

## SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, doce (12) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

### SENTENCIA

**Magistrada Ponente: María Eugenia Gómez Velásquez**

<b>Proceso</b>	: Ordinario de Segunda Instancia
<b>Demandante</b>	: <b>RUBÉN DARÍO ZAPATA ARROYAVE</b>
<b>Demandado</b>	: <b>ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES</b>
<b>Radicado</b>	: <b>05001 31 05 009 2017 00381 01</b>
<b>Providencia</b>	: Sentencia
<b>Temas y Subtemas</b>	: Seguridad Social, pensión vejez, cumplimiento de requisito de semanas para ser beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993
<b>Decisión</b>	: Revoca parcialmente decisión absolutoria de Primera Instancia
<b>Sentencia No</b>	: 063

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente, profieren la siguiente decisión de fondo, previa deliberación, de conformidad con lo establecido en el Decreto Legislativo N° 806 del 4 de junio de 2020, *“Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”*, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción Laboral.

## ANTECEDENTES

### Pretensiones:

Se solicita el reconocimiento y pago de **retroactivo de la pensión de vejez**, a partir del 30 de abril de 2014 hasta el 28 de abril de 2016, **mesadas adicionales, reliquidación aplicando el 90%** como tasa de reemplazo, **incrementos pensionales** por tener cónyuge a cargo, **intereses moratorios, indexación**, Costas procesales, condenas ultra y extra petita.

### Hechos relevantes de la demanda:

Se afirma que COLPENSIONES reconoció pensión de vejez al demandante, mediante Resolución No 155639 de 2016, a partir del 28 de abril de 2016 cuando cumplió 62 años de edad, con IBL de \$690.707 y tasa de reemplazo del 74%, por lo que se ajustó en cuantía equivalente al SMLMV; cumplió 60 años de edad el 28 de abril de 2014 al haber nacido el mismo día y mes de 1954, reclamó pensión de vejez el 26 de mayo de 2014 teniendo cumplidos los requisitos de edad y semanas; la prestación fue negada según Resolución No 35602 de 2015, aduciendo que no contaba con 750 semanas cotizadas al 1º de abril de 1944, reconociendo 744 semanas a esa fecha, sin que se hubieran incluido 107 semanas con el empleador Cubos de Azúcar La Paila del 7 de agosto de 1976 al 1º de diciembre de 1978, periodo que efectivamente fue laborado. Sostiene que al ser beneficiario del régimen de transición, la pensión de vejez se causa a partir del 28 de abril de 2014 cuando cumplió 60 años de edad y reportó el retiro del sistema de pensiones; cuenta con 1.718 semanas cotizadas en toda la vida laboral, que le dan derecho al 90% como tasa de reemplazo, *“...aunque por el IBL del demandante siempre será equivalente al salario mínimo, de igual manera se debe aplicar la tasa de reemplazo que corresponde según lo establece el régimen de transición...”*.

Agrega que es casado con la señora Dolly del Socorro Duque, desde el 21 de noviembre de 1981, quien no labora, no recibe pensión y depende de él económicamente, no obstante le fueron negados los incrementos pensionales por tener cónyuge a cargo.

### **Respuesta de la parte demandada:**

**COLPENSIONES** aceptó lo referente al contenido de los actos administrativos emitidos con ocasión de la reclamación de la pensión de vejez e incrementos pensionales; se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Propuso en su defensa las excepciones que denominó inexistencia de la obligación, buena fe, compensación indexada, prescripción, imposibilidad de condena en costas, innominada, descuento del retroactivo por salud.

### **Sentencia de Primera Instancia:**

El **Juzgado Noveno Laboral** del Circuito de Medellín, **absolvió a COLPENSIONES** de las pretensiones formuladas en su contra; impuso Costas a cargo del demandante, con agencias en derecho en cuantía de \$200.000.

### **Recurso de Apelación apoderado parte demandante:**

Sostiene que el Juzgado contabilizó 636 semanas al 1º de abril de 1994, pero que omitió incluir las semanas del 18 de marzo de 1993 al 31 de marzo de 1994, equivalente a 53 semanas, más 107 semanas de mora ya reconocidas por el Juzgado, con las cuales se alcanzan 796 semanas cotizadas, que lo hacen beneficiario del régimen de transición y se le debe reconocer la prestación económica con fundamento en el Decreto 758 de 1990, si bien cotizó sobre el SMLMV de todas maneras tiene derecho al 90% como tasa de reemplazo, con retroactivo pensional del 1º de mayo de 2014 día siguiente a la última cotización, hasta el 28 de abril de 2016 día anterior al reconocimiento efectuado por COLPENSIONES, con 13 mesadas al año, intereses moratorios e incrementos pensionales por tener cónyuge a cargo, los cuales están vigentes y se demostró la dependencia económica.

### **Alegatos de conclusión:**

Dentro del término legal, ninguna de las partes allegó alegatos de conclusión. La apoderada de COLPENSIONES allegó memorial de alegaciones en forma extemporánea.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos y sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

### CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de Apelación, de conformidad con lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de 1984, 15 y 66 A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, respectivamente.

#### **Conflicto jurídico:**

**El conflicto jurídico a dirimir, radica en determinar si es procedente revocar la Sentencia absolutoria de Primera Instancia, verificándose si el demandante cumple con la densidad de semanas para tener derecho a la pensión de vejez, en aplicación del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, concordado con el Decreto 758 de 1990 y si deben tenerse en cuenta en la densidad de cotizaciones, semanas reportadas en *debido cobrar* a cargo del empleador Cubos de Azúcar La Paila; en caso afirmativo, se verificará si procede lo pretendido en la demanda.**

**Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente, revocar parcialmente la Sentencia de Primera Instancia; por las siguientes razones:**

Está acreditado en el proceso, que el señor Rubén Darío Zapata Arroyave, nació el 28 de abril de 1954 (folio 35 copia cédula de ciudadanía), reclamó pensión de vejez COLPENSIONES el día 26 de mayo de 2014 (folio 14), fue negada mediante Resolución GNR 35602 del 16 de febrero de 2015 por no acreditar 62 años de edad exigidos en la Ley 797 de 2003 y se reconocen 1.605 semanas cotizadas (folios 14 y 15); nuevamente reclamó la prestación económica el día 28 de abril de 2016 (folio 17) y le fue reconocida mediante Resolución GNR 155639 del 25 de mayo de 2016, en

aplicación de la Ley 797 de 2003, con 1.611 semanas cotizadas, IBL de \$690.707 al que se aplicó el 74% como tasa de reemplazo, para una mesada pensional en cuantía de \$511.123 que se ajustó al SMLMV equivalente a \$689.455, con disfrute a partir del 28 de abril de 2016 cuando cumplió los 62 años de edad (folios 17 a 20). El día 16 de noviembre de 2016 el demandante reclamó la reliquidación de la pensión de vejez, negada según Resolución GNR 345321 del 19 de noviembre de 2016, donde se reconocen 1.613 semanas cotizadas, del 12 de mayo de 1975 al 30 de abril de 2014 (folios 22 a 26).

**1) Sostiene el recurrente que el Juzgado contabilizó 636 semanas al 1º de abril de 1994, pero que omitió incluir 23 semanas del 18 de marzo de 1993 al 31 de marzo de 1994, con lo que el demandante alcanzaría 796 semanas cotizadas, que lo hacen beneficiario del régimen de transición y el Decreto 758 de 1990. Al respecto tenemos que:**

**El Juez de Primera Instancia indicó en términos generales, que el demandante no acredita el requisito de semanas exigido para tener derecho a la pensión de vejez como beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, ya que al 1º de abril de 1994 cuenta con 638.21 semanas cotizadas y sumando 107.28 semanas que aparecen en mora por parte del empleador Cubos de Azúcar La Paila, totalizaría 745.49 semanas a la vigencia del Sistema General de Pensiones, por lo que no cumple el requisito de contar a esa fecha con 15 años de servicios, equivalentes a 771 semanas cotizadas y que en tal sentido, COLPENSIONES reconoció de manera correcta la pensión de vejez al cumplir los 62 años de edad, conforme a la Ley 797 de 2003, sin que exista derecho a retroactivo pensional, ni a intereses moratorios y tampoco a incrementos por tener cónyuge a cargo, contemplados en el Decreto 758 de 1990.**

**Encontrando esta Sala de Decisión Laboral, que conforme a la historia laboral más actualizada, de fecha 22 de septiembre de 2017, aportada por COLPENSIONES y obrante a folios 71 a 85 del expediente, el señor Zapata Arroyave cuenta con 1.613,35 semanas cotizadas, desde el 12 de mayo de 1975 hasta el 30 de abril de 2014, cuando se reportó la novedad de retiro; de las cuales, 798 semanas fueron cotizadas a la vigencia del Sistema General de Pensiones, el 1º de abril de 1994, observándose que tal como lo sostuvo el recurrente, el Juzgado contabilizó 638 semanas pero solo hasta el 23 de octubre de**

1992, omitiendo incluir 54 semanas que aparecen reportadas del 18 de marzo de 1993 al 31 de marzo de 1994, con el empleador PRODUCTOS ALIMENTICIOS EL P (folio 71).

Conforme a lo anterior, el demandante es beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, porque si bien es cierto, al 1º de abril de 1994 no había cumplido 40 años de edad, también lo es, que contaba con el equivalente a quince (15) años de servicios cotizados.

**En las 798 semanas cotizadas a la vigencia del Sistema General de Pensiones, se incluyen 107 semanas, correspondientes al periodo que va del 1º de agosto de 1976 al 21 de agosto de 1978, que aparecen reportadas en la historia laboral en deuda por parte del empleador *Cubos de Azúcar La Paila*, que registran la anotación “*deu*” o sea deuda y también aparecen con “*estado de cuenta debido cobrar*”, siendo válidas para computar la densidad exigida en la normatividad citada, tal como lo explicó el *a quo*, por cuanto la demandada no demostró haber adelantado las acciones de cobro frente al empleador moroso, ni acreditó haber dado aviso de ello al demandante, por el retardo en el pago de las cotizaciones por pensiones al entonces I.S.S. y tampoco existe prueba de haberse declarado la deuda como incobrable, lo cual está condicionado a una gestión diligente de cobro ante el correspondiente empleador y tal situación no puede afectar el derecho fundamental a la Seguridad Social del afiliado, concretamente en lo referente al derecho a la pensión de vejez desde la fecha de su causación, máxime que la entidad es la que cuenta con los mecanismos legales para el cobro coactivo de esas moras.**

Con relación a la obligatoriedad y responsabilidad del empleador, en el pago de los aportes a la seguridad social en el Sistema General de Pensiones, determina el artículo 22 de la Ley 100 de 1993:

*“...Obligaciones del empleador. **El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el gobierno.***

***El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador...”.***

**Con relación a las acciones de cobro**, con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador en el pago de los aportes al Sistema General de Pensiones, preceptúa el artículo 24 de la citada ley, que **corresponde adelantarlas a las entidades administradoras de los diferentes regímenes** y para el efecto, la liquidación efectuada por la administradora prestará merito ejecutivo.

En igual sentido, el **artículo 13 del Decreto Reglamentario 1161 de 1994**, señala la obligación de adelantar acciones de cobro, incluyendo el cobro de intereses de mora, posibilitando el cobro de los costos que se generen por el trámite. Por su parte, el **artículo 12 del Decreto citado**, contempla la obligación de las Administradoras de dar aviso a los afiliados de las moras en que haya incurrido el empleador; veamos:

*“... Aviso al vinculado. Las administradoras deberán dar aviso a sus vinculados a través de los extractos, de las demoras en que haya incurrido el empleador en el pago de las cotizaciones”.*

Sobre este tema, la **Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL15718 de 2015 Radicado 48381**, en un caso similar<sup>1</sup>, indicó que **los aportes al sistema son consecuencia inmediata de la prestación del servicio, en cuyo pago y recaudo, tienen obligación empleadores y administradoras**, contando éstas con las herramientas jurídicas suficientes para requerir a los morosos e iniciar las acciones de cobro, sin que el incumplimiento de tales obligaciones puedan afectar el derecho pensional del afiliado, por razones que no le son atribuibles; en los siguientes términos:

*“... Ello es así, en criterio de la Corte, porque tal y como lo adocrinó en CSJ SL, 30 sep. 2008, rad. 33476, reiterada entre otras en sentencias 42086 y 44190 de 2012, la cotización se origina «con la actividad como trabajador, independiente o dependiente». En otras palabras, los aportes al sistema son consecuencia inmediata de la prestación del servicio en cuyo pago y recaudo, tienen obligación empleadores y administradoras.*

*(...) Por ello, se impone a las administradoras de pensiones la ineludible obligación de iniciar las acciones de cobro pertinentes, cuando el empleador se sustraiga de su cancelación o de su pago oportuno.*

*Para el cumplimiento de esa gestión, el sistema de seguridad social les otorgó a dichos entes herramientas jurídicas suficientes, desde el momento mismo en que se causa la cotización, para desplegar control, requerir a los morosos e iniciar acciones de cobro, además de contemplar en su favor, intereses o multas y, para el caso específico del I.S.S., la facultad de adelantar un juicio de jurisdicción coactiva.*

*Es por lo anterior, que esta Sala de la Corte ha reiterado, que concurriendo las obligaciones*

---

<sup>1</sup> donde el I.S.S. había negado la pensión de vejez indicando que un empleador figuraba en deuda desde el 31 de agosto de 1981 hasta el 30 de junio de 1993 y que ese tiempo no se sumaba al total de semanas cotizadas para pensión; caso en el cual fue reconocida la prestación en proceso judicial, para lo cual se concluyó que dada la mora del empleador, aceptada por el I.S.S., el demandante sí acreditaba las semanas exigidas en el Decreto 758 de 1990

*antedichas en empleadores (pago de aportes) y administradoras (cobro de aportes en mora), **su incumplimiento no puede afectar al afiliado, que habiendo cumplido con lo propio, esto es, trabajo y cotización descontada por su empleador, se vea abocado a no percibir el derecho pensional por razones no atribuibles a él.***

*(...)*

*Lo anterior significa, en síntesis, que dada la negligencia del ISS frente a las acciones de cobro que tenía a su alcance y que el accionante causó su derecho, la demandada ya no tendrá la posibilidad de obtener la declaratoria de deuda «incobrable»...” (Negritas fuera de texto).*

De igual forma, el Órgano de Cierre de la especialidad Laboral en reiteradas Sentencias, como **SL5192 de 2020** Radicado 81155, **SL5153 de 2020** Radicado 64151, **SL3112 de 2019** Radicado 74643, **SL1624 de 2018** Radicado 55447, entre otras, ha señalado que **en los casos en que se presenta retardo del empleador en el pago de las cotizaciones a la Seguridad Social, es necesario determinar si la Administradora de Pensiones ha efectuado las respectivas acciones para el recaudo efectivo de los correspondientes aportes** y que en caso de haber negligencia u omisión en las gestiones de cobro, debe asumir la obligación de pagar la prestación.

Por su parte, **la H. Corte Constitucional en Sentencia T 451 de 2013**, indicó que “...*la ley atribuye a las entidades administradoras de pensiones la función de exigir al patrono la cancelación de los aportes pensionales, para solventar las situaciones en mora e imponer las sanciones a que haya lugar, no siendo posible a aquellas alegar a su favor su propia negligencia en la implementación de esa atribución...*”

Así las cosas, **esta Sala de Decisión Laboral encuentra procedente, revocar parcialmente la decisión de Primera Instancia**, en cuanto absolvió de la pretensión referente al reconocimiento y pago de la pensión de vejez, en aplicación del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, concordado con el Decreto 758 de 1990; para en su lugar, condenar a COLPENSIONES por este concepto.

**El demandante cumplió 60 años de edad el 28 de abril de 2014** (al haber nacido el mismo día y mes de 1954 folio 35), fecha para la cual **contaba con 1.720 semanas cotizadas**, cumpliendo así con los requisitos de edad y semanas exigidos en el artículo 12 del Decreto 758 de 1990; reportó la novedad de retiro del Sistema de Pensiones el día 30 de abril de 2014 (folio 78); por tanto, **tiene derecho al retroactivo de la pensión de vejez, causado a partir del día 1º de mayo de 2014, hasta el 27 de abril de 2016**, día anterior al reconocimiento efectuado por COLPENSIONES.



En este caso **no es procedente la reliquidación de la mesada pensional, aplicando el 90% como tasa de reemplazo**, aunque el demandante cuenta con más de 1250 semanas cotizadas, según lo señala el artículo 21 de la Ley 100 de 1993; la razón es que, tal como lo reconoce el apoderado en la demanda y en el recurso de Apelación, **el ingreso base de cotización es equivalente al SMLMV**, por lo que al aplicar el 90%, se obtendría una mesada inferior al SMLMV, lo que iría en contra de lo dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Política, siendo lo procedente ajustar la mesada al valor del salario mínimo legal mensual vigente, tal como lo efectuó COLPENSIONES y lo explicó el Juez de Primera Instancia.

**El demandante tiene derecho a 13 mesadas al año**, por haberse causado la pensión en forma posterior al 31 de julio del año 2011 (al cumplir 60 años de edad el 28 de abril de 2014) según lo establecido en el Parágrafo Transitorio 6° del Acto Legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política.

Realizados los cálculos correspondientes, **COLPENSIONES adeuda al demandante la suma de \$16.609.421** por concepto de retroactivo de la pensión de vejez, liquidado del 1° de marzo de 2014 al 27 de abril de 2016.

Año	No mesadas	Valor pensión (mínimo)	Total Retroactivo (mínimo)
2014	9	\$ 616.000	\$ 5.544.000
2015	13	\$ 644.350	\$ 8.376.550
2016	3 mesadas y 27 días	\$ 689.454	\$ 2.688.871
		<b>TOTAL</b>	<b>\$ 16.609.421</b>

**2) Intereses moratorios:**

**El demandante reclamó la pensión de vejez el día 26 de mayo de 2014** (folio 14), **fecha para la cual tenía cumplidos los requisitos de edad y semanas** para acceder a la pensión de vejez, como quedó explicado; además, había reportado la novedad de retiro del Sistema de Pensiones desde el 30 de abril de ese año; COLPENSIONES negó la pensión de manera injustificada, al exigirle el cumplimiento de los 62 años de edad en aplicación de la Ley 797 de 2003, lo que no era procedente, porque en su caso había lugar al reconocimiento acreditando 60 años de edad según el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 por ser beneficiario del régimen de transición, para

lo cual, la entidad demandada debió tener en cuenta los aportes en mora por parte del empleador *Cubos de Azúcar La Paila*, al no haber demostrado que adelantó las acciones de cobro en contra del empleador moroso, conforme lo dispone el ordenamiento jurídico. En tal sentido, **COLPENSIONES tenía plazo para reconocer y pagar la pensión de vejez hasta el día 26 de septiembre de 2014**, cuando venció el término legal de cuatro (4) meses contemplado en artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003 y el artículo 19 del Decreto 656 de 1994, pero **solo accedió a ello mediante acto administrativo notificado el 6 de julio de 2016** (folio 16), **con disfrute a partir del 28 de abril de 2016, adeudando a la fecha el retroactivo pensional causado desde el 1º de mayo de 2014**.

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha considerado que **los intereses moratorios se causan a partir de la fecha en la cual el responsable del reconocimiento y pago de una pensión ha debido dar respuesta de fondo a la solicitud pensional**, que para el caso de vejez son cuatro (4) meses contados a partir de la solicitud de la prestación (**SL5100 de 2020** Radicado 50993). En **Sentencias SL 3860 de 2019** Radicado 66479 y **SL 3357 de 2019** Radicado 72301, entre otras, indicó que proceden en caso de **retardo o mora en el pago** de las mesadas pensionales y su finalidad es resarcir a los beneficiarios que cumplieron los requisitos para acceder al derecho y se ven afectados por la **morosidad en el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales**. En **SL4942 de 2020** Radicado 49942, señaló que **proceden tanto por falta de pago** (omisión) **como en caso de pagos deficitarios de la obligación** (pago parcial o incompleto), pues, en dicho evento, la entidad encargada de su reconocimiento también incurre en mora.

Por lo anterior, **se condenará a COLPENSIONES a reconocer y pagar al demandante, intereses moratorios a partir del día 26 de septiembre de 2014**, causados sobre cada una de las mesadas pensionales reconocidas en esta Sentencia, desde la fecha en que cada una debió pagarse y hasta el día efectivo del pago de la obligación, a la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

### 3) Prescripción:

**No operó prescripción sobre mesadas pensionales** (el derecho a la pensión de vejez no prescribe), teniendo en cuenta que el demandante reclamó la pensión de vejez el día **26 de mayo de 2014** (folio 14), fue negada mediante acto administrativo de fecha **16 de febrero de 2015** (folios 14 y 15) y presentó demanda el día **28 de abril de 2017** (folio 11), sin que hubiera transcurrido el término trienal consagrado en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

#### **4) Descuentos en salud:**

**Se autorizará a COLPENSIONES a descontar del valor del retroactivo pensional reconocido, las cotizaciones en salud que correspondan en los términos legales**, conforme a lo dispuesto en el artículo 143 inciso 2 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el artículo 42 inciso 3° del Decreto 692 de 1994 y previsiones del artículo 69 del Decreto 2353 de 2015; así como, lo indicado por la **H. Corte Constitucional en la Sentencia SU 230 de 2015** y reiterados pronunciamientos de la **Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia**, entre otras, en Sentencias **SL522 de 2018** Radicado 66940, **SL7911 de 2015** Radicado 5757, en las que ha precisado que una vez surge el status de pensionado, por ministerio de la ley surge la obligatoriedad de las entidades pagadoras de pensiones, de descontar la cotización para el sistema de salud.

**5) Respecto a los incrementos pensionales** contemplados en el **artículo 21 del Decreto 758 de 1990**, aprobatorio del Acuerdo 049 del mismo año, prescribe que las pensiones de invalidez de origen común y las de vejez, se incrementarán en un **14%** sobre la pensión mínima legal, por el cónyuge o compañero (a) del beneficiario que dependa económicamente de éste y no disfrute de una pensión.

Sobre este tema, **la H. Corte Constitucional mediante Sentencia SU 140 del 28 de marzo 2019**, indicó que dichos incrementos pensionales desaparecieron del mundo jurídico con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y solo conservan efectos ultractivos, a favor de quienes se hicieron a ellos mientras estuvieron vigentes, siempre y cuando, mantengan las condiciones requeridas; dejando claro que el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho a la pensión de vejez con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993; veamos apartes de la citada Sentencia:

*“...Para la corte es innegable entonces que el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 no produce efecto alguno respecto de quienes hayan adquirido el derecho a pensión con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993; todo ello sin perjuicio de que, con arreglo al respeto que la Carta Política exige para los derechos adquiridos, quienes se hayan pensionado con anterioridad a la expedición de la Ley 100 y hayan en ese momento cumplido con los presupuestos de la norma, conserven el derecho de incremento pensional que se les llegó a reconocer y de que ya venían disfrutando, siempre y cuando mantengan las condiciones requeridas por el referido artículo 21.*

*Lo expuesto hasta el momento es suficiente para que la Corte no vacile en sostener que desde la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, los incrementos previstos por el artículo 21 del Decreto 758 de 1990 desaparecieron del mundo jurídico y solo conservan efectos ultractivos para aquellos que se hicieron a ellos durante la vigencia de los mismos...”.*

Conforme a lo anterior, **esta Sala de Decisión Laboral cambió su postura sobre el tema**, atendiendo a que la **H. Corte Constitucional** en la Sentencia **T-109 de 2019**, precisó que **el precedente constitucional tiene “...carácter vinculante, no solo en forma vertical** (respecto de todos los jueces que conforman la jurisdicción constitucional), **sino también para los órganos de cierre de las demás jurisdicciones** que, en aras del principio de supremacía constitucional, deben procurar por una lectura sistemática del derecho, la cual comprende la interpretación auténtica de la Constitución, que se encuentra a cargo de la Corte”. Así mismo, en **Sentencia SU 298 de 2015**, señaló que **“...es el precedente constitucional**, por ser producto de la interpretación autorizada de la Constitución, que es norma de normas, **el que debe irradiar la doctrina de las demás jurisdicciones**. En virtud del principio de supremacía constitucional, los jueces y las autoridades administrativas en su labor de aplicación del ordenamiento jurídico deben dar prevalencia a los postulados constitucionales cuyo contenido está expuesto no sólo por la literalidad de las normas, sino por la interpretación que de ellas hace la Corte Constitucional...”.

**No desconociendo la Sala que con relación a este asunto, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia<sup>2</sup>**, indicó que el beneficio de **los incrementos pensionales por personas a cargo** consagrados en el artículo 21 del Acuerdo 049 de 1990, aprobados por el Decreto 758 del mismo año, **conservan su vigencia**, en favor de quienes se les aplicó directamente el Acuerdo 049 de 1990 o a través del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, posición que se había compartido de tiempo atrás.

Además, el **Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo<sup>3</sup>**, en demanda de nulidad contra los artículos 21 y 22 del Decreto 758 de 1990, señaló que estaban vigentes los incrementos pensionales por personas a cargo.

---

<sup>2</sup> **Sentencias SL14777 del 13 de septiembre de 2017** Radicación No 52693 M.P. doctora Jimena Isabel Godoy Fajardo, **Radicación 36036 del 23 de abril de 2014** M.P. doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo; **Radicación 29731, 29531 del 5 de diciembre de 2007** M.P. doctor Luis Javier Osorio López, entre otras

<sup>3</sup> **Sección Segunda – Subsección A, el 16 de noviembre de 2017**, con ponencia del Doctor Gabriel Valbuena Hernández, donde **al denegar las suplicas de la demanda de nulidad consagrada en el artículo 84 del**

En consecuencia, **en el presente asunto no hay lugar al reconocimiento y pago de incrementos pensionales por personas a cargo**, contemplados en el literal b) del artículo 21 del Decreto 758 de 1990, toda vez que la pensión de vejez del demandante, **se causó el 28 de abril de 2014**, cuando cumplió 60 años de edad, fecha para la cual estaba en vigencia el Sistema General de Pensiones, siendo aplicable lo indicado en la Sentencia SU 140 de 2019, tal como lo explicó el Juez de Primera Instancia.

Así las cosas, es procedente **revocar parcialmente** la Sentencia de la fecha y procedencia conocidas, en cuanto absolvió de las pretensiones de retroactivo pensional e intereses moratorios, para en su lugar, condenar a COLPENSIONES a su reconocimiento y pago, en la forma antes explicada, autorizándose los descuentos en salud; confirmándose en lo demás.

#### **COSTAS:**

**Se revocará la condena en Costas de Primera Instancia impuestas al demandante, en su lugar, se condenará a éstas a COLPENSIONES**, al haber sido vencida en el presente proceso y en favor del demandante Rubén Darío Zapata Arroyave, anotándose que las agencias en derecho serán liquidadas por el Juzgado de Primera Instancia, de conformidad con lo establecido en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso y el Acuerdo 10554 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, con sujeción a las reglas que se indican en dichas normas.

**No condena en Costas en esta Segunda Instancia**, al haber prosperado parcialmente el recurso de Apelación formulado.

#### **DECISIÓN**

---

**Código Contencioso Administrativo, propuesta por el Instituto de Seguros Sociales frente a los artículos 21 y 22 del Decreto 758 de 1990, determinó** que: “...de conformidad con los derechos y los principios que consagra la Constitución Política en lo que atañe a los derechos laborales, que están orientados a que no se desconozcan o lesionen las situaciones jurídicas consolidadas conforme a la norma anterior, con el fin de que impere el respeto por los derechos adquiridos; **se debe tener en cuenta, que los incrementos por personas a cargo que en el pasado fueron establecidos por el Consejo Nacional del Instituto de Seguros Sociales a través de los artículos 21 y 22 del Acuerdo 049 de 1990, aún permanecen vigentes como parte integrante del régimen de transición que estableció la Ley 100 de 1993 en su artículo 36...**” (Negritas fuera

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE

**PRIMERO:** Se **REVOCA PARCIALMENTE** la Sentencia de la fecha y procedencia conocidas, que por vía de apelación se revisa; en cuanto absolvió a COLPENSIONES de las pretensiones referentes al retroactivo pensional e intereses moratorios; en su lugar, se **CONDENA** a la Administradora Colombiana de Pensiones **-COLPENSIONES-**, a reconocer y pagar al señor **RUBÉN DARÍO ZAPATA ARROYAVE** las siguientes sumas:

a) **\$16.609.421** por concepto de **retroactivo de la pensión de vejez**, liquidado del 1º de marzo de 2014 al 27 de abril de 2016;

b) **Intereses moratorios a partir del día 26 de septiembre de 2014**, causados sobre cada una de las mesadas pensionales reconocidas en esta Sentencia, desde la fecha en que cada una debió pagarse y hasta el día efectivo del pago de la obligación, a la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993;

Todo lo anterior de conformidad con lo explicado en la parte considerativa de esta Sentencia.

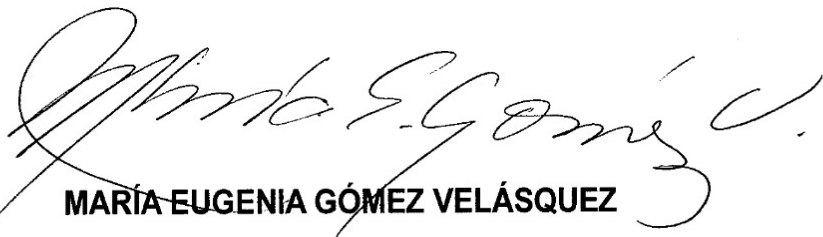
**SEGUNDO:** Se **AUTORIZA** a **COLPENSIONES** para **descontar** del retroactivo pensional reconocido, **las cotizaciones en salud** que correspondan en los términos legales; según lo explicado en la parte motiva.

**TERCERO:** Se **REVOCA** la condena en Costas en Primera Instancia impuestas al demandante, en su lugar, **se CONDENA** en Costas de Primera Instancia a cargo de **COLPENSIONES y en favor del demandante Rubén Darío Zapata Arroyave**; anotándose que las agencias en derecho serán liquidadas por el Juzgado de Primera Instancia. **No se CONDENA** en Costas en esta Segunda Instancia; según lo explicado en la parte considerativa.

**CUARTO:** Se **CONFIRMA** la Sentencia de Primera Instancia en lo demás, según los considerandos.

**QUINTO:** Lo resuelto se notifica en **ESTADOS** (electrónicos de que trata el artículo 9º del Decreto Legislativo 806 de 2020) y se ordena devolver el proceso al Despacho de origen.

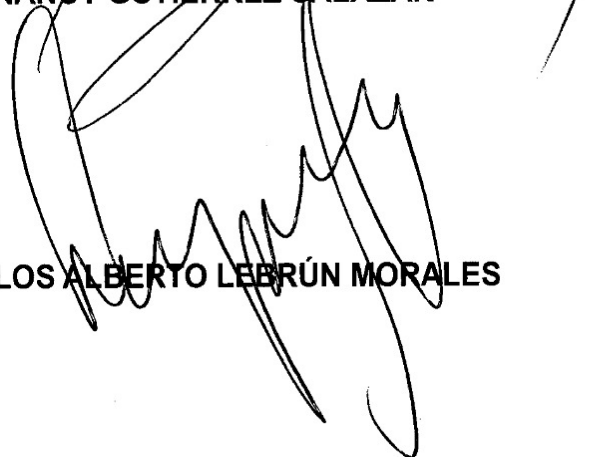
**Los Magistrados,**



**MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**



**NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR**



**CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**

**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL  
SUPERIOR DE MEDELLÍN – SALA LABORAL -  
HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por  
Estados No **045** del **15 de marzo de 2021**

**consultable aquí:**

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/125>