

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Radicación No 33.923

Acta No. 17

Bogotá D.C., cinco (5) de mayo de dos mil nueve (2009).

Decide la Corte el recurso de casación que interpuso EDGAR LOZANO MOSQUERA contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Civil Familia Laboral, dictada el 11 de septiembre de 2007 en el proceso ordinario laboral que el recurrente le promovió al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

I. ANTECEDENTES

Edgar Lozano Mosquera convocó a juicio al Instituto de Seguros Sociales, con el objeto de que sea condenado a reliquidarle la pensión de vejez y a pagarle la retroactividad pensional desde el 13 de julio de 2002, junto con las primas y la mesada catorce; y a cubrirle la indemnización, de acuerdo con “el índice de precios al consumidor, por los perjuicios ocasionados, en lo establecido en el Art. 141 de la Ley 100”.

Afirmó que el Instituto de Seguros Sociales, mediante Resolución No 2693 del 28 de junio de 2004, le reconoció pensión de vejez, en un monto de \$371.388,00, a partir del 1º de julio de 2003; que la pensión debió reconocerse desde el 13 de julio de 2002, cuando cumplió los 60 años de edad; que cotizó más de 1.400 semanas, por lo que su pensión debió liquidarse con base en el 85%; y que el último año de cotización lo hizo con un salario de \$2'000.000,00.

El ente convidado al plenario, al contestar la demanda, sostuvo que la pensión de vejez del demandante se reconoció con fundamento en un ingreso base de liquidación de \$488.699,00, correspondiente al promedio de los salarios cotizados y devengados en los últimos diez (10) años actualizados con el Índice de Precios al Consumidor; que la prestación se concedió a partir del 1 de junio de 2003, por cuanto efectuó cotizaciones al ISS para pensiones hasta el 30 de mayo de 2003, fecha en que fue retirado del sistema general de pensiones; que el actor cotizó 1.266 semanas, teniendo en cuenta las sufragadas al ISS, el tiempo de afiliación a la Caja Nacional de

Previsión Social y de servicio a la Secretaría de Gobierno de Bogotá; y que la pensión de vejez se reconoció conforme a la Ley 100 de 1993, porque el demandante no cumplía con los requisitos de cotización solamente al ISS y de servicio público al Estado. Se opuso a todas las súplicas; y propuso las excepciones de fondo de inexistencia de causa para reclamar, cumplimiento de la obligación, cobro de lo no debido y buena fe.

Adelantada la controversia por los cauces procesales apropiados, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, en virtud de sentencia del 20 de enero de 2006, absolvió al enjuiciado de todas las pretensiones de la demanda; y gravó con las costas al promotor de la litis.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Apeló la parte actora. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Civil Familia Laboral, en la sentencia aquí acusada, confirmó la de primer grado; y dispuso no imponer costas en la segunda instancia.

El juez de segundo grado dejó sentado que el demandante es beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; que, en razón de ello, le es aplicable la Ley 71 de 1988, que se refiere a la pensión por aportes, a la que se tiene derecho con 60 años de edad y 20 años de aportes sufragados en cualquier tiempo y acumulados en una o varias entidades de previsión social o de las que hagan sus veces en cualquier orden territorial y en el Instituto de Seguros Social, en un monto del 75% del salario base de liquidación; que el actor reúne los requisitos de la pensión por aportes, puesto que efectuó aportes durante 1.266 semanas, o, lo que es lo mismo, 24.6 años; y que la pensión por aportes se reconoce a partir del momento en que se hizo efectiva su desafiliación al sistema de pensiones, que lo fue el 30 de mayo de 2003, y no desde el 12 de julio de 2002, cuando cumplió los 60 años de edad.

Luego de advertir que el ingreso base de liquidación se establecerá conforme a lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y de reproducir ese texto legal, apuntó:

“Tal como lo ha advertido la alta Corporación, el espacio para establecer el IBL debidamente actualizado es el correspondiente al lapso comprendido entre el 1º de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la referida Ley 100 de 1993 hasta el momento en que el trabajador reúne los requisitos para adquirir el derecho a la pensión, que en este caso en particular, sería del 1º de abril de 1994 hasta el 12 de julio de 2002 (cuando cumplió 60 años), lo que significa que al actor le faltaban 8 años, 3 meses y 12 días es decir, 2982 días.

“Como en este caso se reconocieron los aportes efectuados hasta el 31 de mayo de 2003, tal como se dejó dicho, se debe trasladar la unidad de tiempo (2982 días) a la fecha en que se dejó de cotizar y contar hacía atrás con lo cual se llega al 15 de febrero de 1995, cuenta a la que corresponde la interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 que hiciera la Corte con el fin de determinar el IBL actualizado a las personas beneficiadas por el régimen de transición a quienes les falten menos de 10 años para adquirir el derecho y que actualmente es lo que por mayoría se utiliza en casos como este.

“Así que para obtener el Ingreso Base de Liquidación debidamente actualizado y de esta manera establecer el valor de la pensión oficial se debe tomar en cuenta como referente un lapso 2982 días, que era el tiempo que le faltaba al trabajador demandante para alcanzar el derecho a la pensión, a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993”.

Después de mostrar cuál era el salario anual desde 1995 hasta 2003, se aplicó el Tribunal a

llevarlo a valor de este último año. De ese ejercicio obtuvo un ingreso base de liquidación, actualizado, de \$42.248.530.05.

A continuación, puntualizó:

“La suma del Ingreso Base de Liquidación actualizado se divide por 2982 días (8 años, 3 meses y 12 días), al haberse determinado de acuerdo con lo cotizado anualmente, lo que arroja un total de \$14.167.85, cantidad que multiplicada por 30 da un total de \$425.035.51 sobre la cual debe aplicarse el porcentaje respectivo para obtener el monto de la pensión de jubilación al 30 de mayo de 2003”.

III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la parte demandante. Con él aspira a que la Corte case la sentencia impugnada y, en sede de instancia, revoque la de primer grado, y, en su lugar, “acceder a la pretensión de reliquidación de la pensión junto con las demás pretensiones derivadas de ésta, formuladas en la demanda inicial”.

Con esa finalidad formuló un cargo, que fue objeto de réplica.

CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia por la vía indirecta, por aplicación indebida de los artículos 33 y 36 de la Ley 100 de 1993, 2 y 8 del Decreto 2709 de 1984, “vinculados con el artículo 1 de la Ley 71 de 1988”.

Dice que la indebida aplicación de las normas denunciadas se produjo a consecuencia de los siguientes errores de hecho ostensibles y manifiestos:

1. Dar por demostrado, sin estarlo, que el cálculo del IBL actualizado equivalente a \$42.243.530,00, correspondiente al período 15/Feb/95 al 30/Mayo/03, registra 2.982 días cotizados.
2. No dar por demostrado, estándolo, que el cálculo del IBL actualizado equivalente a \$42.243.530,00, correspondiente al período 15/Feb/95 al 30/Mayo/03, registra 2.160 días cotizados.
3. Dar por demostrado, sin estarlo, que el IBL actualizado mes asciende a \$425.036,00.
4. No dar por demostrado, estándolo, que el cálculo del IBL actualizado mes asciende a \$586.785,00.

Señala como prueba mal apreciada, la Resolución del ISS del 28 de junio de 2004, que obra a folios 7 a 10 del cuaderno de primera instancia; y como prueba no apreciada, la certificación de densidad de cotizaciones, expedida por la Jefe Departamento Seccional Financiero del ISS, visible a folios 45 a 51 del mismo cuaderno.

El desarrollo del cargo lo plantea así:

1. Con fundamento en la metodología de calibración del IBL formulada por la Sala Laboral de la H. Corte Suprema (Sent. 29/ Nov/01, rad. 15921), según el artículo 36 de la Ley 100/93, el Tribunal procedió a calcular el IBL del actor; halló que le faltaban 2.982 días para adquirir la pensión; encontró que los 2.982 días corresponde al período del 15/Feb/95 al 30/May/03 (fls. 14-

15, C. Tribunal);

2. En el proceso de cuantificación del IBL el Tribunal elaboró una tabla de valores salariales base de cotización por meses y por año (fl. 15) conforme a los ciclos –meses- cotizados:

Año	Salario	Salario Anual	Meses
1.995	120.000	240.000	2
1.986	142.125	426.375	5
1.997	172.005	2.064.060	12
1.998	203.826	2.038.260	10
1.999	236.460	1.655.220	7
2.000	260.106	2.601.060	10
2.001	286.000	2.574.000	9
2.002	1.184.417	14.213.000	12
2.003	2.000.000	10.000.000	5
TOTAL	35.811.975		72

La tabla del Tribunal lleva el salario base de cotización mes a anualidades, indicando cuantos meses toma por año; así, para el año 1995 registra un salario base de cotización de \$120.000 mensuales y toma 2 meses, para un salario de cotización para el año 1995 de \$240.000; así procede con todos los años hasta el año 2003.

3. El Tribunal no advierte, como lo evidencia la tabla anterior elaborada por el mismo fallador, que el número de meses de cotización registra un total de 72. El yerro es manifiesto, pues el salario anual desde el año 1995 hasta el 2003 esta (sic) correlacionado con 2.160 de cotización y no con 2.982; según la tabla siguiente elaborada a partir de la densidad de cotizaciones que exhiben (sic) el documento que obra a folios 45 a 51 del cuaderno de la primera instancia, la sumatoria de los ciclos cotizados desde el 15/Feb/95 al 30/May/03 sólo registra 72 meses, que al normalizarlos a días ascienden a 2.160 días (72 x 30). El error fáctico se hace más notorio cuando el mismo fallador relaciona los salarios por años a partir del número de meses cotizados, cuya suma es de 72 meses, según la citada tabla del folio 15 del cuaderno del Tribunal:

Año	Meses	Días
1.995	2	60
1.996	5	150
1.997	12	360
1.998	10	300
1.999	7	210
2.000	10	300
2.001	9	270
2.002	12	360
2.003	5	150
TOTAL	72	2.160

“4. Lo anterior indica claramente que las sumatoria (sic) del salario de cotización actualizado

desde el 15/Feb/95 al 30/May/03 está asociado a 2.160 días y no a 2.982 como erradamente lo apreció el Tribunal, pues por dicho período la suma de ciclos cotizados que registra el documento no apreciado por el Tribunal (fl. 45-5) tan sólo llega a 72 meses, de donde resulta mal apreciada la información probatoria que le suministra la Resolución del ISS de 28/jun/04 que obra a folios 7 a 10.

“Este error fáctico condujo al Tribunal a calibrar erradamente el IBL mensual. En efecto, el IBL (actualizado) total correspondiente al período 15/Feb/95 al 30/May/03 por \$42.243.530 al llevarlo a las unidades de días debe ser dividido por 2.160 día, ya que al dividirlo por 2.982 días como lo hizo el fallador, conduce a reducir sensiblemente el valor del IBL mes con lo cual se reduce la mesada pensional:

“IBL mes según el Tribunal: $\$42.248.530 / 2.982 = 14.167 \times 30 = 425.036$

“IBL mes real: $\$42.248.530 / 2.160 = 19.559 \times 30 = \586.785 .

“5. Dichos errores conducen al Tribunal a estimar el valor pensional por debajo del que legalmente corresponde, pues el IBL mes a una tasa de reemplazo del 75% registra un valor de pensión de \$440.089, y no de \$318.776 como lo registró equivocadamente la sentencia demandada, la cual por favorabilidad la estimó en \$371.388 como la había reconocido el ISS”.

LA RÉPLICA

Advierte, luego de reproducir la indicación de la sentencia impugnada, que a la Corte le quedará imposible estudiar el presente asunto, porque en esa fecha -7 de diciembre de 2006- no se pronunció el Tribunal, como que su decisión la tomó el 11 de septiembre de 2007.

Cuanto al fondo de la cuestión, expresa que la suma del IBL se divide por 2.982 días, ya que es el tiempo que le faltaba al actor y no se divide por 2160 días de cotización.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Es verdad que en la demanda de casación, al indicarse la sentencia impugnada, se dijo que era la del 7 de diciembre de 2006, originaria de la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, que no se corresponde con la que dictó esa Corporación Judicial el 11 de septiembre de 2007.

Pero esa equivocación no tiene la entidad suficiente como para dar al traste, por sí sola, con el recurso extraordinario, desde luego que no admite discusión que el fallo acusado en sede de casación fue el pronunciado por ese Juez Colegiado en la última de las fechas señaladas.

En efecto, el memorial visible a folio 22 del Cdno. No 6 da cuenta del recurso de casación interpuesto por el actor. Ahí claramente se manifiesta que la impugnación extraordinaria va dirigida contra el fallo del 11 de septiembre de 2007.

A folio 23 del mismo cuaderno, el secretario del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Civil Familia Laboral, al pasar el expediente al Magistrado Ponente, le informa que la parte demandante interpuso oportunamente recurso de casación contra la sentencia de la Sala del 11 de septiembre de 2007.

Por medio de auto del 10 de octubre de 2007, esa Colegiatura Judicial concede el recurso de

casación interpuesto por la parte actora contra la sentencia pronunciada por la Sala el 11 de septiembre de 2007, en el proceso ordinario laboral promovido por Edgar Lozano Mosquera contra el Instituto de Seguros Sociales (fls. 24 a 27 *ibídem*).

Finalmente, el Secretario del Tribunal Superior, en oficio dirigido al Secretario de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, expresa que hace llegar a esta última el proceso ordinario laboral instaurado por Edgar Lozano Mosquera contra el Instituto de Seguros Sociales, a los efectos de que se surta el recurso de casación “interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por esta Sala el 11 de septiembre de 2007” (fl. 1 Cdo. de la Corte).

Superada tal falencia, que, a la postre se exhibe intrascendente, cabe recordar que el *ad quem*, en la perspectiva de establecer el ingreso base de liquidación IBL, debidamente actualizado, expresó que había que apreciar el “lapso comprendido entre el 1º de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la referida Ley 100 de 1993 hasta el momento en que el trabajador reúne los requisitos para adquirir el derecho a la pensión, que en este caso en particular, sería del 1º de abril de 1994 hasta el 12 de julio de 2002 (cuando cumplió 60 años), lo que significa que al actor le faltaban 8 años, 3 meses y 12 días es decir, 2982 días”.

Y que, en atención a que se efectuaron aportes hasta el 31 de mayo de 2003, “se debe trasladar la unidad de tiempo (2982 días) a la fecha en que se dejó de cotizar y contar hacía atrás con lo cual se llega al 15 de febrero de 1995”.

Sobre esas bases, se aplicó a la tarea de actualizar los salarios, año por año, desde el 15 de febrero de 1995 hasta el 30 de mayo de 2003. El ingreso base de liquidación actualizado que arrojó ese ejercicio (\$42.248.530.05) lo dividió entre 2.982, lo que ascendió a un total de \$14.167.85, que multiplicado por 30 dio un resultado de \$425.035.51, “sobre el cual debe aplicarse el porcentaje respectivo para obtener el monto de jubilación al 30 de mayo de 2003”.

A juicio de la censura, el juez de la alzada cometió un yerro fáctico, por cuanto, conforme lo evidencia la tabla elaborada por aquél, “el número de meses de cotización registra un total 72”, de suerte que “el salario anual desde el año 1995 hasta el 2003 esta (sic) correlacionado con 2.160 días de cotización y no con 2.982”.

Estima la impugnación que el error fáctico se hace más notorio, en tanto que el juzgador relaciona los salarios por años a partir del número de meses cotizados, cuya suma es de 72 meses, “que al normalizarlos a días ascienden a 2.160 días (72 x 30)”.

Para la Sala, esta apreciación del recurrente envuelve un aspecto eminentemente jurídico, cuyo escenario apropiado de discusión es la senda directa, no la indirecta escogida por aquél para combatir la sentencia de segunda instancia.

Habría una discrepancia esencialmente jurídica entre el Tribunal y el impugnante. Para el primero, en el horizonte de determinar el ingreso base de liquidación, deben tomarse los salarios del período comprendido del 15 de febrero de 1995 al 30 de mayo de 2003, equivalente a 2.982 días, justamente los que le faltaban al demandante para cumplir los requisitos de acceso a la pensión de sobrevivientes, computados desde el 1 de abril de 1994 (fecha en que entró a regir el sistema general de pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993) hasta el 12 de julio de 2002 (cuando alcanzó los 60 años de edad); para el segundo, han de apreciarse los ciclos cotizados del 15 de febrero de 1995 al 30 de mayo de 2003, que totalizan 72 meses, que, convertidos a días, equivalen a 2.160.

No se trata de que el Tribunal erró al valorar la prueba de autos, es decir, de no ver lo que ella objetivamente mostraba, sino de controvertir su posición jurídica de apreciar los salarios de ese preciso lapso de 2.982 días, que fue el que corrió desde el 1º de abril de 1994 hasta el 12 de julio de 2002, número de días que luego trasladó para contarlos desde la fecha de la última cotización (30 de mayo de 2003) hasta llegar al 15 de febrero de 1995.

De manera que el Tribunal no cometió dislate alguno en el examen de la prueba. Y lo que la impugnación estima como error fáctico, es, en realidad, un cuestionamiento a una postura jurídica del juez de segundo grado, que no se corresponde con el sendero indirecto por el cual se orientó la acusación.

El cargo, en consecuencia, no prospera.

Como hubo oposición, se impondrán costas en el recurso extraordinario de casación a la parte actora.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Civil Familia Laboral, dictada el 11 de septiembre de 2007 en el proceso ordinario laboral que promovió EDGAR LOZANO MOSQUERA contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Costas en el recurso de casación, a cargo de la parte demandante.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGU

ISAURA VARGAS DÍAZ

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
ISSN 2256-1633
Última actualización: 31 de agosto de 2019

