El siguiente es el documento presentado por la Magistrada Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso.

El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia - 2ª instancia - 23 de junio de 2017

Proceso: Ordinario laboral – Confirma parcialmente sentencia que accedió a las pretensiones

Radicación No.: 66001-31-05-002-2015-00413-01

Demandante: Leonardo Otoniel Echeverri Londoño

Demandado: Colpensiones

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

Tema:

**Liquidación IBL de beneficiario del régimen de transición:** Está demostrado que Almacenes Éxito S.A. consignó el 3 de julio de 2007, en la cuenta denominada “I.S.S. pensiones sentencia”, la suma de $66.768.294 (fls. 57 y 58), en cumplimiento de la orden emitida por esta Sala Laboral en sentencia del 5 de agosto de 2005, en la cual quedaron establecidos los valores reales sobre los cuales debieron efectuarse los aportes a seguridad social entre 1992 y 2004 (fl. 162).

De esta manera, se procedió a verificar la liquidación del IBL realizada en primer grado, anexada al acta levantada en la audiencia de juzgamiento (fl. 227), encontrándose que en ella se tomó el promedio de los salarios reales devengados por el promotor del litigio en los 10 años anteriores al reconocimiento de la prestación, lo cual arrojó una suma $1.882.503, que al aplicársele una tasa de reemplazo del 90%, por las más de 1500 semanas cotizadas, dio una primera mesada para el año 2011 de $1.624.253, que al ser superior a la reconocida por el I.S.S., daba lugar a reconocer las diferencias causadas, tal como lo concluyera la A-quo.

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1

Magistrada ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 9:40 a.m. de hoy, viernes 23 de junio de 2017, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por **Leonardo Otoniel Echeverri Londoño** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.**

Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**Alegatos de conclusión**

De conformidad con el artículo 82 del C.P.T. y de la S.S., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión: Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**S E N T E N C I A**

Como quiera que los argumentos expuestos en las alegaciones fueron tenidos en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a revisar en sede de consulta la sentencia emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el 7 de diciembre de 2016, que fuera desfavorable Colpensiones, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

**Problema jurídico por resolver**

 De acuerdo a lo expuesto en la sentencia de primera instancia, le corresponde a la Sala determinar si al demandante le asiste derecho a que su pensión de vejez sea reliquidada con base en los salarios determinados por el Tribunal Superior de Pereira en sentencia del 5 de agosto de 2005 y, en caso afirmativo, a cuánto ascienden la diferencia dejada de cancelar.

1. **La demanda y su contestación**

El citado demandante solicita que se declare que tiene derecho a que le sean tenidos en cuenta los salarios indicados por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira en sentencia del 5 de agosto de 2005 y a que le sean aplicados en su integridad los artículos 21 de la Ley 100 de 1993 y 20 del Acuerdo 049 de 1990, a efectos de reliquidar su pensión de vejez.

Como consecuencia de lo anterior, procura que se condene a la entidad demandada a pagarle una mesada pensional de $1.717.372 a partir del 4 de agosto de 2011, y un retroactivo de $47.404.919 por las diferencias dejadas de cancelar, más los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, o la indexación, las costas procesales y lo que resulte probado en virtud de las facultades extra y ultra petita.

Para fundar dichas pretensiones manifiesta que nació 4 de agosto de 1951 y que a través de la Resolución No. 101.359 del 13 de abril de 2012 el entonces I.S.S. le reconoció la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, a partir del 4 de agosto de 2011, en virtud del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y en cuantía de $857.666.

Agrega que cotizó en toda su vida laboral 1562 semanas; que en el año 2004 presentó demanda en contra de Almacenes Éxito S.A. a efectos de que dicha entidad le reconociera unos créditos laborales, entre ellos los aportes al sistema de seguridad social, y que mediante fallo del 5 de agosto de 2005 este Tribunal ordenó el pago de dichos emolumentos con base en el salario real devengado durante el tiempo que prestó el servicio.

Afirma que el 3 de junio de 2007 la aludida sociedad dio cumplimiento a la sentencia, consignando la suma de $66.768.294, por concepto de pago de las diferencias de aportes a pensión con el respectivo cálculo actuarial; no obstante lo anterior, al momento de concederse la pensión dichos aportes no fueron tenidos en cuenta, a tal punto que ni siquiera aparecen reflejados en su historia laboral, contabilizándose periodos incompletos con un IBC inferior al real.

Señala que el 30 de abril de 2015 solicitó ante Colpensiones la reliquidación de su pensión de vejez, petición que fue negada a través de la Resolución VPB 44143 del 19 de mayo de 2015, bajo el argumento de que la decisión de esta Colegiatura no creó efectos vinculantes frente al I.S.S. o Colpensiones y que no se evidencia que la consignación realizada por Almacenes Éxito se hubiese realizado a favor de dichas instituciones.

Colpensiones aceptó los hechos relacionados con la edad del accionante; el contenido de la Resolución No. 101.359 de 2012, a través de la cual se le reconoció la pensión de vejez al actor, y la negativa de la reliquidación contenida en la Resolución VPB 44143 del 19 de mayo de 2015. Frente a los demás hechos indicó que no eran ciertos o que no le constaban.

Seguidamente se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones de mérito las que denominó “Cobro de lo no debido”, “Improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios”, “Buena fe” y “Prescripción”.

1. **La sentencia de primera instancia**

La Jueza de conocimiento declaró que el señor Leonardo Echeverri tiene derecho a que su mesada pensional sea calculada con base en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 y una tasa de reemplazo del 90% y determinó probada parcialmente las excepción de prescripción respecto de las diferencias pensionales causadas con anterioridad al 30 de abril de 2012; en consecuencia, condenó a Colpensiones a reconocerle y pagarle la suma de $54.345.642 por concepto de diferencias pensionales causadas desde dicha calenda y la fecha de la sentencia, y que continúe pagando la suma de $2.031.221 como mesada pensional a partir del mes de diciembre de 2016.

Por otra parte, negó el reconocimiento de los intereses moratorios y ordenó el pago de la indexación de las sumas reconocidas hasta el pago efectivo de la obligación.

Para llegar a tal determinación la Jueza de primer grado consideró, en síntesis, que al haber quedado demostrado que Almacenes Éxito S.A. canceló las diferencias de los aportes pensionales al I.S.S., causados entre 1992 y el año 2004, había lugar a reliquidar el IBL del demandante de conformidad con el artículo 21 de la Ley 100 de 1993. Por lo que procedió a calcular dicho guarismo con base en los salarios devengados en los 10 años anteriores al reconocimiento de la pensión, lo cual, a su vez arrojó una primera mesada de $1.624.253, superior a los $857.866, por lo que procedió a liquidar las diferencias dejadas de cancelar, advirtiendo que operó el fenómeno de la prescripción respecto de las mesadas causadas con anterioridad al 30 de abril de 2012, teniendo en cuenta que la reclamación administrativa se presentó el 30 de abril de 2015, estimando la diferencia en la suma de $54.345.642.

 Finalmente, ordenó el pago de la indexación de las sumas adeudadas, al ser un hecho notorio de la devaluación de la moneda y además, por cuanto al ser diferencias las que se reconocen, no opera frente a ellas los intereses moratorios.

1. **Procedencia de la consulta**

Como quiera que la sentencia de primer grado fue contraria a los intereses de Colpensiones, se dispuso el grado jurisdiccional de consulta.

1. **Consideraciones**

**4.1 Caso concreto**

No son necesarias mayores elucubraciones en el caso de marras para concluir que la decisión de primera instancia es correcta, pues existe certeza respecto a la calidad de pensionado del accionante, conforme quedó acreditado con Resolución 101359 de 2012, mediante la cual el entonces I.S.S. le reconoció la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, a partir del 4 de agosto de 2011 y en cuantía de $857.666 (fl. 22 y s.s.).

Por otra parte, teniendo en cuenta que el demandante cumplió los 60 años de edad el 4 de agosto de 2011, esto es, más de 10 años después de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, es evidente que su IBL debía calcularse con base en lo dispuesto en el artículo 21 de dicha disposición normativa, con base en los salarios devengados en los 10 años anteriores al reconocimiento de la prestación económica, o el de toda la vida laboral, al superar las 1250 semanas cotizadas.

Asimismo, está demostrado que Almacenes Éxito S.A. consignó el 3 de julio de 2007, en la cuenta denominada “I.S.S. pensiones sentencia”, la suma de $66.768.294 (fls. 57 y 58), en cumplimiento de la orden emitida por esta Sala Laboral en sentencia del 5 de agosto de 2005, en la cual quedaron establecidos los valores reales sobre los cuales debieron efectuarse los aportes a seguridad social entre 1992 y 2004 (fl. 162).

De esta manera, se procedió a verificar la liquidación del IBL realizada en primer grado, anexada al acta levantada en la audiencia de juzgamiento (fl. 227), encontrándose que en ella se tomó el promedio de los salarios reales devengados por el promotor del litigio en los 10 años anteriores al reconocimiento de la prestación, lo cual arrojó una suma $1.882.503, que al aplicársele una tasa de reemplazo del 90%, por las más de 1500 semanas cotizadas, dio una primera mesada para el año 2011 de $1.624.253, que al ser superior a la reconocida por el I.S.S., daba lugar a reconocer las diferencias causadas, tal como lo concluyera la A-quo.

Así, previo a liquidar el retroactivo de las diferencias, se avala el discernimiento que respecto a la prescripción hizo la operadora de primer grado, esto es, que al haberse solicitado la reliquidación el 30 de abril de 2015, aquellas diferencias causadas con antelación al 30 de abril de 2012 se vieron afectadas por ese fenómeno extintivo. En ese orden de ideas, a efectos de la celeridad en el cumplimiento de la presente decisión, la Sala procedió a calcular el monto de las diferencias causadas desde aquella calenda hasta el 31 de mayo de 2017, lo cual arrojó la suma de $61.721.221, sin perjuicio de las que se causen con posterioridad y los descuentos de ley, tal como se observa en la liquidación que se pone de presente a los asistentes y que hará parte del acta que se levante con ocasión de la presente audiencia. En ese sentido se modificará el ordinal 4º de la sentencia objeto de revisión.

Finalmente, se dirá que con ocasión de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, hay lugar a que las sumas adeudadas al demandante se reconozcan debidamente indexadas al momento de su pago efectivo.

Sin lugar a condena en costas en este grado jurisdiccional.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala de Decisión Laboral No. 1**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO**.- **MODIFICAR** el ordinal 4º de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **Leonardo Otoniel Echeverri** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones “Colpensiones”**, en el sentido de que la suma adeudada por retroactivo de las diferencias dejadas de pagar al actor desde el 30 de abril de 2012 hasta el 31 de mayo de 2017 asciende a la suma de $61.721.221, sin perjuicio de las que se causen con posterioridad y los descuentos de ley.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia de primera instancia.

**TERCERO.-** **SIN CONDENA** en costas en este grado jurisdiccional.

 **Notificación surtida en estrados.**

**Cúmplase** y **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada Ponente,

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

**Liquidación retroactivo diferencias pensionales causadas desde el 4 de agosto de 2011 hasta el 31 de mayo de 2017**

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **IPC (Var. Año anterior)** | **Desde** | **Hasta** | **Causadas** | **Valor mesada** | **Mesada anterior** | **Prescritas** |  **Mesadas**  |
| 3,73 | 04-ago-11 | 31-dic-11 | 5,90 |  $ 1.694.253  |  $ 857.866  |  5,90  |  $ -  |
| 2,44 | 01-ene-12 | 29-abr-12 | 3,96 |  $ 1.757.449  |  $ 889.864  |  3,96  |  $ -  |
| 2,44 | 30-abr-12 | 31-dic-12 | 9,04 |  $ 1.757.449  |  $ 889.864  |   |  $ 7.842.961  |
| 1,94 | 01-ene-13 | 31-dic-13 | 13,00 |  $ 1.800.330  |  $ 911.577  |   |  $ 11.553.793  |
| 3,66 | 01-ene-14 | 31-dic-14 | 13,00 |  $ 1.835.257  |  $ 929.262  |   |  $ 11.777.936  |
| 6,77 | 01-ene-15 | 31-dic-15 | 13,00 |  $ 1.902.427  |  $ 963.273  |   |  $ 12.209.009  |
| 5,75 | 01-ene-16 | 31-dic-16 | 13,00 |  $ 2.031.222  |  $ 1.028.486  |   |  $ 13.035.559  |
| 0,00 | 01-ene-17 | 31-may-17 | 5,00 |  $ 2.148.017  |  $ 1.087.624  |   |  $ 5.301.963  |
|   |  |  |  |  |  |  |  $ 61.721.221  |

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Magistrada