

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

SALA DE CASACIÓN LABORAL

DR. LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

Magistrado Ponente

Radicación N° 35770

Acta N° 17

Bogotá D. C, seis (6) de mayo de dos mil nueve (2009).

Decide la Corte el recurso de casación que interpuso la parte demandada, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 7 de febrero de 2008, en el proceso ordinario adelantado por el señor FRANCISCO JAVIER FERNÁNDEZ GIL contra el BANCO CAFETERO S.A. –EN LIQUIDACION-.

Téngase al doctor JUAN CARLOS GAVIRIA GOMEZ como apoderado de la parte demandante en los términos y para los efectos del memorial que obra a folio 36 del cuaderno de la Corte.

I. ANTECEDENTES

Con la demanda inicial solicita el actor, que se condene al demandado a actualizarle el ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación que le reconoció, aplicándole al último salario promedio mensual que devengó la variación del IPC entre la fecha de desvinculación y aquella en que adquirió el derecho a tal prestación; igualmente a los reajustes a que haya lugar, debidamente indexados, y a las costas del proceso.

Como fundamento esos pedimentos, en lo que interesa al recurso, adujo que prestó sus servicios al demandado, entre el 20 de octubre de 1966 y el 20 de julio de 1994; que al momento del retiro devengaba un salario promedio mensual de \$850.571,00; que su empleadora le reconoció pensión legal de jubilación a través de la Resolución 047 del 27 de febrero de 2004, a partir del 8 de septiembre de 2003, cuando cumplió 55 años de edad, en cuantía de \$637.928,00, equivalentes al 75% del citado salario promedio mensual; que no obstante haber adquirido el derecho a la pensión con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, no se le actualizó el ingreso base de liquidación para determinar el monto de la primera mesada, y que presentó reclamación solicitando dicha actualización pero le fue negada.

II. RESPUESTA A LA DEMANDA

La entidad accionada al contestar la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones. De sus hechos aceptó la relación laboral entre las partes, sus extremos temporales, la edad del demandante, el último salario promedio devengado por éste, el reconocimiento de la pensión y el porcentaje de la misma. En su defensa adujo que no le actualizó el ingreso base de liquidación para determinar el monto de la primera mesada pensional, por no estar obligada legalmente a ello. Propuso como excepciones las de prescripción e inexistencia de la obligación.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Conoció de la primera instancia el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín, quien en sentencia del 8 de mayo de 2007, declaró procedente actualizar, con base en la variación del índice de precios al consumidor, el ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación del demandante, y condenó al accionado a reconocerle y pagarle la suma de \$66'424.537,00, por concepto de reajuste de las mesadas causadas entre el 8 de septiembre de 2003 y el 30 de abril de 2007; a continuarle pagando, a partir del 1° de mayo de esta última anualidad, una mesada pensional de \$2'223.929,00, con los incrementos legales; a la indexación de los reajustes causados desde el 8 de septiembre de 2003, y a las costas del proceso.

IV. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Apeló la parte demandada y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante sentencia del 7 de febrero de 2008, confirmó la de primer grado, y se abstuvo de imponerle costas en la alzada.

Para esa decisión dio por demostrado que el actor trabajó para la entidad demandada entre el 20 de octubre de 1966 y el 20 de julio de 1994; que nació el 8 de septiembre de 1948, por lo que es beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y que le fue reconocida pensión de jubilación mediante la Resolución 047 del 27 de febrero de 2004 con fundamento en la Ley 33 de 1985.

De otro lado consideró, en lo que concierne al recurso extraordinario, que era procedente la actualización del ingreso base de liquidación para determinar el monto de la primera mesada pensional del demandante, teniendo en cuenta la fórmula que aplicó esta Sala en la sentencia del 13 de diciembre de 2007 radicación 31222, esto es:

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

IPC Inicial

En la cual:

VA es igual a IBL o valor actualizado;

VH es igual a Valor histórico que corresponde al último salario promedio mes devengado;

IPC Final es igual a Índice de Precios al Consumidor de la última anualidad en la fecha de pensión, e

IPC Inicial es igual a Índice de Precios al Consumidor de la última anualidad en la fecha de retiro o desvinculación del trabajador.

V. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la parte demandada con fundamento en la causal primera de casación laboral, consagrada en el artículo 87 del C.P.L. y de la S.S., modificado por el 60 del Decreto 528 de 1964, con el cual pretende, según lo dijo en el alcance de la impugnación, que se case parcialmente la sentencia recurrida “en cuanto para indexar la primera mesada pensional, confirmó el procedimiento utilizado por el fallador de primer grado, que multiplica el último salario por el índice final y lo divide por el índice inicial, para que en sede de instancia, MODIFIQUE la de primer grado y en su lugar acceda a la actualización del salario base de

liquidación, pero teniendo en cuenta el procedimiento que ha fijado esa H. Sala, el cual y para el caso concreto consiste en hacer dos operaciones: primero, establecer cuantos días, contados desde el 1° de abril de 1994, faltaban al trabajador para reunir los requisitos (edad) y, segundo, trasponer luego esa medida o número de días a la fecha del retiro y empezar a contar hacia atrás las sumas devengadas hasta agotar dicho lapso, cuyo promedio actualizado con base en el I.P.C., constituiría el I.B.L., para liquidar la pensión de jubilación del señor FERNÁNDEZ GIL, al que se le aplicará el 75% que será el valor de la primera mesada pensional, hecho que por demás, trae consigo también la modificación del retroactivo pensional.”

Con tal objeto formuló dos cargos que fueron replicados, los cuales se decidirán conjuntamente teniendo en cuenta que están orientados por igual vía, denuncian la violación de las mismas disposiciones legales, se valen para su demostración de una argumentación similar y persiguen idéntico fin.

VI. PRIMER CARGO

Acusa la sentencia recurrida por la vía **directa** en la modalidad de **interpretación errónea** “del artículo 36 de la ley 100 de 1993, en relación con los artículos 1° de la ley 33 de 1985, 11, 14 y 21 de la ley 100 de 1993, 27 y 75 del Decreto 3135 de 1968, 1 y 73 del Decreto 1848 de 1969, 19 y 259 del C. S. del T., 8° de la ley 153 de 1887; 1 y 11 del decreto 1748 de 1995 y 230 de la C. P. “

En su demostración argumenta, que su inconformidad radica en el procedimiento tenido en cuenta para actualizar el salario base de liquidación de la pensión, ya que la fórmula utilizada en la sentencia de la Corte del 13 de diciembre de 2007 radicación 31222, en que se apoyó el Tribunal, claramente se refiere al contingente de trabajadores que no devengaron ni cotizaron con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, que no es el caso de autos, pues el actor trabajó para la demandada hasta el 20 de julio de 1994.

Agrega, que la línea jurisprudencial que ha venido imperando para indexar la primera mesada pensional de los trabajadores que devengaron con posterioridad al 1° de abril de 1994, cuando entró en vigencia la Ley 100 de 1993, es la que aparece consignada, entre otras, en las sentencias de instancia de esta Sala con radicados 23429 y 25719 de 2005 y 27382 de 2006, en las cuales se observa que para encontrar el ingreso base de liquidación, es preciso realizar dos operaciones, así: primero establecer cuántos días, contados desde el 1° de abril de 1994, faltaban al trabajador para reunir los requisitos y, segundo, trasponer luego esa medida o número de días a la fecha del retiro y empezar a contar hacia atrás las sumas devengadas hasta agotar dicho lapso, cuyo promedio actualizado con base en el IPC, constituiría el IBL para liquidar la pensión de jubilación de un trabajador; siendo éste y no otro el genuino entendimiento que se ha dado al inciso 3° del artículo 36 de la citada ley.

VII. SEGUNDO CARGO

En este cargo se acusa la sentencia impugnada por la vía directa por aplicación indebida de las mismas disposiciones legales relacionadas en el anterior, y los planteamientos para demostrarlo son iguales, solo que adecuándolos a dicha modalidad de violación, por lo que no es necesario reproducirlos nuevamente.

VIII. LA RÉPLICA

La oposición por su parte manifiesta, que los cargos no están llamados a prosperar, toda vez que

la fórmula utilizada por el Tribunal para establecer el monto de la primera mesada pensional del demandante, es la que se ajusta al actual criterio jurisprudencial de la Corte, cuando se trata de trabajadores oficiales con más de 20 años de servicio a quienes se les concedió la pensión de jubilación con fundamento en la Ley 33 de 1985.

IX. SE CONSIDERA

Como pudo verse, la presente acción está orientada a obtener como pretensión principal, la actualización de la base salarial para determinar el monto de la primera mesada pensional del actor, sustentada en los siguientes supuestos de hecho, que no se discuten: que el demandante trabajó para el Banco Cafetero, entre el 20 de octubre de 1966 y el 20 de julio de 1994; que al momento del retiro devengaba un salario promedio mensual de \$850.571,00; y que dicha entidad le reconoció pensión legal de jubilación con fundamento en la Ley 33 de 1985, mediante la Resolución 047 del 27 de febrero de 2004, a partir del 8 de septiembre de 2003, cuando cumplió 55 años de edad, en cuantía de \$637.928,00, equivalentes al 75% del referido salario promedio mensual.

Tal como se desprende del alcance de la impugnación y de la demostración de los cargos, la parte recurrente no ataca la inferencia del Tribunal, en el sentido de que debe actualizarse la base salarial para determinar el monto de la primera mesada pensional, y solamente se ocupa de la fórmula tenida en cuenta por éste para establecer el salario base, porque en su sentir debe aplicarse la que ha venido utilizando esta Sala en casos análogos.

Pues bien, tiene razón la censura porque efectivamente en casos como el que nos ocupa, en el que el trabajador alcanzó a devengar y/o cotizar en vigencia de la Ley 100 de 1993, la fórmula para determinar el ingreso base de liquidación de la pensión es distinta a la utilizada cuando éste dejó de laborar antes de la entrada en vigor de dicha normatividad.

En efecto, en sentencia del 30 de junio de 2005 radicación 23429, citada por la censura y reiterada entre otras, en las del 20 de abril de 2007, 29 de julio de 2008 y 10 de febrero de 2009, radicados 29470, 31814 y 34573, respectivamente, esta Sala precisó:

“Entonces, para esta clase de eventualidades que comporten características especiales, la Sala adopta como fórmula matemática para establecer el monto de la primera mesada, acorde a lo previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, la que comprende la sumatoria de los promedios salariales devengados para el caso del 5 de septiembre de 1990 al 30 de junio de 1998, a los cuales se les aplica el índice anual de precios al consumidor para llevarlos al 27 de enero de 2002, multiplicándolos por el IPC final que corresponde al año en que se reúnen los requisitos para pensión y dividiéndolos por el IPC inicial de la respectiva anualidad en donde se haya percibido salario o cotizado, y a su vez multiplicándolo por el número de días a actualizar en el respectivo año y dividiéndolo por el total de días entre la entrada en vigencia del sistema de pensiones y la fecha de cumplimiento de la edad, todo lo cual arroja el ingreso base de liquidación actualizado al que se le ha de aplicar el 75% para obtener finalmente el monto de la pensión. En tales circunstancias se obtiene lo siguiente:

1- FORMULA:

2- DEFINICIÓN DE TÉRMINOS:

V_p = VALOR PENSIÓN

SD = SALARIO DEVENGADO. PROMEDIO MES ULTIMO AÑO

IPC Año Inicial = IPC AÑO DEL ULTIMO SALARIO O DEVENGO

IPC Año Inicial +1 = IPC DEL AÑO SIGUIENTE

IPC Año Final = IPC DEL AÑO DE FECHA DE PENSIÓN

T SD = NUMERO DE DIAS DE CADA SALARIO

T IBL = NUMERO DE DIAS PARA IBL...”

Así las cosas, el juzgador de segundo grado cometió el yerro jurídico que le enrostra la censura, al aplicar erróneamente al presente caso la fórmula utilizada por la Sala en la sentencia del 13 de diciembre de 2007 radicado 31222, donde la situación fáctica es diferente, por cuanto allí el demandante dejó de laborar el 2 de diciembre de 1990, es decir que no alcanzó a devengar antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, mientras que en el asunto a juzgar se desvinculó el 20 de julio de 1994, cuando ya dicha normatividad estaba en pleno vigor, y por lo tanto los cargos son fundados en este puntual aspecto.

No obstante lo anterior, el ataque no tiene vocación de prosperidad, dado que a la misma conclusión del Tribunal tendría que llegar la Corte en sede de instancia manteniendo la fórmula utilizada, porque la parte demandada al sustentar ante el juez de primer grado el recurso de apelación que interpuso contra la sentencia de primera instancia, no mostró ninguna inconformidad con dicha fórmula o procedimiento empleado para determinar el ingreso base de liquidación de la pensión y fijar el monto de la primera mesada pensional.

Téngase en cuenta que con la expedición de la Ley 712 de 2001, que modificó el artículo 66A del C.P.L. y de la S.S., es a las partes a quienes corresponde delimitar las materias a que se contrae expresamente el recurso de apelación; lo que significa que según esa norma la sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de alzada.

Como conclusión, se reitera, los cargos aunque fundados, no pueden prosperar.

Sin costas en el recurso extraordinario, por cuanto los cargos si bien no prosperaron, sí fueron fundados.

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 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 7 de febrero de 2008, en el proceso ordinario adelantado por el señor FRANCISCO JAVIER FERNÁNDEZ GIL contra el BANCO CAFETERO S.A. –EN LIQUIDACION-.

Sin costas en el recurso extraordinario.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.

LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGOS
DÍAZ

ISAURA VARGAS

MARIA ISMENIA GARCÍA MENDOZA

Secretaria

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

