es el caso de la pensión de vejez del actor que se causó el 1° de octubre de 1993, cuando este arribó a los 60 años de edad, porque para esa fecha ya contaba con las semanas necesarias para adquirir el derecho y por tanto su prestación se debe liquidar con la formula dispuesta en el parágrafo 1° del artículo 20 del Decreto 758 de 1990, que no contempla una indexación de los salarios, ya que el salario base se calcula con un lapso muy reducido de tiempo, esto es las ultimas 100 semanas de cotización, mientras que en la Ley 100 de 1993 se calcula los salarios de 10 años o de toda la vida, donde se hace más evidente la devaluación de los mismos por el paso del tiempo.

Ahora, en el caso de autos tampoco es dable dar aplicación a la teoría de la indexación de la primera mesada pensional, que hace referencia a la actualización de la base salarial para liquidar la primera mesada pensional, aplicable para aquellos casos en que un trabajador se retira o es retirado de una empresa una vez cumplido el tiempo de servicio legalmente establecido, o incluso cuando simplemente cesan las cotizaciones, pero sin haber alcanzado aún la edad fijada para entrar a disfrutar de su pensión de vejez. En tales eventos, ocurre que el trabajador devengaba un determinado salario pero por el periodo de inactividad que se presenta entre el cese sus cotizaciones y la fecha del cumplimiento de la edad exigida, ese salario se ve desmejorado, caso en el cual resulta admisible indexar la base de la liquidación de manera tal que cuando entre a disfrutar de la pensión pueda recibir el monto debidamente actualizado. Criterio acogido por esta Sala y desarrollado por la Corte Constitucional a partir de las sentencias C-862 y C-891A de 2006, donde se consideró que también es factible indexar la primera mesada pensional de los servidores que se retiraban antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, pero después de entrar a regir la Constitución Política de 1991. Así mismo la Corte Suprema de Justicia varió su criterio a partir de las sentencias del 20 de abril de 2007, Rad. 29470 y 26 de junio de 2007, Rad. 28452 en las cuales aceptó la indexación de las pensiones legales causadas antes de la Ley 100 de 1993, pero en vigencia de la Constitución Política de 1991. Y a partir de la sentencia del 31 de julio de 2007, Rad. 29022, la Corte extendió la indexación a las pensiones extralegales reconocidas a partir de la vigencia de la Constitución. Finalmente, en la sentencia con radicado 47709 del 16 de octubre 2013, la Corte Suprema de Justicia revisó la anterior postura en materia de indexación de la primera mesada pensional, concluyendo que era procedente respecto de pensiones legales y extralegales, sin importar si se causaban antes o después de la entrada en vigencia de la Constitución.

Sin embargo, esta tesis no es aplicable al caso de autos, toda vez que el actor comenzó a percibir la prestación el mismo año en que cesó sus aportes, como se evidencia en las historias laborales visibles a folios 32/40, es decir, que no transcurrió un lapso durante el cual el salario base de liquidación, pudiera perder poder adquisitivo. Así lo indicó la Corte Suprema de Justicia en sentencia 78997 de 2019, cuando dijo:

“Como es sabido, esta Sala de Casación mediante la sentencia CSJ SL736-2013, luego de efectuar un recuento jurisprudencial acerca de la figura de la indexación, concluyó: (i) que la pérdida del poder adquisitivo de la moneda es un fenómeno que puede afectar a todos los tipos de pensiones por igual; (ii) que al no existir prohibición expresa alguna por parte del legislador, de indexar la primera mesada causada con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, no hay cabida para hacer discriminaciones fundadas en la naturaleza de la prestación o en la fecha de su reconocimiento y (iii) que cualquier diferenciación al respecto, resulta injusta y contraria al principio de igualdad.

De igual modo, la Sala de tiempo atrás ha precisado que es improcedente la indexación de la primera mesada pensional cuando la prestación se comienza a disfrutar al día siguiente del retiro del servicio,

ello bajo el entendido que el ingreso base de liquidación de la pensión no ha sufrido la pérdida del poder adquisitivo por cuanto no ha transcurrido tiempo entre la terminación del vínculo y el disfrute de la pensión.

En ese orden, ningún error cabe endilgarle al Tribunal en tanto no hay lugar a actualizar el ingreso base de liquidación pensional, por cuanto [el actor] laboró [...] hasta el 14 de junio de 1999, y comenzó a disfrutar la pensión [...] desde el 15 de junio de la misma anualidad, es decir, al día siguiente, de donde surge evidentemente que el IBL no sufrió devaluación monetaria alguna.

Esta Sala de la Corte en sentencia CSJ SL 46832, 28 ag. 2012, precisó que se requiere que transcurra un tiempo entre el retiro del servicio y el disfrute de la pensión para que sea procedente la indexación de la primera mesada pensional, postura que ha sido reiterada en providencias CSJ SL 51403, 5 jun. 2012, CSJ SL698-2013, CSJ SL4106-2014, CSJ SL8248-2014, CSJ SL10506-2014, CSJ SL11386-2014, CSJ SL11384-2014 y CSJ SL1361-2015.”

Por consiguiente, estima la Sala que no le asistió razón a la a quo cuando ordenó la reliquidación del actor ordenado la indexación de los salarios para establecer el salario base, dado que dicha indexación no esta contemplada en el parágrafo 1º del artículo 20 del Decreto 758 de 1990, ni existe sustento legal para aplicarla.

Cabe aclarar que si bien el apoderado del demandante en sus alegatos cita una sentencia proferida por el suscrito en proceso de OCTAVIO DE JESÚS JARAMILLO, donde aduce se ordenó el reajuste de la pensión indexando las últimas 100 semanas, lo anterior no corresponde a la realidad de lo ordenado en aquella sentencia, pues en la misma se analizó que esto no era viable y lo que se ordenó fue un reajuste porque el ISS en su momento había calculado mal la pensión del actor, pero sin indexar los salarios de las últimas 100 semanas, como puede leerse:

De lo anterior se concluye que no le asistió razón a la a quo cuando ordenó la indexación de los salarios del demandante para aplicar la formula descrita en el parágrafo 1º del artículo 20 del Decreto 758 de 1990. Empero al realizar nuevamente la liquidación de la prestación del señor OCTAVIO DE JESÚS JARAMILLO, para verificar si en efecto tiene derecho a un reajuste en su pensión, se encontró que efectivamente la

11

Radicado: 05001-31-05-013-2019-00016-01
Radicado interno:19-145

liquidación efectuada por el ISS en la Resolución 006218 de 1993(fl 15) resulta deficitaria. Como se observa en la siguiente tabla:

Frente al tema, la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido de manera reiterada que es improcedente la indexación de los salarios base de cotización de las pensiones de vejez regidas íntegramente por Decreto758 de 1990.En sentencia con radicado 62315 de 2015, se dijo:

“El Tribunal fundamentó su decisión en el criterio jurisprudencial de esta Corporación, según el cual no era admisible la llamada indexación de la primera mesada pensional tratándose de pensiones cuyo

derecho se causó antes de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, citando al efecto algunas sentencias de casación en ese sentido.

Sin embargo, es pertinente recordar que dicho criterio fue rectificado por esta Sala en sentencia de casación del 16 de octubre de 2013, radicación 47709, extendiendo la citada indexación a las pensiones causadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución que actualmente nos rige, orientaciones que han sido reiteradas en posteriores pronunciamientos.

Las breves reflexiones anteriores darían en principio razón a la censura. Sin embargo, debe recordarse también que en lo referente a las pensiones de vejez causadas bajo el amparo del Acuerdo 049 de 1990, esta Corporación ha sostenido la improcedencia de la indexación de la primera mesada pensional, como se observa, entre otras, en sentencia de casación del 30 de agosto de 2011, radicación No. 41852, en la que así reflexionó:

“Para dilucidar el caso, es indispensable anotar, que el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, dispone la forma de determinar el ingreso base de liquidación para las pensiones causadas en vigencia de la Ley 100 de 1993, ajustándolo con la inflación.

Por su parte, el artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990, aplicable al sub lite, establece su fijación teniendo en cuenta:

(...)

PARÁGRAFO 1o. 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.(...)

En ese orden, encuentra la Sala, que el Tribunal no se equivocó al considerar que en la situación examinada no era viable la indexación, toda vez que se trataba de una prestación a cargo del ISS, con sustento en lo previsto en el artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990, esto es, teniendo en cuenta el número de semanas que logró cotizar, por lo que no era posible abrogarle al ISS la obligación de actualizar las cotizaciones que efectuó entre la fecha en que cesó sus aportes, hasta el cumplimiento de la edad para acceder a la pensión, pues tal situación debe asumirla el afiliado, en la medida en que este pudo seguir aportando para elevar la tasa de reemplazo, de conformidad con lo dispuesto en la normativa a la que se hizo referencia”.

Así mismo en sentencia con Radicación N.º 60253 del 31 de octubre de 2018.

“A fin de resolver el cargo, es necesario señalar que ha sido criterio pacífico de la Sala, que la referida indexación de la primera mesada no aplica frente a las pensiones de vejez concedidas por el Instituto de Seguros Sociales bajo el amparo del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese año, como se solicita en este caso, toda vez que el artículo 20 de la misma norma regula la forma de obtener el salario mensual de base «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».

Y en sentencia con radicado 57487 del 18 de abril de 2018 se dijo:

De cara a los reparos planteados, en primer término, se debe señalar que desde la sentencia CSJ SL736-2013, la Sala de Casación Laboral, luego de efectuar un recuento jurisprudencial acerca de la

figura de la indexación, concluyó que era viable la indexación de la primera mesada de las pensiones causadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991.

Sin embargo, el presente caso dista de aquellos en los cuales se ha reconocido la aludida actualización. En efecto, para la Sala no puede pasar inadvertido que, tal y como quedó definido al precisar la situación fáctica no controvertida en esta sede, en el caso se debate la indexación de una pensión de vejez reconocida al señor Rafael de la Hoz Arévalo conforme a lo previsto en el artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990.

Así las cosas, el Tribunal no se equivocó en su decisión ya que con reiteración esta Corporación ha sostenido que no es viable indexar la primera mesada pensional cuando la prestación ha sido reconocida exclusivamente conforme a los reglamentos del ISS. Lo anterior se explica en razón a que en este evento no se indexan «las semanas de cotización» aportadas a la entidad de seguridad social tal como lo aspira la parte actora, ya que corresponde al afiliado asumir tal situación, pues ha podido continuar cotizando a fin de elevar la tasa de remplazo, de modo que no es posible imponerle al hoy demandado tal obligación de actualizar el salario base de cotización regulado por el artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990.

Tal ha sido la línea jurisprudencial vertida en sentencias CSJ SL, 30 ago. 2011, rad. 41852, reiterada en CSJ SL629-2013, CSJ SL13183-2015, CSJ SL15680-2015 y CSJ SL6613-2017.”

Y posteriormente en sentencia con radicado 67185 de 2020 señaló la Corte:

La inconformidad del recurrente, en síntesis, se refiere a que, al obtener el valor de las cotizaciones de las últimas 100 semanas tenía que aplicarse a cada una de ellas el IPC y no, como lo hizo el tribunal que solo las sumó.

No hay discrepancia alguna entre las partes en cuanto a que Héctor Rogelio Pérez Bedoya cotizó al ISS 1316 semanas y generó el derecho a su pensión de vejez, en aplicación del Acuerdo 049 de 1990, no con base en el régimen de transición como se afirma en el libelo inicial, porque se trata de una prestación generada con anterioridad al sistema de la Ley 100 de 1993, a partir del 28 de marzo de 1992, con una tasa de remplazo del 90%.

En primer lugar, sobre este último tópico, no existe error en la decisión atacada pues no es procedente indexar las cotizaciones realizadas durante las últimas 100 semanas, tal como lo ha dicho la sala en repetidas ocasiones de forma pacífica, en razón a que, el artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990 contiene su propia fórmula. En la sentencia CSJ SL4016-2019 en la que mencionó otras anteriores sobre el mismo tema, dijo la corte:

“Pues bien, para dar respuesta al censor, debe señalarse, que esta Sala de manera profusa, reiterada y pacífica ha sostenido, que a las pensiones de vejez otorgadas bajo la égida exclusiva del Acuerdo 049 de 1990, no hay lugar a aplicarles indexación de la base salarial, en la medida que dicha disposición, en su artículo 20, establece su propia fórmula para obtener el salario que sirve de base para calcular el monto de la prestación, siendo precisamente esa la situación fáctica del asunto bajo análisis, pues sin duda alguna la aludida acreencia bajo los parámetros del Decreto 758 de 1990, que aprobó el referido acuerdo, tal y como se desprende de la Resolución n.º 000281/93, y lo confiesa el propio actor en su demanda inaugural.

[...]

Sobre el particular, se pronunció recientemente la Sala en la sentencia CSJ SL945-2019, en donde puntualizó:

*Ahora bien, como quiera que la demandante pretende la indexación de la primera mesada pensional, cabe recordar que conforme a la jurisprudencia vigente, **es improcedente la indexación de los salarios base de cotización de las pensiones de vejez regidas íntegramente por el Acuerdo 049 de 1990, como ocurre en este caso, toda vez que la misma norma en su artículo 20 regula la forma de obtener el salario mensual de base**, como se expresó en sentencias CSJ SL16727-2015, SL8306-2017, SL1186-2018 y SL5152-2018, entre otras. (Negritas fuera del texto original).*

[...]

Bajo este horizonte, en ningún error jurídico incurrió el juzgador de alzada, por cuanto la normatividad que tuvo en cuenta para resolver el asunto, es la que gobierna la pensión de vejez que le fuera otorgada a la demandante y no las acusadas por el promotor, por lo que su decisión se acompasa con la línea de pensamiento de la Sala, sin que se encuentren nuevos elementos de juicio que conduzcan a efectuar un cambio doctrinal. ”

Posición reiterada en sentencias con radicado 48242 de 2017, 59363 de 2018, 68290 de 2019, 80389 de 2019, 68165 de 2019 y 76628 de 2020, entre otras.

De lo anterior se concluye que no le asistió razón al a quo cuando ordenó la indexación de los salarios del demandante para aplicar la formula descrita en el parágrafo 1º del artículo 20 del Decreto 758 de 1990. Empero al realizar nuevamente la liquidación de la prestación del señor JOSÉ HERNANDO RESTREPO, para verificar si en efecto tiene derecho a un reajuste en su pensión, se encontró que efectivamente la liquidación efectuada por el ISS en la Resolución 007591 de 1995 (fl 28) resulta deficitaria, aunque no en la proporción indicada por el a quo. Como se observa en la siguiente tabla:

Desde	Hasta	IBC o salario	No. Días	No. semanas	PROMEDIO
1-mar-91	31-mar-91	\$ 197.910	29	4,14	\$ 191.313
1-abr-91	30-abr-91	\$ 181.050	30	4,29	\$ 181.050
1-may-91	31-may-91	\$ 181.050	31	4,43	\$ 187.085
1-jun-91	30-jun-91	\$ 181.050	30	4,29	\$ 181.050
1-jul-91	31-jul-91	\$ 181.050	31	4,43	\$ 187.085
1-ago-91	31-ago-91	\$ 181.050	31	4,43	\$ 187.085
1-sep-91	30-sep-91	\$ 181.050	30	4,29	\$ 181.050
1-oct-91	31-oct-91	\$ 165.180	31	4,43	\$ 170.686
1-nov-91	30-nov-91	\$ 165.180	30	4,29	\$ 165.180
1-dic-91	31-dic-91	\$ 165.180	31	4,43	\$ 170.686
1-ene-92	31-ene-92	\$ 181.050	31	4,43	\$ 187.085
1-feb-92	28-feb-92	\$ 181.050	28	4,00	\$ 168.980
1-mar-92	31-mar-92	\$ 181.050	31	4,43	\$ 187.085
1-abr-92	30-abr-92	\$ 215.790	30	4,29	\$ 215.790
1-may-92	31-may-92	\$ 215.790	31	4,43	\$ 222.983
1-jun-92	30-jun-92	\$ 215.790	30	4,29	\$ 215.790
1-jul-92	31-jul-92	\$ 215.790	31	4,43	\$ 222.983
1-ago-92	31-ago-92	\$ 215.790	31	4,43	\$ 222.983
1-sep-92	30-sep-92	\$ 215.790	30	4,29	\$ 215.790
1-oct-92	31-oct-92	\$ 254.730	31	4,43	\$ 263.221
1-nov-92	30-nov-92	\$ 254.730	30	4,29	\$ 254.730
1-dic-92	31-dic-92	\$ 254.730	30	4,29	\$ 254.730
1-ene-93	31-ene-93	\$ 275.850	31	4,43	\$ 285.045
1-feb-93	1-feb-93	\$ 275.850	1	0,14	\$ 9.195
TOTAL			700	100,00	\$ 4.728.660

Salarios sobre los que cotizó las últimas 100 semanas	\$ 4.728.660
salario últimas 100 semanas/100	\$ 47.287
Salario mensual base (salario últimas 100 semanas/100 x 4.33)	\$ 204.751
Pensión a reconocer –(monto78%)	\$ 159.706
Pensión reconocida por el ISS	\$ 156.923
Diferencia	\$ 2.782,76

Así las cosas, después de realizar las operaciones aritméticas correspondientes, se encontró que el salario base del actor, calculado la multiplicación del factor 4.33 por la centésima parte de los salarios cotizados en las ultimas 100 semanas, asciende a la suma de **\$204.751** que al aplicar una tasa de

reemplazo del 78% arroja una mesada inicial para el año 1993 de **\$159.706**, valor ligeramente superior al de **\$ 156.923** reconocido por el ISS en la citada resolución No. 156.9223 de 1993 por lo que se concluye que hay lugar a la reliquidación ordenada, pero en un menor valor al ordenado por la a quo, por lo que habrá de **MODIFICARSE** la decisión de primera instancia en este punto

Por consiguiente, se procedió a realizar nuevamente el cálculo de los valores adeudados por retroactivo de la reliquidación a partir del 26 de marzo de 2015, toda vez que las mesadas causadas con anterioridad se vieron afectadas de prescripción, como de forma acertada lo declaró la a quo, al haberse efectuado la reclamación administrativa en la misma fecha del año 2018 (fl) y actualizando el valor de la condena hasta la sentencia de segunda instancia, conforme lo estipula el artículo 283 del Código General del Proceso, así:

REAJUSTE PENSIONAL						
Año	IPC	Valor reconocido	Valor real	Diferencia mensual	# mesadas	Total retroactivo
1993	22,60%	\$ 156.923	\$ 159.706	\$ 2.783		\$ 0
1994	22,59%	\$ 192.388	\$ 195.799	\$ 3.412		\$ 0
1995	19,46%	\$ 235.848	\$ 240.030	\$ 4.182		\$ 0
1996	21,63%	\$ 281.744	\$ 286.740	\$ 4.996		\$ 0
1997	17,68%	\$ 342.685	\$ 348.762	\$ 6.077		\$ 0
1998	16,70%	\$ 403.272	\$ 410.423	\$ 7.151		\$ 0
1999	9,23%	\$ 470.618	\$ 478.964	\$ 8.346		\$ 0
2000	8,75%	\$ 514.056	\$ 523.172	\$ 9.116		\$ 0
2001	7,65%	\$ 559.036	\$ 568.950	\$ 9.914		\$ 0
2002	6,99%	\$ 601.803	\$ 612.475	\$ 10.672		\$ 0
2003	6,49%	\$ 643.869	\$ 655.287	\$ 11.418		\$ 0
2004	5,50%	\$ 685.656	\$ 697.815	\$ 12.159		\$ 0
2005	4,85%	\$ 723.367	\$ 736.194	\$ 12.828		\$ 0
2006	4,48%	\$ 758.450	\$ 771.900	\$ 13.450		\$ 0
2007	5,69%	\$ 792.429	\$ 806.481	\$ 14.052		\$ 0
2008	7,67%	\$ 837.518	\$ 852.370	\$ 14.852		\$ 0
2009	2,00%	\$ 901.755	\$ 917.747	\$ 15.991		\$ 0
2010	3,17%	\$ 919.791	\$ 936.101	\$ 16.311		\$ 0
2011	3,73%	\$ 948.948	\$ 965.776	\$ 16.828		\$ 0
2012	2,44%	\$ 984.344	\$ 1.001.799	\$ 17.456		\$ 0
2013	1,94%	\$ 1.008.362	\$ 1.026.243	\$ 17.882		\$ 0
2014	3,66%	\$ 1.027.924	\$ 1.046.152	\$ 18.228		\$ 0
2015	6,77%	\$ 1.065.546	\$ 1.084.442	\$ 18.896	12	\$ 226.748
2016	5,75%	\$ 1.137.683	\$ 1.157.858	\$ 20.175	14	\$ 282.448
2017	4,09%	\$ 1.203.100	\$ 1.224.435	\$ 21.335	14	\$ 298.689
2018	3,18%	\$ 1.252.307	\$ 1.274.514	\$ 22.208	14	\$ 310.906
2019	3,80%	\$ 1.292.130	\$ 1.315.044	\$ 22.914	14	\$ 320.792
2020	1,61%	\$ 1.341.231	\$ 1.365.016	\$ 23.784	14	\$ 332.982
2021	5,62%	\$ 1.362.825	\$ 1.386.992	\$ 24.167	14	\$ 338.343
2022		\$ 1.439.416	\$ 1.464.941	\$ 25.526	8	\$ 204.205
					TOTAL	\$ 2.315.114

En consecuencia, se **MODIFICARÁ** la decisión de primera instancia en cuanto al valor adeudado por retroactivo de la reliquidación pensional, el cual asciende a **\$2.315.114**, liquidado entre el 26 de marzo de 2015 y el 31 de julio de 2022. Y a partir del 1º de agosto de 2022 la entidad demandada deberá

continuar pagando al actor una mesada pensional equivalente a **\$1.464.941**, sin perjuicio de los incrementos para los años subsiguientes.

Finalmente frente a la indexación ordenada en la sentencia, cabe resaltar que conforme lo ha definido la Sala Laboral de la Corte Suprema Justicia a partir de las sentencias con radicado 29531 del 5 de diciembre de 2007 y 32020 del 6 de diciembre del mismo año que unificaron el criterio que ahora resulta imperante sobre la materia, la indexación no es una condena en sí misma considerada, sino que corresponde a un fenómeno económico consistente en la compensación dineraria por el transcurso del tiempo, que responde a la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

Por tanto se considera que es acertada la condena a la indexación de las sumas que se adeudan al demandante por concepto de reajuste de la pensión de vejez, pues las mismas debieron ingresar a su patrimonio en la fecha de causación de cada mesada, es decir, a partir del marzo de 2015, sin que a la fecha le hayan sido pagadas, lo que significa que cuando le sean pagadas ya se habrán visto devaluadas por el paso del tiempo, por lo que lo correcto es indexarlas para compensar esa depreciación monetaria, como de forma acertada lo ordenó el a quo, por lo que también se **CONFIRMARÁ** la sentencia en este punto.

En consecuencia la sentencia de primera instancia será **CONFIRMADA PARCIALMENTE** con las **MODIFICACIONES** a que se hizo referencia.

Costas a cargo de Colpensiones por no haber tenido éxito en el recurso. En esta instancia se fijan las agencias en derecho en la suma de \$1.000.000.

4. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en el nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

DECIDE

PRIMERO: CONFIRMA PARCIALMENTE la sentencia proferida el 31 de enero de 2022 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por el señor **JOSÉ HERNANDO RESTREPO ESTRADA**, identificado con c.c. 3.327.265 contra **COLPENSIONES**.

SEGUNDO: MODIFICA el valor adeudado por retroactivo de la reliquidación pensional, el cual asciende a **\$2.315.114**, liquidado entre el 26 de marzo de 2015 y el 31 de julio de 2022, suma que deberá ser indexada a la fecha de pago y de la cual se autorizó realizar el descuento en salud. Y a partir del 1° de agosto de 2022 la entidad demandada deberá continuar pagando al actor una mesada pensional equivalente a **\$1.464.941**, sin perjuicio de los incrementos para los años subsiguientes.

TERCERO: Costas a cargo de Colpensiones por no haber tenido éxito en el recurso. En esta instancia se fijan las agencias en derecho en la suma de \$1.000.000.

Lo anterior se notificará por **EDICTO** que se fijará por la Secretaría por el término de un día.

Los magistrados
(Firmas escaneadas)



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Demandante: **JOSÉ HERNANDO RESTREPO ESTRADA**
Demandado: **COLPENSIONES**
Radicado No.: **05001-31-05-004-2019-00024-01**
Decisión: **MODIFICA SENTENCIA**
Fecha de la sentencia: **05/08/2022**

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/100> por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 08/08/2022 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario