



SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, dieciocho (18) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Demandante : CARLOS MARIO TAMAYO ORTIZ
Demandado : INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P.
Radicado : 05001 31 05 019 2019 00179 01
Sentencia : S-214

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

En la fecha indicada, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por los Magistrados JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ quien obra en éste acto en calidad de ponente, FRANCISCO ARANGO TORRES y JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por los apoderados judiciales de ambas partes, en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín el día 14 de septiembre de 2021.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita, aprobada previamente por los integrantes de la Sala.

PRETENSIONES:

CARLOS MARIO TAMAYO ORTIZ llamó a juicio a INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P., para que una vez se declare la existencia de una relación laboral entre las partes desde el 1º de febrero de 1983 hasta el 1º de mayo de 2003 y que el demandante es beneficiario del Pacto Colectivo 2001-2005, sea condenada al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación extralegal a partir del 30 de noviembre de

2009 en los términos de la cláusula 11 del referido pacto, equivalente a un 75% del promedio de lo percibido en el último año de servicios, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 o en subsidio la indexación de las condenas y las costas del proceso.

LOS HECHOS:

Expone como fundamento de sus peticiones, que nació el 30 de noviembre de 1954; que laboró para la sociedad INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. entre el 1º de febrero de 1983 y el 1º de mayo de 2003, esto es, por espacio de 20 años y 90 días; que el salario promedio mensual devengado en el último año de servicios fue de \$8`702.484; que es beneficiario del Pacto Colectivo 2001-2005 suscrito entre la empresa y sus trabajadores no sindicalizados, el cual consagra una pensión extralegal de jubilación a quien haya cumplido 20 años de servicio y 55 años de edad; que los 20 años de servicio los cumplió el 1º de febrero de 2003 y los 55 años de edad el 30 de noviembre de 2009; que presentó la reclamación administrativa ante la entidad el 21 de septiembre de 2018; que la prestación fue negada según comunicación del 27 de septiembre de ese mismo año; y, finalmente, que PROTECCIÓN S.A. le reconoció la pensión de vejez en cuantía de \$5`744.199 a partir del 1 de octubre de 2018.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al contestar, INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P. se opuso a las pretensiones de la demanda por considerarlas carentes de todo fundamento jurídico y fáctico. Advierte que el demandante no es beneficiario del Pacto Colectivo 2001-2005 en la medida en que, para el 30 de noviembre de 2009 cuando alcanzó los 55 años de edad, ya no estaba vinculado como trabajador de la Compañía, el cual además perdió vigencia el 31 de marzo de 2005. Con respecto a los hechos, acepta únicamente lo que tiene que ver con la relación laboral que

existió entre las partes, indicando que no le constan las demás situaciones mencionadas, las cuales deben ser acreditadas en el curso del proceso. Agrega que el salario ascendía a la suma de \$4`925.500; que el Pacto Colectivo tenía establecido en su cláusula segunda que el ámbito de aplicación estaba limitado a aquellas personas que tuvieran la calidad de trabajadores de la empresa; y que en virtud de lo establecido en el artículo 128 de la Constitución Política, ninguna persona puede recibir doble asignación del tesoro público, en la medida que PROTECCIÓN S.A. es una entidad que administra recursos públicos. Como excepciones de mérito propuso inexistencia de las obligaciones demandadas, prescripción, cobro de lo no debido, enriquecimiento sin causa, conciliación, cosa juzgada, compensación, pago y buena fe.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Mediante sentencia del 14 de septiembre de 2021, el Juzgado 19 Laboral del Circuito de Medellín decidió:

PRIMERO: DECLARAR que al Sr. CARLOS MARIO TAMAYO ORTIZ, identificado con C.C. 70.072.417, le asiste derecho a la pensión jubilación pactada en la cláusula décima primera del Pacto Colectivo de Trabajo celebrado entre INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P. y trabajadores no sindicalizados, con vigencia a partir del año 2001

SEGUNDO: CONDENAR a la sociedad INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P. a reconocer y pagar al señor CARLOS MARIO TAMAYO ORTIZ una pensión extralegal, a partir del 21 de septiembre de 2015, cuantificándose el retroactivo pensional liquidado entre esa fecha y el 30 de septiembre de 2018, junto con mayor valor o diferencia entre el 1º de octubre de 2018 y el 31 de agosto de 2021, en la suma de \$620.930.914.

TERCERO: CONDENAR a la sociedad INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P. a continuar cancelando al señor CARLOS MARIO TAMAYO ORTIZ a partir del 1º de septiembre de 2021, la suma de \$5.683.298 por concepto de mayor valor o diferencia,

entre la pensión de jubilación extralegal y la pensión de vejez legal, sin perjuicio de los aumentos a que haya lugar.

CUARTO: CONDENAR a la sociedad INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P. a cancelar las mesadas pensionales adeudadas y las diferencias al Sr. CARLOS MARIO TAMAYO ORTIZ, debidamente indexadas, teniendo en cuenta el IPC certificado por el DANE y aplicando la fórmula que indica que $VA = VH \times IPC \text{ FINAL} / IPC \text{ INICIAL}$.

QUINTO: DECLARAR probada parcialmente la excepción de prescripción. Las demás excepciones propuestas se declaran no probadas.

SEXTO: COSTAS a cargo de INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P. y en beneficio del demandante. Se fijan agencias en derecho en la suma de \$30.000.000."

DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Inconforme con la decisión, **el apoderado del demandante** interpuso recurso de apelación indicando que, (i) según la liquidación final de prestaciones sociales, su salario promedio mensual del último año de servicio fue la suma de \$8.702.484, contrario a lo que concluyó el juzgado en la parte motiva de esta providencia en el sentido de que el salario promedio mensual en el último año de servicios fue la suma de \$8.006.127. Agrega que de acuerdo con la norma del Pacto Colectivo - cláusula 11 - el salario a tener en cuenta es el promedio y no el básico, de manera que, como consecuencia de la corrección que debe proceder frente al promedio del último año, deben modificarse todas las mesadas pensionales a las que el juzgado accedió, a partir del 21 de septiembre de 2015.

(ii) Considera procedentes los intereses moratorios establecidos por el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, ya que la Corte Constitucional en varias providencias ha dispuesto su extensión a las pensiones convencionales, tal y como lo sostuvo en la sentencia SU 065 de

2018. Advierte que la entidad durante muchos años reconoció esta pensión sin distinguir si el servidor cumplía la edad con posterioridad a la fecha de retiro, pero curiosamente cambió de teoría en los últimos años y el demandante es un perjudicado de ese capricho empresarial, razón más que suficiente para la imposición de estos intereses moratorios.

Por su parte, **el apoderado de la sociedad demandada** interpone recurso de apelación sobre varios aspectos de la decisión. (i) El primer punto de inconformidad tiene que ver con la declaración del despacho en la cual manifiesta que le asiste derecho al demandante al reconocimiento de la pensión de jubilación. El juzgado inicia por señalar, atendiendo a una jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, que aquí habría que aplicar los principios de favorabilidad e interpretación de las normas, sin embargo, en este caso no existe lugar a duda en cuanto que no hay aplicación al principio de favorabilidad porque no estamos ante una interpretación doble o contraria. Considera que no había lugar a dar aplicación a la cláusula 11 que consagra la pensión de jubilación con base en ese principio de favorabilidad, lo que desconoce las dos últimas jurisprudencias de la Corte Suprema de Justicia que fueron incorporadas al expediente, como la SL1149-2021 que sí es un caso aplicable, de manera que el juzgado desconoció el precedente jurisprudencial y tomó varios precedentes que tienen que ver con el estudio de convenciones colectivas diferentes, no solo en su texto si no en su interpretación y se apartó de una sentencia que tenía un tema de iguales características al que aquí se presenta. Señala el juzgado que no puede ser un asunto similar porque allí lo que se discutía era si se habían cumplido o no los requisitos en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005; hay 2 discusiones en la demanda, una es si al trabajador le era aplicable el pacto colectivo vigente y esa aplicación del pacto colectivo entendida a las disposiciones vigente, el despacho pasó por alto esa primera discusión que era fundamental y que lo traen las jurisprudencias de la Corte; lo que se buscaba a

través de este proceso era entender que no era aplicable el Acto Legislativo 01 de 2005 en este caso por lo contenido en el parágrafo 3 de esa misma disposición; ese requisito, el de edad, siendo de causación del derecho, debía cumplirse en vigencia del pacto colectivo, hasta el 31 de marzo de 2005, situación que no ocurrió.

Para entender que sí había configuración del derecho se toman varias sentencias que no resultan de aplicación al caso: la SL5116 de 2020 que hace referencia a la Convención Colectiva del ISS y otra en la que se estudia la Convención Colectiva de la Caja Agraria, para entender que en esos casos se indicó que el requisito de edad era de exigibilidad y no de causación del derecho. La diferencia fundamental está en que la Corte hace un análisis previo para poder decir porqué en ese caso no se da aplicación a aquel principio; esa sentencia que trajo el juzgado no puede ser aplicable a este caso y se desecharon las 2 sentencias de la CSJ que sí estudiaban el caso en particular. Considera que se ha equivocado el juzgado no solo en la interpretación que debía darse a las normas, sino también a la jurisprudencia que debía estudiar y aplicar con respecto a la vigencia del Pacto Colectivo y la aplicación relacionada con el Acto Legislativo 01 de 2005 y el parágrafo 3.

Según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y algunas sentencias que ha proferido el Tribunal Superior de Medellín en varios de estos procesos, se ha señalado reiteradamente la improcedencia de dicha pensión de jubilación al no cumplirse la totalidad de los requisitos, específicamente los 55 años de edad en vigencia de la relación laboral para ser acreedor al derecho reclamado.

(ii) Solicita ADICIÓN de la providencia con fundamento en lo previsto en el art. 80 del CPT en la medida que aquí no hubo pronunciamiento con respecto a la excepción de **cosa juzgada** que se planteó dentro del escrito de la demanda. Ante el querer de las partes de que fuera en vigencia de la relación de trabajo, se pactó un acuerdo de

conciliación que hizo tránsito a cosa juzgada y que el despacho pasó por alto al no hacer ninguna mención. En el interrogatorio de parte se hizo alusión a ella y se le preguntó al demandante por esa conciliación que él manifestó libre y voluntariamente había celebrado el 30 de abril de 2003 ante la Dirección Territorial de Antioquia, en el que las partes pactaron dar por terminado el contrato de trabajo por mutuo acuerdo a partir del 2 de mayo de 2003; así mismo, el demandante declaró estar a paz y salvo por todos los conceptos laborales y agregó que ningún reclamo o acción quedaba pendiente por razón de la terminación por mutuo acuerdo del contrato de trabajo, de modo que nada de lo derivado de la relación de trabajo podía discutirse como era el reconocimiento de la pensión de jubilación extra legal.

(iii) Otro punto de inconformidad tiene que ver con la **prescripción** teniendo en cuenta la fecha de radicación de la demanda, lo que no corresponde a la que se ha adoptado por el Juzgado.

(iv) En lo relativo a la **cuantía** determinada por el juzgado, en su sentir está equivocada al tomar de los elementos que obran en el expediente la cuantía relacionada y la fecha en la cual se reconoció la pensión por parte de PROTECCIÓN para efectos de entender cuando se configura mayor valor.

(v) Y quinto tiene que ver con la norma constitucional que prevé que nadie puede recibir doble asignación del tesoro público, por lo cual no precedía reconocer pensión de jubilación a partir de la fecha en la cual se le reconoció pensión de vejez, si se tiene en cuenta que los dineros que manejan las AFP son recursos públicos.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En primer lugar, el apoderado del demandante indica remitirse a lo expuesto a través de los alegatos de conclusión presentados en primera instancia y en el recurso de apelación. Señala que la Corte

Suprema de Justicia ha indicado en múltiples sentencias que las convenciones y pactos colectivos de trabajo son fuente formal de derecho y sus enunciados deben interpretarse a la luz de los principios y métodos de la hermenéutica jurídica laboral, entre las que se encuentran la favorabilidad, tal y como se dijo en sentencias SL 16811 de 2017 y SL 3343 de 2020. En el presente caso, la exigencia para el reconocimiento de la pensión de jubilación se refiere a 20 años de servicio y 55 de edad, sin que sea indispensable su acreditación antes de la desvinculación laboral y los cuales se acreditaron antes del 31 de julio de 2010, fecha fijada como límite máximo por el Acto Legislativo 01 de 2005.

Con respecto a la cosa juzgada que se solicita en virtud del acta de conciliación suscrita entre las partes, señala que la intención plasmada en ese documento era zanjar cualquier diferencia relacionada con conceptos laborales, sin que nada respecto de derechos pensionales hubiera quedado escrito, los cuales, además, nacieron a la vida jurídica con posterioridad a la suscripción de ese documento.

A su turno, el apoderado de la sociedad demandada sostiene que el Juez aplicó equivocadamente el principio de favorabilidad y una sentencia de la Corte Suprema de Justicia que no era el precedente aplicable al caso, como lo fue la SL 5178 de 2020, dejando de lado otras providencias que sí han estudiado concretamente el asunto que en este proceso se discute.

Señala que, como lo ha sostenido la Corte Constitucional en sentencias SU 241 de 2015, SU 267 y SU 445 de 2019, no existen 2 interpretaciones validas respecto del pacto colectivo; su contenido es claro que el requisito de edad no solo es de causación sino de disfrute para el reconocimiento de la pensión de jubilación y cuyo criterio también ha sido aplicado por el propio Tribunal Superior de Medellín

en sentencias con ponencia de la Dra. Sandra María Rojas Manrique y Carmen Helena Castaño Cardona.

Agrega que la cláusula segunda del pacto colectivo 2001-2005, consagró el ámbito de aplicación del mismo, indicando que se aplicaría a trabajadores de INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P., siendo claro que se refería al personal vinculado en la empresa mediante contrato de trabajo vigente, es decir que debía darse el cumplimiento de dos requisitos obligatorios que debían darse mientras que el beneficiario fuese trabajador.

Por si fuera poco, el demandante no puede ser beneficiario de dicha prestación porque dicho pacto colectivo perdió vigencia el 31 de marzo de 2005, fecha para la cual no había cumplido con los requisitos previstos en la cláusula décimo primera del mencionado documento.

Solo a modo de discusión, se deberá tener en cuenta que entre las partes se celebró un acuerdo de conciliación que fue de forma completamente libre y voluntaria con pleno conocimiento de su contenido ante la Dirección Territorial de Antioquia, en la que pactaron dar por terminado el contrato de trabajo por mutuo acuerdo, a partir del 2 de mayo de 2003 y, así mismo, el demandante declaró estar a paz y salvo con la empresa por todos los conceptos laborales y agregó que ningún reclamo y acción le quedaba pendiente, razón por la cual dicha conciliación hizo tránsito a cosa juzgada.

CONSIDERACIONES:

Según viene de verse, el señor CARLOS MARIO TAMAYO ORTIZ pretende el reconocimiento de la pensión extralegal de jubilación contenida en la cláusula décimo primera el Pacto Colectivo 2001-2005 suscrito entre INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. y sus trabajadores no

sindicalizados, por el hecho de haber laborado en esa empresa por más de 20 años y cumplir la edad de 55 años.

Antes de cualquier consideración en torno al tema planteado, es preciso advertir la existencia de una serie de hechos que no son materia de discusión a esta altura del proceso:

i) El demandante nació el 30 de noviembre de 1954, lo que significa que cumplió los 55 años de edad el mismo día y mes del año 2009;

ii) Estuvo vinculado al servicio de la demandada desde el 1 de febrero de 1983 hasta el 1 de mayo de 2003, es decir, durante 20 años y 90 días;

iii) El contrato terminó por mutuo consentimiento, según acta de conciliación suscrita entre las partes el día 30 de abril de 2003, en la que además se estableció el pago de una bonificación por los servicios prestados por valor de \$397'864.455;

iv) El 21 de septiembre de 2018, el actor solicitó a la empresa el reconocimiento de la pensión de jubilación extra legal, con respuesta negativa según comunicación del 27 de septiembre de ese mismo año; y

v) La AFP PROTECCIÓN S.A. le reconoció al actor la pensión de vejez del RAIS, a partir del 1 de octubre de 2018 en cuantía, para ese año, de \$5'744.199.

Bien. Atendiendo a un orden lógico de las cosas, la Sala procederá con el estudio de los siguientes problemas jurídicos con base en los temas propuestos a través de los recursos de apelación de ambas partes: i) la procedencia de la pensión de jubilación extralegal teniendo en cuenta el cumplimiento de la edad requerida luego de finalizar la relación laboral y con posterioridad a la fecha de vigencia

del Pacto Colectivo 2001-2005 que la consagra; ii) la procedencia o no de la excepción de cosa juzgada propuesta con referencia al acuerdo suscrito por las partes el día 30 de abril de 2003, mediante acta de conciliación celebrada ante la autoridad administrativa del trabajo; iii) si el reconocimiento de la pensión de vejez por parte de la AFP PROTECCIÓN S.A., implica una doble erogación del tesoro público; iv) sobre la excepción de prescripción propuesta; v) la cuantía de la prestación, cuestionada desde dos puntos de vista, por un lado, con respecto al salario promedio que se tuvo en cuenta y por el otro, respecto de la liquidación misma que se realizó; y vi) determinar la procedencia de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

1. Pensión de jubilación extralegal

Para resolver la situación planteada, debe partirse de la base indiscutible de la existencia del Pacto Colectivo 2001-2005 existente en la empresa INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P. y sus trabajadores no sindicalizados, cuya vigencia inicial fue establecida hasta el 31 de marzo de 2005, tal y como se desprende del contenido de la cláusula tercera.

En ese texto, visible entre las páginas 90 y 120 del expediente virtual, el cual además contiene la nota de depósito ante el Ministerio del Trabajo y la Seguridad Social, se puede apreciar que la pensión que se pretende está regulada en la cláusula décimo primera en los siguientes términos:

“PENSIÓN DE JUBILACIÓN.

*ISA reconocerá y pagará a los trabajadores beneficiarios del Pacto Colectivo que **hayan cumplido o cumplan** cincuenta y cinco (55) años de edad y veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo en entidades del sector oficial, diez (10) de estos al servicio de Interconexión Eléctrica S.A. E.S.P. –ISA-, previo el cumplimiento del respectivo trámite administrativo,*

una pensión de jubilación equivalente al 75% del promedio de los salarios devengados durante el último año de servicios en la empresa. (Negrillas propias)

Una vez que el trabajador beneficiario del Pacto Colectivo sea pensionado por ISA, ésta le continuará cotizando al Régimen de Pensiones (Régimen de Prima Media con Prestación Definida o Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad) al que se encuentre afiliado, de la siguiente forma:

a. Para los trabajadores afiliados al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, hasta que se cumplan los requisitos exigidos legalmente para obtener la pensión de vejez.

b. Para los trabajadores afiliados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, hasta que cumplan los mismos requisitos de edad y tiempo de cotización establecidos por Ley para la pensión de vejez en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

Otorgada la pensión de vejez en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida o en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, en las condiciones establecidas en el literal b), ISA reconocerá, si lo hubiere, el excedente entre su monto y el de la pensión de jubilación establecido en esta cláusula.

En caso de que el trabajador afiliado al Régimen de Ahorro individual con Solidaridad: a) Opte por una pensión anticipada sin cumplir los requisitos exigidos en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, b) Que habiéndolos cumplido seleccione una modalidad de pensión que implique una mesada pensional de un valor inferior a la pensión otorgada por ISA, ésta no reconocerá el excedente o diferencia que hubiere entre el monto de las dos pensiones.

El valor de la pensión de jubilación se calculará teniendo en cuenta los conceptos variables que a continuación se transcriben:

Refrigerios

Horas Extras Dominicales y Festivos

Prima extralegal de Junio y Diciembre

Prima de antigüedad

Prima legal de Junio y Diciembre

*Prima de vacaciones
Viáticos
Auxilio de transporte
Subsidio de localización
Disponibilidad
Encargo y/o reemplazo*

A la pensión de que trata la presente cláusula sólo tendrán derecho los trabajadores beneficiarios del Pacto Colectivo vinculados a interconexión Eléctrica S.A. E.S.P. -ISA- por contrato de trabajo con fecha anterior al 23 de diciembre de 1993. (El demandante se vinculó el 1º de febrero de 1983)

Los trabajadores vinculados a Interconexión Eléctrica S.A. E.S.P. -ISA- a partir del 23, diciembre de 1993, están sometidos, en cuanto a pensiones, a lo dispuesto en la Ley 100 de 1993.

Los trabajadores de ISA, beneficiarios de la pensión de jubilación a que se refiere esta cláusula, que deseen afiliarse al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, presentarán previamente a su afiliación, ante la Dirección Gestión del Talento Humano, el respectivo cálculo pensional, a fin de recibir asesoría sobre las Implicaciones de su decisión frente al reconocimiento de la pensión de jubilación de que trata esta cláusula.

Los trabajadores beneficiarios de la pensión de jubilación de que trata esta cláusula podrán seleccionar el régimen de pensiones que prefieran, y trasladarse en los términos establecidos por la Ley 100 de 1993, sus Decretos Reglamentarios y las leyes que la modifiquen"

1.1. Cumplimiento de la edad luego de su retiro de la empresa.

Uno de los argumentos defensivos de INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A., quizá el principal, consiste en que el demandante carece del derecho a la pensión reclamada pues para el momento en que cumplió los 55 años de edad, es decir, el 30 de noviembre de 2009, ya no era trabajador activo de la empresa. Así lo dio a entender al resolverle la reclamación administrativa, lo amplía al contestar la

demanda y lo recalca en la sustentación del recurso de apelación, señalando que aquel no era beneficiario del Pacto Colectivo por no encontrarse vinculado al momento de cumplir los dos requisitos que allí se tenían establecidos.

En esas condiciones, lo primero que se debe establecer es si a pesar de que el trabajador se desvinculó de la Compañía con más de 20 años de servicios, pero sin cumplir los 55 años de edad, los cuales viene a reunir con posterioridad a ello, es o no factible considerarlo aún beneficiario de tal prerrogativa, es decir, si tal requisito debe entenderse como propio de la causación del derecho, o lo es de su exigibilidad.

En materia de pensiones extralegales, bien que provengan de la convención colectiva o del pacto colectivo, o de otro instrumento jurídico diferente de la ley, debe estarse a lo que al respecto dispongan los acuerdos correspondientes, de manera específica, pues no es posible establecer, por vía general y abstracta, los diversos alcances que emanen de los derechos consagrados en aquellas. Así lo ha adocinado insistentemente la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto ha considerado tal libertad interpretativa siempre que no se distorsione en materia grave el contenido del precepto extralegal.

En el presente caso, la cláusula Décimo primera ya indicada no impone de modo expreso que el cumplimiento de la edad, particularmente, deba acreditarse en vigencia de la relación laboral. Allí se hace referencia a los trabajadores beneficiarios del Pacto Colectivo, pero sin hallarse limitado o condicionado a que la relación laboral estuviera vigente, lo que significa que el cumplimiento de la edad se configura como condición futura de exigibilidad de la prestación, cuando el servidor dejó cumplido el tiempo mínimo de servicios requerido. Vale decir, el arribo, futuro y de suyo eventual, a una edad preestablecida, en este caso 55 años como expectativa

sujeta a condición, esto es, que puede suceder o no, es un requisito de la exigibilidad de la prestación más no de su causación, que se da cuando el trabajador es retirado del servicio con más de 20 años de labores.

Desde luego que para acceder al derecho pensional se requiere la reunión de ambos elementos - edad y tiempo de servicios - pero éste último es indispensable cumplirlo en entidades del sector oficial, diez (10) de ellos al servicio de ISA S.A., continuos o discontinuos en vigencia del pacto colectivo, dejando así afianzado el derecho a la pensión; no así el de la edad que solo será necesario para el goce efectivo de la prestación, esto es, de la exigibilidad de la misma. Y para este fin, es indiferente que la norma consagre primero el requisito de la edad y luego el del tiempo de servicios, pues, en tal caso, el orden de los factores no altera el resultado.

En esta línea, se adecua hacer referencia a la doctrina jurídica de la Corte Constitucional, colacionando, v. gr., la sentencia **SU 027 de 2021** a través de la cual se hace un completo análisis de un caso que, aunque adelantado en contra del DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA, cuenta con ribetes similares al presente, y en la que se ocupó de analizar de manera principal la aplicación del principio de favorabilidad en la interpretación de normas convencionales indicando lo siguiente:

“Es de anotar que, en la sentencia SU-267 de 2019¹, al analizar de manera puntual el alcance interpretativo de la cláusula duodécima de la Convención Colectiva de Trabajo de 1970, suscrita entre el Departamento de Antioquia y Sintradepartamento, concluyó que a la luz del principio de favorabilidad dicha norma no le exige a los trabajadores beneficiarios de la misma cumplir la edad de 50 años estando al servicio del ente territorial.

Además de la anterior subregla, que constituye una cuestión novedosa para el caso objeto de litigio, reiteró que el desconocimiento de la fuerza normativa de la Convención

¹ M.P. Alberto Rojas Ríos

Colectiva que se ha fijado como regla consistente y reiterada desde la expedición de la sentencia SU-241 de 2015² (con efectos erga omnes) configura el defecto de desconocimiento del precedente.

Cabe recordar que en la ratio decidendi de la sentencia SU-241 de 2015³ se estableció una regla jurisprudencial en relación con el alcance interpretativo que se le debía otorgar a las normas convencionales como fuente formal de derecho.

Esto, cuando admitían más de una interpretación en aquellos casos en los que se reclamaba, de manera específica, una prestación económica convencional y la misma se negaba porque las autoridades en sede gubernativa y judicial consideraban que el instrumento convencional no decía de manera expresa que los (as) trabajadores (as), sin relación laboral vigente, también podían acceder a dicho beneficio.

Y, concluyó que, ante las diversas interpretaciones, una a favor y otra en contra del (a) trabajador (a), es deber de las autoridades judiciales resolver dicho conflicto interpretativo aplicando el principio constitucional de favorabilidad.

Así las cosas, esa sentencia de unificación, al establecer una regla jurisprudencial relacionada con la cuestión a resolver en esta oportunidad, solucionar un problema jurídico semejante y plantear un punto de derecho similar al que ahora se analiza, constituye un precedente vinculante y de obligatoria observancia para la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el cual ignoró.

Este proceder es contrario al principio de transparencia, más aún, cuando se trataba del alcance interpretativo que le otorgó la Corte Constitucional al principio de favorabilidad en estos eventos y plenamente aplicable al caso del actor."

Y es que el principio de favorabilidad de que trata el artículo 21 del CST, en consonancia con el artículo 53 de la Constitución Política, no

² M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. Esta sentencia de unificación ha sido reiterada por la Sala plena de la Corte Constitucional en sentencias SU-113 de 2018 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez), SU-267 de 2019 (M.P. Alberto Rojas Ríos) y SU-445 de 2019 (M.P. Diana Fajardo Rivera).

³ M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

aplica solo a la hipótesis en que se presenten dos o más disposiciones que regulen una misma situación de facto, caso en el cual el operador jurídico está obligado a acoger la norma más favorable al trabajador, si no también cuando una sola norma jurídica admite varios sentidos o interpretaciones razonables, caso en el que se activa en sentido estricto el postulado del In Dubio Pro Operario. Es este el evento que se presenta en el caso bajo estudio, pues, ciertamente, la disposición en cita puede ofrecer distintas lecturas, de las cuales ha de prevalecer la que más convenga al trabajador.

Lo visto se refrenda con la sentencia **SU 241 de 2015** en la que la Corte Constitucional estableció con claridad que *“... si a juicio del fallador la norma – y esto incluye a las convenciones colectivas - presenta dos alternativas posibles de interpretación, el juez debe inclinarse por la más favorable al trabajador, en aplicación del principio de favorabilidad, consagrado en el artículo 53 C.P. y del derecho fundamental al debido proceso”*, situación también reiterada en la sentencia SU 445 de 2019.

Finalmente en la SU 027 de 2021, y luego de hacer un recuento de algunas decisiones adoptadas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, haciendo notar la existencia de dos interpretaciones válidas, una de ellas según la cual la persona debe acreditar el requisito de la edad en calidad de trabajador activo de la entidad, y otra, que no es necesario cumplir la edad exigida en la convención en vigencia de una relación laboral para acceder a la pensión de jubilación, concluyó que, en ese caso particular, *“la Corte evidencia que las autoridades omitieron aplicar el principio de favorabilidad en el presente caso. En cambio, realizaron una interpretación de la norma evidentemente contraria a la Constitución y perjudicial para los intereses legítimos del señor Gómez Úsuga”* y que *“... la interpretación de las autoridades judiciales no tomó en consideración el principio de favorabilidad para resolver el presente problema jurídico”*, la que se constituye en una regla jurisprudencial de

interpretación que se le debe otorgar a las normas convencionales como fuente de derecho.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por su parte y particularmente en lo relacionada con el análisis de la edad como requisito de exigibilidad y no de causación del derecho, se ha pronunciado en diversas sentencias en las que se analizaron textos convencionales con otras empresas o entidades, pero con una redacción similar a la que contiene el Pacto Colectivo 2001-2005 de INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A., por lo cual pueden aplicarse de manera transversal al caso sub júdice, y en las que se dijo de manera concreta lo siguiente:

1. En la 23811 del 14 de febrero de 2005 (Demandado Banco Santander): *"Después de una sana interpretación de ésta cláusula, y para el caso concreto y respecto a este texto, se llega a la conclusión de que el razonamiento del Tribunal no se exhibe desacertado. En otras palabras, puede considerarse razonable, pues en verdad no aparece del texto en cuestión que para tener derecho a la pensión allí regulada, el beneficiario tenga que estar necesariamente al servicio del empleador, es decir, bajo la vigencia del contrato de trabajo."*

2. En la del 8 de abril de ese mismo año, radicada al N° 22.700 (Demandado ELECTRICOSTA SA E.S.P):

"Del literal b) de la norma transcrita, no se desprende de manera irrefragable, como parece darlo a entender el censor, que el requisito de la edad allí exigido, debía cumplirse necesariamente estando en vigencia el contrato de trabajo, pues la norma no dice nada al respecto.

De ahí que no aparezca descabellada la interpretación del Tribunal, pues ante la indeterminación del texto convencional, es plausible entender que sólo bastaba a la actora, una vez completado el tiempo de servicio, adquirir el derecho a la pensión al momento de cumplir la edad mínima requerida."

2. En la SL 3164 del 25 de julio de 2018 (Demandado CAPRECOM):

“Ahora, la primera premisa de la norma en cuestión, esto es, que «los trabajadores que hayan servido a la Empresa en forma continua o discontinua los veinte años todos requeridos para la jubilación tendrán derecho a ella al cumplir 50 años de edad», no contempla, desde ningún punto de vista, la obligación de que esta última condición fáctica ocurra en vigencia de la relación laboral.

(...)

“... el cumplimiento de la edad no puede atarse a la calidad de trabajador para que el derecho nazca a la vida jurídica, toda vez que las partes que suscribieron el acuerdo no estipularon que el otorgamiento de la prestación jubilatoria sería únicamente a quien tuviera la calidad de trabajador activo de la demandada y, por tanto, ese supuesto de hecho contemplado por la norma extralegal, constituye una condición suspensiva para que el derecho se haga exigible.

3. En la SL 3343 del 26 de agosto de 2020, en la que se hace referencia a la Convención Colectiva suscrita en el entonces INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, se dijo que:

“Ahora, la primera premisa de la norma en cuestión, esto es, que «los trabajadores que hayan servido a la Empresa en forma continua o discontinua los veinte años todos requeridos para la jubilación tendrán derecho a ella al cumplir 50 años de edad», no contempla, desde ningún punto de vista, la obligación de que esta última condición fáctica ocurra en vigencia de la relación laboral.

(...)

“... como quiera que en diferentes providencias esta Sala ha comprendido en forma disímil el contenido del citado artículo 98 convencional, se precisa que, a partir de esta decisión, la interpretación válida de dicha cláusula es la que aquí se fija, esto es, que el requisito de edad en ella contenido es de exigibilidad de la prestación pensional, no de causación”.

4. En la sentencia SL 5178 del 25 de noviembre de 2020, citando lo que previamente se había dicho en la SL 526 de 2018, señaló:

“... los requisitos de causación de la pensión reclamada se reducen a: (i) la prestación de servicios durante 20 años, y (ii) la desvinculación del trabajador de la empresa. Por tanto, tiene razón la censura en cuanto afirma que la edad constituye una condición individual de mera exigibilidad, goce o disfrute de la prestación, pero no de su formación o estructuración.”

Bajo el anterior panorama, dado que no se discute que para el 27 de junio de 1999 –fecha de desvinculación del actor de la empresa-, el accionante tenía más de 20 años de servicios a favor de la Caja Agraria, es evidente que en ese mismo instante se adquirió el derecho pensional convencional y únicamente quedó a la espera de cumplir la edad para poder exigir su reconocimiento.

5. En otro grupo de sentencias, relacionadas con la CAJA AGRARIA, siendo una de las más recientes la SL 527 del 16 de febrero de 2022, también se advirtió que *“En la sentencia CSJ SL289-2018, frente al alcance de la normativa convencional y más precisamente respecto del párrafo 1, precisó que el derecho a la pensión de jubilación allí estipulada se causa con el retiro del trabajador, por voluntad propio o por decisión del empleador, siempre que para esa data haya laborado como mínimo 20 años, y que el cumplimiento de la edad de 55 o 50 años, según se trate de hombre o mujer, es una condición para su goce o disfrute, es decir, para su exigibilidad.”*

No ocurre lo mismo con las sentencias que refiere el apoderado de la sociedad demandada, como la SL 660 del 17 de febrero de 2021, en tanto el texto convencional allí analizado, relacionado con el BANCO DE LA REPÚBLICA, contenía una redacción que no ofrecía duda alguna en cuanto a su interpretación y a la necesidad para sus trabajadores de acreditar tanto el tiempo de servicios como la edad en vigencia del vínculo, luego no es una providencia que pueda servir como fundamento para la cuestión que acá se debate. En este caso, para la

Corte no quedó duda de lo anterior, expresado en los siguientes términos:

*“Del texto transcrito se tiene que los trabajadores del Banco de la República que se retiren con posterioridad a la fecha señalada, con el anhelo de disfrutar de la pensión de jubilación con los **«requisitos legales»** de «mínimo» 20 años de servicio y la edad «mínima» de 50 años de edad si son mujeres o 55 años de edad si son hombres, tienen derecho a que su prestación se liquide de acuerdo a las tasas de remplazo que allí se incorporan, porcentajes que se incrementan únicamente en razón al tiempo laborado. (Negritas propias)*

Refulge de la norma convencional trascrita, sin lugar a duda, la necesidad de confluir tanto tiempo de servicios y edad para que el trabajador sea acreedor de la pensión convencional, pues, al hacer la norma referencia a contarse con el acatamiento de los «requisitos legales» es obvio que se trata de la reunión de la edad con el tiempo de servicios. Resulta de tanta trascendencia el cumplimiento de la edad para causar la pensión que, el tiempo de servicios, conforme a la tabla anexa, luego de satisfacerse su requerimiento mínimo, viene a ser un factor de incremento de la tasa de reemplazo a ser tenida en cuenta en la liquidación del derecho.”

En el otro caso, la SL 1449 del 12 de abril de 2021, proferida por la Sala de Descongestión Laboral, de lo que se ocupa es de la posibilidad de ordenar el reconocimiento de una pensión extralegal a un grupo de trabajadores de ISA que cumplieron los requisitos con posterioridad al 31 de julio de 2010, fecha límite establecida por el Acto Legislativo 01 de 2005. (Cabe observar que, en este caso, el Sr. TAMAYO ORTÍZ cumplió los 55 años de edad el 30 de noviembre de 2009):

“Así, el problema jurídico que plantea la censura en las acusaciones, se centra en determinar si el ad quem se equivocó al negarle el reconocimiento de la pensión extralegal solicitada en la demanda, habida cuenta de que cumplieron los requisitos con posterioridad al 31 de julio del año 2010, fecha fijada por el Acto Legislativo n.º 1 de 2005”

(...)

Lo expuesto previamente, permite centrar el análisis de la Sala en la discusión puramente jurídica que subyace al recurso liderado en las acusaciones y que corresponde al análisis de los efectos del Acto Legislativo 01 de 2005 sobre las reglas de carácter pensional de origen extralegal previstas, para el sub lite, en la Convención Colectiva 1994 -1997"

En conclusión, como sea que existe una interpretación que resulta más favorable a los intereses del trabajador, en virtud de lo establecido por la Corte Constitucional en las sentencias de unificación que se han citado, así como bajo el respaldo de las tesis que ha reiterado la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, en este caso resulta posible admitir, según el texto en que se fundamenta la petición, que la edad es un requisito de exigibilidad del derecho y no de su causación.

1.2. Incidencia en el caso del Acto Legislativo 01 de 2005.

Como ya se anticipó, en la cláusula segunda del Pacto Colectivo 2001-2005 se estableció una vigencia inicial hasta el 31 de marzo de 2005, lo que daría lugar, según lo argumenta la empresa, a que no resulte admisible el reconocimiento de la pensión que se reclama a quien cumplió los 55 años de edad el 30 de noviembre de 2009.

Que no lo sería, además, con fundamento en el PARÁGRAFO transitorio 3º del Acto Legislativo 01 de 2005 según el cual "*Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado...*", situación que según dice fue pasada por alto en la sentencia de primera instancia.

No obstante, a tono con la tesis que se viene sosteniendo en torno a que el cumplimiento de la edad previsto en el Pacto Colectivo es solo un requisito de exigibilidad de la prestación jubilatoria, es menester

aceptar que el derecho como tal se causó el 1º de febrero de 2003, cuando el demandante cumplió los 20 años de servicios en la entidad, vale decir, tanto en vigencia del Pacto Colectivo en cuestión, de un lado, como con antelación al Acto Legislativo 01 de 2005, de otro lado. Incluso, los 55 años de edad los cumplió el 30 de noviembre de 2009, es decir, antes del plazo establecido en el citado A.L. para la pérdida de vigencia las normas pensionales contenidas en pactos, convenciones, laudos o acuerdos válidamente celebrados, y que lo fue el 31 de julio de 2010⁴. Este asunto en concreto, fue además trabajado en las sentencias SL5178-2020 y SL527-2022, ya referidas. En esta se dijo:

“...el Acto Legislativo 01 de 2005, en cuanto dispuso la pérdida de las prerrogativas referidas a partir del 31 de julio de 2010, como acertadamente lo concluyó la Sala Tercera de Descongestión de esta Corporación.

Se debe recordar, que esta Sala, ha señalado que la pérdida de vigencia de las reglas de carácter pensional contenidas en convenciones, pactos y acuerdo, no comporta la pérdida de los derechos válidamente adquiridos mientras esas reglas estuvieron en vigor, hipótesis plenamente aplicable al presente caso, si se tiene en cuenta que conforme a lo expuesto en la doctrina relacionada en párrafo anterior, la edad constituía únicamente un requisito para la exigibilidad de la pensión, luego, es diáfano que el derecho pensional se adquirió por parte del ex trabajador, cuando luego de haber laborado más de 20 años al servicio de la Caja Agraria, fue desvinculado, lo que se dio antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 1 de 2005.”

2. Cosa juzgada.

El punto de comparación que propone el recurrente para sustentar la figura de la cosa juzgada en este evento, tiene que ver con el acuerdo conciliatorio que las partes celebraron el 30 de abril de 2003 ante la

⁴ He aquí otra diferencia con la hipótesis estudiada en la sentencia SL1449-2012, pues los demandantes en ese caso cumplieron la edad con posterioridad al 31 de julio de 2010.

Dirección Territorial de Antioquia del Ministerio de Trabajo, para, entre otros aspectos, dar por terminado el vínculo laboral por mutuo consentimiento. Concreta su desacuerdo el apelante en que el demandante se declaró a paz y salvo por todos los conceptos laborales y agregó que ningún reclamo o acción quedaba pendiente por razón de la terminación del contrato de trabajo, lo que habría incluido, a su juicio, el reconocimiento de la pensión de jubilación extra legal.

Entre los contenidos del citado acuerdo, en lo pertinente, se destaca que en sus consideraciones se plasmó que;

(...) “Además se pagaría a CARLOS MARIO TAMAYO ORTIZ **los salarios, prestaciones sociales, vacaciones y demás beneficios a los que tiene derecho hasta el día 01 de mayo de 2003**, fecha hasta la cual estaría vigente el contrato de trabajo que se terminaría de mutuo acuerdo. (Destaca la Sala)

Dichos salarios, prestaciones, descansos y beneficios **se discriminarían así:** salario básico del 18 de abril de 2003 al 01 de mayo de 2003 \$2.298.566, vacaciones \$11.588.160, prima vacaciones \$13.461.773, prima extralegal de junio \$7.208.117, prima legal de junio \$4.204.734, cesantías finales \$2.884.933, intereses cesantías \$114.765, refrigerios \$55.027. (Destaca la Sala)
(...)

El señor CARLOS MARIO TAMAYO ORTIZ manifiesta: Que acepta de manera libre y voluntaria la anterior propuesta, en su integridad, incluyendo la de dar por terminado el contrato de trabajo de mutuo acuerdo el día 01 de mayo de 2003, **la bonificación y la liquidación, hasta el día 01 de mayo de 2003, de salarios, prestaciones sociales, descansos y demás beneficios**, y en consecuencia, **una vez se le cancelen los anteriores conceptos**, declara a paz y salvo por todos los conceptos laborales a INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P., incluyendo salarios, prestaciones sociales, descansos, beneficios, bonificación e indemnizaciones laborales, como las consagradas en la cláusula cuarta del pacto colectivo vigente y los artículos 64 y 216 del C.S.T., y agrega que ningún reclamo y acción le queda pendiente por razón de la terminación por mutuo acuerdo del contrato de trabajo celebrado con la

*entidad, acuerdo del cual da cuenta la presente Acta.
(Destaca la Sala)*

Ya en la aprobación del acuerdo se dejó constancia de lo siguiente:

“Seguidamente se deja constancia por el Despacho que una vez las partes dialogaron se llegó al siguiente acuerdo conciliatorio en forma libre, voluntaria y ajenos a toda presión:

(...)

“El señor CARLOS MARIO TAMAYO ORTIZ manifiesta que la Empresa una vez cumpla lo acordado quedará a paz y salvo con él por todos los conceptos laborales, incluyendo salarios, prestaciones sociales, descansos, beneficios, bonificaciones e indemnizaciones laborales, como las consagradas en la cláusula cuarta del pacto colectivo vigente y los artículos 64 y 216 del C.S.T., y agrega que ningún reclamo y acción le queda pendiente por razón de la terminación por mutuo acuerdo del contrato de trabajo celebrado con la entidad”

Para la Sala, siguiendo la línea de pensamiento que se trae desde el análisis de los puntos anteriores, debe concluirse que cuando se firmó el citado acuerdo conciliatorio, ya estaba causada la pensión de jubilación por el mero cumplimiento del tiempo de servicios requerido, de tal suerte que la condición futura de la exigibilidad del derecho sometida al cumplimiento de la edad, no pudo haber sido materia de la conciliación, y mucho menos sería dado inferir esta consecuencia en forma tácita del acuerdo logrado.

3. Doble asignación del tesoro público

Entre las razones dadas por la entidad accionada en el recurso de apelación, señala que con el otorgamiento de la pensión de vejez al demandante por parte de PROTECCIÓN S.A., hecho acaecido 13 de diciembre de 2018, se estaría desconociendo la prohibición

constitucional sobre la imposibilidad de recibir doble asignación del Tesoro Público.

Si bien el artículo 128 de la Carta consagra esta incompatibilidad, en orden a la prohibición de desempeñar simultáneamente dos o más cargos públicos y de recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en que tenga parte principal el Estado, no es el caso presente, pues debe recordarse que el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – RAIS – se caracteriza por que los Fondos privados gestionan aportes de los trabajadores y de los empleadores con los cuales se financiará la pensión de los afiliados, una vez reúna el capital suficiente para pagarse su propia pensión. Lo anterior, a diferencia de la concepción del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, en el cual, los aportes entran a formar parte de un fondo común que pertenece a todos los afiliados. Pero, incluso, en este último evento, las pensiones tampoco hacen parte del tesoro público, como pacíficamente lo tiene dicho la jurisprudencia constitucional.

En Sentencia C-378 de 1998, en la cual se resolvió una demanda de inconstitucionalidad en contra del literal b) del artículo 32 de la ley 100 de 1993 "Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones" puntualizó La Corte Constitucional:

“Así, los aportes que tanto trabajadores como empleadores hacen al sistema de seguridad social, bien sea en el régimen de prima media con prestación definida, como en el régimen de ahorro individual, responde a las características descritas, pues: 1) Los trabajadores y empleadores deben, en forma obligatoria, realizar los aportes según las cuantías establecidas por la ley; 2) Estos aportes redundan en beneficio del trabajador y exoneran al empleador de asumir los riesgos que entran a cubrir las entidades correspondientes; 3) La administración y destinación de estos recursos la establece expresamente la ley 100 de 1993

Con fundamento en estas características, es claro que, independientemente de la naturaleza pública o privada del ente que administra los aportes destinados a la seguridad social, estos recursos, en ningún caso, entran a formar parte del patrimonio de éstas y su destinación, debe ser la que expresamente ha señalado la ley: el cubrimiento de los riesgos de vejez, invalidez y muerte”.

Carece entonces de vocación de prosperidad el anterior argumento expuesto por la opositora para tratar de derruir la decisión de primer grado.

4. Prescripción

Al referirse al presente punto, el apelante limita su sustentación en decir que lo hace teniendo en cuenta la radicación de la demanda, sin más. No hay entonces un argumento a partir el cual se puedan contrastar las razones del recurrente con la decisión del juzgador, lo que releva a la Sala de abordar el tema.

5. Salario promedio, cuantía de la prestación y liquidación del retroactivo

En el párrafo tercero de los hechos de la conciliación inter partes del 30 de abril de 2003, se dejó expresa constancia que, *“Actualmente y a la fecha de terminación, CARLOS MARIO TAMAYO ORTIZ se encuentra ganando un salario básico de \$4.925.500 y un salario promedio de \$8.702.484.”*

Así mismo, en la liquidación final de prestaciones sociales visible en la página 34 del archivo 01ExpedienteDigitalizado, se toma como salario ese mismo valor de \$8`702.484, lo que en principio daría lugar a acceder a lo solicitado por la parte actora a efectos del cálculo de la pensión de jubilación. Sin embargo, debe la Sala advertir que ese resultado fue obtenido, según se aprecia en ese mismo documento, con la sumatoria del sueldo básico de \$4`925.500, más el promedio

de las variables del último año de servicios que sumaron un total de \$3`776.984.

Resulta que esa operación, válida para liquidar las prestaciones sociales a la terminación del contrato, no lo es para la liquidación de la pensión. En este último caso, según el texto convencional que se está aplicando, lo que se debe tener en cuenta es el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios y no el valor del último salario.

En ese sentido cobra importancia la respuesta a la petición del demandante, radicada el 22 de febrero de 2018, en la que se informa que los salarios devengados en el último año de servicios fueron de la siguiente manera: Del 01/04/2002 al 31/03/2003, por valor de \$4`577.500; y del 01/04/2003 al 01/05/2003, por valor de \$4`925.500.

Siendo así, es necesario promediar esos salarios recibidos en el último año de servicios, sumando lo que reconoció la entidad como promedio de variables de ese mismo período, arrojando como resultado del IBL del demandante, la suma de \$8`383.484. Valor que, luego de aplicarle un porcentaje de 75%, da como resultado una suma de \$6`287.613.

Ahora bien, como ese resultado corresponde al año 2003, resulta indispensable realizar la respectiva indexación tal y como fue explicado por el Juez en su sentencia hasta la fecha de cumplimiento de los 55 años de edad que corresponde a la causación de la prestación, lo que, aplicando la fórmula establecida jurisprudencialmente⁵, representa un total de \$8`542.795, sin duda superior al valor de \$8`005.660 que estimó el Juez.

⁵ $VA = VH \times \frac{IPC \text{ Final}}{IPC \text{ Inicial}}$

En conclusión, una vez indexada la primera mesada pensional y tomando en cuenta que los derechos anteriores al 21 de septiembre de 2015 se encuentran prescritos, se MODIFICARÁ la sentencia apelada por cuanto el accionante tiene derecho a un retroactivo pensional, actualizado hasta el diciembre de 2021, por valor de \$710`969.083, representados en la liquidación completa hasta el mes de septiembre de 2018 y al mayor valor con respecto a la pensión de vejez que desde el 1 de octubre de 2018 y hasta el 31 de diciembre de 2021, ha venido reconociendo la AFP PROTECCIÓN S.A.

A partir del 1 de enero de 2022, el valor total de la pensión del demandante asciende a \$13`636.330, siendo obligación de INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P., continuar pagando el mayor valor de acuerdo a la mesada que le corresponde a PROTECCIÓN S.A. Las operaciones respectivas son como se muestra a continuación.

REAJUSTE PENSIONAL					
Año	IPC	Valor reconocido	Valor real	# mesadas	Total retroactivo
2009	2,00%		\$ 8.542.795		\$ 0
2010	3,17%		\$ 8.713.651		\$ 0
2011	3,73%		\$ 8.989.874		\$ 0
2012	2,44%		\$ 9.325.196		\$ 0
2013	1,94%		\$ 9.552.731		\$ 0
2014	3,66%		\$ 9.738.054		\$ 0
2015	6,77%		\$ 10.094.466	4	\$ 43.846.348
2016	5,75%		\$ 10.777.862	13	\$ 140.112.204
2017	4,09%		\$ 11.397.589	13	\$ 148.168.655
2018	4,09%		\$ 11.863.750	9	\$ 106.773.750
2018	3,18%	\$ 5.744.199	\$ 11.863.750	4	\$ 24.478.205
2019	3,80%	\$ 5.926.865	\$ 12.241.018	13	\$ 82.083.989
2020	1,61%	\$ 6.152.085	\$ 12.706.176	13	\$ 85.203.180
2021	5,62%	\$ 6.251.134	\$ 12.910.746	13	\$ 86.574.952
2022			\$ 13.636.330		
TOTAL					\$710`969.083

Sobre la suma anterior se ordenarán los descuentos por salud, los que operan por ministerio de la ley conforme a lo establecido en el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, tal como lo tiene dispuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, v. gr., en las

sentencias con rad. 46576 del 23 marzo 2011, SL15264-2017 y SL085- 2018 cuando precisó:

“(…) Sobre este argumento, encuentra la Sala que, en efecto, el inciso 2º del artículo 143 de la Ley 100 de 1993 dispone que la cotización en salud de los pensionados, quienes son afiliados obligatorios a este sistema en el régimen contributivo, tal como lo determina la misma ley en los artículos 157 y 203, se encuentra en su totalidad a cargo de aquéllos. En consonancia con ello, se encuentra no solo el inciso 3º del artículo 42 del Decreto 692 de 1994, reglamentario de la ley en mención, que establece que las entidades pagadoras de las pensiones deben descontar las cotizaciones en mención y transferirlas a la E.P.S. a la que se encuentre afiliado el pensionado y girar un punto porcentual de aquéllas al Fondo de Solidaridad y Garantía en Salud- FOSYGA-, sino también los artículos 26 y 65 del Decreto 806 de 1998, los cuales señalan que los pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sobrevivientes o sustitutos deberán ser afiliados al régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, en calidad de cotizantes y que los aportes de éstos se calcularán con base en su mesada pensional.

Del conjunto de estas disposiciones, se entiende con facilidad que todos los pensionados en el país, sin excepción alguna, al tener capacidad de pago, están llamados a cotizar y, por ende, financiar el régimen contributivo del Sistema de Seguridad Social en Salud, siendo de cargo de los mismos la totalidad de la cotización, pues no de otra manera podría sostenerse económicamente el mismo, ni, menos, otorgar las diferentes prestaciones asistenciales y económicas, tales como las indicadas en los artículos 206 y 207 de la pluricitada Ley 100, además que, bien es sabido, de los aportes de los cotizantes al régimen contributivo, como es el caso de los pensionados, se descuenta un punto porcentual para la subcuenta de solidaridad del FOSYGA, encargada de cofinanciar, junto con los entes territoriales el régimen subsidiado, cuya destinación es la prestación del servicio de salud de la población colombiana sin capacidad de pago alguna, por lo que, en consecuencia, las cotizaciones de los pensionados resultan vitales para el financiamiento del sistema en salud.

En virtud de esta finalidad y para proteger los recursos

provenientes de las cotizaciones de los afiliados obligatorios al sistema en mención, el artículo 161 de la Ley 100 de 1993 consagró, dentro de las obligaciones de los empleadores, la de girar oportunamente los aportes y cotizaciones a la entidad promotora de salud, de acuerdo con la reglamentación vigente, pues de lo contrario, aquéllos serían sujetos de las sanciones previstas en los artículos 22 y 23 del Libro Primero de la citada ley, es decir, los intereses moratorios por el no pago de las cotizaciones, dentro de las fechas establecidas para tal efecto.

De lo dicho hasta el momento, se entiende no solo que todos los pensionados del país están llamados a cotizar al Sistema de Seguridad Social en Salud, quienes deben asumir en su totalidad el valor de la cotización, sino que, además, la misma debe hacerse desde la fecha en que se causa el derecho pensional, pues no otra puede ser la interpretación que se deriva sistemáticamente de las disposiciones citadas de la Ley 100 de 1993, al haberse establecido las cotizaciones de los afiliados obligatorios, tal como es el caso de los pensionados, como parte esencial del financiamiento del sistema, además que, encuentra la Sala, éstas constituyen un requisito de los afiliados a la hora de acceder a las diferentes prestaciones económicas, como las contempladas en los artículos 206 y 207 de la Ley 100 de 1993, reglamentados en varias oportunidades posteriores, por lo que el hecho de no descontarse las mismas desde la causación de la pensión devendría en detrimento de los posibles derechos derivados de este sistema a favor de los pensionados cotizantes.

De esta manera, observa la Sala que el Tribunal sí cometió yerro sobre las disposiciones citadas, al ordenar el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación a cargo del actor sin autorizar a la entidad pagadora a descontar las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud, desde la fecha de causación de aquélla."

En consecuencia, se faculta a la entidad pagadora, esto es, a INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P., para realizar el descuento del 12% de los aportes al sistema general de seguridad social en salud, y trasladarlos a la EPS en la que se encuentre afiliado el demandante.

En este mismo sentido, con base en lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley 100 de 1993, modificado por el art. 8º de la Ley 797 de 2003, literal d) ordinal 2º, se ordenará el descuento del 1% por tratarse de una pensión superior a diez (10) SMLMV, como contribución al Fondo de Solidaridad Pensional para la subcuenta de subsistencia.

6. Intereses moratorios

La norma que consagra los intereses moratorios propende por el pronto pago de las mesadas pensionales para así proteger los derechos de los pensionados frente a las dilaciones injustificadas en el trámite administrativo. Intereses que a la luz del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, son procedentes en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esa ley y su pago se realizará a la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.

Sin embargo, tales intereses no se aplican de manera fatal o inexorable, pues habrá casos en los cuales la entidad responsable del pago de la pensión, trátase de una entidad del sistema de seguridad social o de un empleador directo como en este caso ocurre, niegue el derecho con apego estricto a la disposición que regula el asunto, o haciendo de ella una exegesis ceñida a la literalidad de la norma, de tal manera que el reconocimiento de la prestación solo surge en virtud de develaciones jurisprudenciales sobre la materia.

Así se tiene dicho en sentencias como la radicada al N° 18.789 del 29 de mayo de 2003, N° 42.783 del 13 de junio de 2012, o N° 43.602 del 6 de noviembre de 2013, a través de las cuales la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que no resulta razonable imponer el pago de intereses moratorios en aquellos eventos en que la negación del reconocimiento de la pensión encuentre plena justificación, bien porque tengan un respaldo normativo o porque su postura provenga de la aplicación minuciosa

de la Ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los Jueces en la función que les es propia de interpretar las normas sociales.

Máxime en el presente caso, en el cual el tema controvertido no ha sido unánime en la jurisprudencia, y por el contrario, ha tenido matices que han llevado a impartir distintas soluciones, dependiendo del alcance dado a los diferentes textos convencionales y/o extralegales. En consecuencia, se mantendrá en este aspecto la decisión de primer grado.

Costas en esta instancia en contra de la entidad accionada por haber sido vencida en el recurso, cuyas agencias en derecho se fijan en la suma de \$1.000.000.

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

RESUELVE:

CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado 19 Laboral del Circuito de Medellín el día 14 de septiembre de 2021, en cuanto dispuso el pago de la pensión jubilación pactada en la cláusula décima primera del Pacto Colectivo de Trabajo celebrado entre INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P. y trabajadores no sindicalizados, pero la **MODIFICA** en cuanto al salario promedio al momento de la terminación del vínculo laboral, el cual asciende a la suma de \$8`383.484 según lo explicado en la parte motiva y como punto de partida para la realización de los cálculos matemáticos a que haya lugar. En consecuencia, a tono con lo dicho, el retroactivo pensional en favor del demandante, actualizado hasta el mes de diciembre de 2021, asciende a la suma de \$710`969.083.

A partir del 1 de enero de 2022, el valor total de la pensión del demandante asciende a \$13'636.330, siendo obligación de INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P., continuar pagando el mayor valor de acuerdo a la mesada que le corresponde a PROTECCIÓN S.A.

Adicionalmente, se faculta a la entidad pagadora, esto es, a INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P., para realizar los siguientes descuentos: 1. El del 12% de los aportes al sistema general de seguridad social en salud, y trasladarlos a la EPS en la que se encuentre afiliado el demandante; y 2. El descuento del 1% por tratarse de una pensión superior a diez (10) SMLMV, como contribución al Fondo de Solidaridad Pensional para la subcuenta de subsistencia.

Costas, como se dijo en la parte motiva.

Notifíquese por EDICTO.

Firmado Por:

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Código de verificación: **61b0c1b9f2935f5f3a5da96037268a95197bf6931236691a37d39b4989cf4ac4**

Documento generado en 18/08/2022 03:51:08 PM

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

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