

Radicación n.º 33330

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

Magistrado ponente

SL738-2018

Radicación n.º 33330

Acta 09

Bogotá, D. C., catorce (14) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por el apoderado del señor ALBERTO RONDÓN CUBILLOS, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca el 30 de abril de 2007, dentro del proceso ordinario laboral que promovió contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y BANCOLOMBIA S.A.

I. ANTECEDENTES

El señor Alberto Rondón Cubillos presentó demanda ordinaria laboral en contra de Bancolombia S.A. y el Instituto de Seguros Sociales, con el fin de obtener que dicha entidad bancaria le cancelara a este instituto el «...capital constitutivo...» de los aportes dejados de pagar a los riesgos de invalidez, vejez y muerte, con los intereses correspondientes, y que, como consecuencia, se dispusiera el reajuste de su pensión de vejez, desde el 1 de julio de 1998, con todo el tiempo verdaderamente laborado y cotizado, además de los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

En subsidio, pidió que se condenara a Bancolombia a asumir el valor de la diferencia existente entre la pensión que le fue reconocida y la que debió haber recibido, si se hubieran efectuado todas las cotizaciones correspondientes al periodo completo de vigencia de la relación laboral.

Para fundamentar sus súplicas, señaló que le había prestado sus servicios al Banco de Colombia – hoy Bancolombia – entre el 12 de diciembre de 1958 y el 4 de febrero de 1991; que durante el transcurso de la relación laboral, dicha sociedad dejó de cotizar al Instituto de Seguros Sociales, para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, durante los periodos comprendidos entre el mes de noviembre de 1978 y diciembre de 1981, el mes de enero de 1983 y desde enero de 1987 hasta agosto de 1988; que dicha omisión no tenía justificación alguna, porque en las localidades en las que prestaba sus servicios – Líbano y Fusagasugá – el Instituto de Seguros Sociales ya había extendido su cobertura; que, asimismo, por tal razón, vio afectado el monto de su pensión de vejez, pues tenía que haber sido liquidada sobre un promedio de más de 23 años y nueve meses y tan solo se tuvieron en cuenta 18 años y 10 meses; que, en ese sentido, la prestación debía calcularse con fundamento en lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, pero teniendo en cuenta 1408 semanas cotizadas, pues es beneficiario del régimen de transición.

El Instituto de Seguros Sociales se opuso a la prosperidad de las súplicas de la demanda.

Adujo que los hechos no eran ciertos o que no le constaban, además de que, con fundamento en los mismos, se podía determinar que quien tenía que responder por el reajuste pensional era la sociedad Bancolombia. Propuso las excepciones de mérito de carencia del derecho reclamado, cobro de lo no debido, presunción de buena fe del ente de seguridad social y presunción de legalidad de los actos administrativos.

La sociedad Bancolombia también se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda. Admitió que el actor le había prestado sus servicios y que en algunos periodos había dejado de pagar los aportes al Instituto de Seguros Sociales, pero porque dicha entidad no había iniciado su cobertura en los municipios en los cuales se ejecutaba la relación laboral. En torno a los demás hechos, expresó que no eran ciertos o que no le constaban. Arguyó que había cumplido plenamente con sus obligaciones derivadas del sistema de pensiones, en los lugares en los que existía cobertura del Instituto de Seguros Sociales, y propuso las excepciones de prescripción, carencia de causa para pedir, pago y buena fe.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la primera instancia, el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá profirió fallo el 10 de febrero de 2006, por medio del cual declaró probada la excepción de prescripción propuesta por Bancolombia S.A.

Estimó, para tales fines, que la mencionada sociedad debía asumir el pago de las cotizaciones que no hizo durante el curso de la relación laboral, «...pues nada lo releva de ello, ni siquiera, el que no hubiere cobertura en la zona donde se prestó el servicio por parte del trabajador...» No obstante, explicó que el reclamo del trabajador podía hacerse desde la fecha de consolidación de su derecho pensional – 10 de junio de 1998 – y que, por lo mismo, desde dicho momento comenzaba a contarse el término de prescripción. En ese orden, advirtió que en este caso el reclamo escrito al empleador se había presentado el 20 de abril de 1999, mientras que la demanda lo había sido el 3 de julio de 2002, después de los tres años consagrados en los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, de manera que se había configurado la excepción propuesta.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en virtud de un acuerdo de descongestión emitido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, a través de la sentencia del 30 de abril de 2007, confirmó la decisión emitida por el juzgador de primer grado.

Para justificar su decisión, el Tribunal precisó que en este caso no mediaba controversia alguna en torno al hecho de que el actor le había prestado sus servicios a Bancolombia entre el 12 de diciembre de 1958 y el 4 de febrero de 1991; que dicha empresa no había efectuado las cotizaciones al sistema de pensiones correspondientes a los lapsos del 16 de noviembre de 1978 al 31 de diciembre de 1981, enero de 1983 y del 1 de enero de 1987 al 31 de julio de 1988; además de que el Instituto de Seguros Sociales, a través de la Resolución no. 012824 del 29 de junio de 1999, había reconocido la pensión de vejez a partir del 1 de julio de 1998.

Luego de ello, recordó que el juzgador de primer grado había declarado probada la excepción de prescripción, porque desde las fechas en que se había consolidado el derecho pensional – 10 de junio de 1998 - y se había presentado el reclamo escrito al empleador – 20 de abril de 1999 -, hasta aquella que se presentó la demanda – 3 de julio de 2002 -, habían transcurrido más de tres años. Explicó también que frente al Instituto de Seguros Sociales no había operado el fenómeno de la prescripción, pues la reclamación administrativa y la demanda se habían presentado oportunamente, no obstante lo cual, como «...no ha incurrido en omisión alguna no prosperan las pretensiones de la demanda.»

Finalmente, reprodujo extensos apartes de la decisión emitida por esta sala el 15 de julio de 2003, rad. 19557, sobre la necesidad de diferenciar entre la imprescriptibilidad del estatus de pensionado, «...que solo desaparece de la vida jurídica, en principio, por la muerte del extrabajador, y lo relativo a la base salarial que debe tomarse para el reconocimiento del monto de la primera mesada pensional.»

IV. **RECURSO DE CASACIÓN**

Interpuesto por el apoderado de la parte demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. **ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

Pretende el recurrente que la Corte case totalmente la sentencia recurrida y que, en sede de instancia, acceda a las pretensiones de la demanda.

Con tal propósito formula un cargo, por la causal primera de casación laboral, que fue oportunamente replicado y que pasa a ser examinado por la Sala.

VI. **CARGO ÚNICO**

Se formula de la siguiente manera:

Acuso a la sentencia del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, por violación directa de la Ley en la modalidad de interpretación errónea de los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo, 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en relación con los artículos 6 y 7 del Acuerdo 189 de 1965 expedido por el entonces Instituto Colombiano de Seguros Sociales y aprobado mediante el Decreto 1824 de 1965 y los artículos 36 y 141 de la Ley 100 de 1993, dentro de los parámetros contemplados en el artículo 51 del Decreto 2651 de 1991 y 162 de la Ley 446 de 1998.

En desarrollo de la acusación, el censor aclara que no es su intención controvertir los supuestos fácticos asumidos por el Tribunal, como que, a pesar de que se realizaron descuentos sobre el salario del trabajador para tales fines, la demandada Bancolombia no pagó los aportes al sistema de pensiones administrado por el Instituto de Seguros Sociales durante varios periodos.

Luego, arguye que el análisis del Tribunal en torno a la excepción de prescripción fue equivocado, porque,

[...] entendió la figura jurídica de la prescripción en términos equivocados, ya que lo que hizo fue interpretar la prescriptibilidad de los factores económicos relacionados con los elementos integrantes para la obtención de la base salarial sobre la cual se calcula el

quantum o monto de la prestación y no la institución de la prescripción.

Porque una cosa es la prescripción de los elementos constitutivos de la base para liquidar y otra muy distinta el interpretar las normas sobre prescripción en forma errada.

En apoyo de su disertación, reproduce apartes de la sentencia emitida por esta Sala el 13 de junio de 2007, rad. 30353, y concluye:

En el presente caso, en el transcurso del proceso resulto (sic) probado que el Banco demandado hizo los descuentos al demandante con destino a las cotizaciones que por IVM, pero que el Banco demandado no los trasladó al ISS (fls. 194 a 430), lo que necesariamente debió haber llevado al Tribunal a considerar que ese hecho u omisión del empleador no podía implicar para el demandante dejar de ejercer su derecho o reclamación que pudiera implicar prescripción del derecho a percibir en forma completa su pensión de vejez, lo que lo llevó a interpretar erradamente las normas que se relacionan en el cargo.

El hecho de que el Banco demandado después de hacer los descuentos al demandante, no los traslade al ISS, no puede generar consecuencias adversas para el trabajador, ya que esa actividad corresponde al empleador y no al trabajador, pues se torna en un imposible para el trabajador obligar al empleador que realice o no esa actividad. Actividad que está por fuera del ámbito del trabajador.

VII.

RÉPLICA

El apoderado de Bancolombia sostiene que, de acuerdo con la jurisprudencia citada por el Tribunal, en este caso había operado la prescripción sobre los aportes reclamados por el trabajador; que, de cualquier manera, el Banco había presentado documentos que certifican el pago de las cotizaciones al sistema de pensiones, que gozan de presunción de legalidad; y que el riesgo pensional en cabeza de la empresa había sido subrogado en el Instituto de Seguros Sociales.

El apoderado del Instituto de Seguros Sociales afirma que la demanda de casación no tiene incidencia alguna para los intereses de la institución, pues en ella no fue controvertida la premisa en virtud de la cual no incurrió en omisión alguna y, como consecuencia, no le asiste responsabilidad frente a las pretensiones planteadas en la demanda.

/III.

CONSIDERACIONES

En realidad la decisión del Tribunal pudo haber sido más prolija en la expresión de sus fundamentos, pues, en esencia, se limitó a describir las reflexiones del juzgador de primer grado y a reproducir apartes de una decisión emitida por esta sala de la Corte, sin referirse a los precisos planteamientos incluidos en el recurso de apelación.

Sin embargo, del contexto en el que fue proferida, es posible inferir que la premisa central de la sentencia gravada estuvo dada en que la acción encaminada a obtener el pago de los aportes dejados de realizar por el empleador al sistema de pensiones se encontraba afectada por el fenómeno de prescripción, en la medida en que habían transcurrido más de tres años entre la fecha de presentación del reclamo escrito al empleador y la de radicación de la demanda y por cuanto, en este caso, era aplicable la jurisprudencia de esta sala que diferencia la imprescriptibilidad del estatus de pensionado, con «...los factores económicos relacionados con los elementos integrantes para la

obtención de la base salarial sobre la cual se calcula el quantum o monto de la prestación...»

De allí que, en lo que al ámbito jurídico concierne, el Tribunal estimó, en últimas, que los reclamos relacionados con la falta de afiliación al sistema de pensiones o la falta de pago de los aportes, junto con las consecuencias derivadas de dichas omisiones, están sometidos a la prescripción extintiva total, cuyo término debe comenzar a correr desde la consolidación del derecho pensional, porque se trata de factores económicos que integran la base salarial tenida en cuenta para calcular el monto de la prestación.

Tras dicha reflexión, a no dudarlo, el Tribunal incurrió en los errores jurídicos que denuncia la censura, porque, en primer término, se valió de un precedente que no resultaba aplicable a la situación en disputa y, en segundo lugar, desconoció que, en tratándose de aportes pensionales omitidos, en tanto se constituyen como parte fundamental para la financiación y consolidación del derecho a la pensión, no resulta dable aplicar la prescripción sobre el derecho, como tal, sino tan solo sobre las mesadas o eventuales reajustes dejados de cobrar oportunamente.

En efecto, en primer lugar, el Tribunal transcribió sin mayores explicaciones algunos apartes de la sentencia emitida por esta sala CSJ SL, 15 jul. 2003, rad. 19557, en la que se adoctrinó que los factores económicos que integran la base salarial y su impacto sobre la liquidación de una pensión de jubilación, por excepción, sí están sometidos a prescripción. Tras ello, inexplicablemente, obvió que la controversia de la que se ocupaba el proceso era sustancialmente diferente, en tanto se trataba de indagar por una omisión del empleador en la afiliación de un trabajador al sistema de pensiones, junto con sus consecuencias.

Por ese camino, el Tribunal aplicó unas reglas jurídicas que, además de que ya fueron revaluadas por la mayoría de la Sala (ver CSJ SL8544-2016, CSJ SL10444-2016, CSJ SL14921-2016, CSJ SL13585-2016, entre otras), son absolutamente inaplicables a este asunto, en el que, valga repetir, no se discute la inclusión de algún factor salarial que deba influir en el monto de la pensión de vejez, sino la omisión de la afiliación del trabajador al sistema de pensiones durante varios periodos de la relación laboral.

En segundo lugar, para la Corte el Tribunal incurrió en otro error jurídico al concluir que, en este caso, la reclamación del actor por los periodos de la relación laboral no cotizados al sistema de pensiones se encontraban afectados por prescripción.

En torno a este punto, en sentencias como las CSJ SL792-2013, CSJ SL7851-2015, CSJ SL1272-2016, CSJ SL2944-2016 y CSJ SL16856-2016, entre otras, la Corte ha sostenido que mientras el derecho pensional esté en formación, la acción para reclamar los aportes pensionales omitidos, a través de cálculo actuarial, no está sometida a prescripción. En similar dirección, en sentencias como las CSJ SL, 8 may. 2012, rad. 38266, y CSJ SL2944-2016, señaló que «...el pago de los aportes pensionales al sistema de seguridad social, en tanto se constituyen como parte fundamental para la consolidación del derecho a la pensión de jubilación, no están sometidos a prescripción...»

Si bien es cierto que, a partir de algunas de las anteriores decisiones, podría pensarse que el pago de los aportes pensionales omitidos, a través de cálculo actuarial, que es lo que en esencia se discute en este proceso, sí prescribe, pero teniendo en cuenta que la obligación

se hace exigible a partir del momento en el que se reconoce la pensión de vejez o de jubilación, la Corte considera prudente precisar su doctrina, en cuanto a que, por tratarse de aportes pensionales, que constituyen capital indispensable para la consolidación y financiación de la prestación y, como consecuencia, están ligados de manera indisoluble con el estatus de pensionado, no pueden estar sometidos a prescripción. Así se consideró en la sentencia CSJ SL, 8 may. 2012, rad. 38266, que se refirió a la imprescriptibilidad de cálculos actuariales necesarios para financiar la pensión, o en la sentencia CSJ SL, 9 ag. 2006, rad. 27198, relacionada con la imprescriptibilidad de los bonos pensionales. En esta última decisión se anotó que,

[...] existe una relación indisoluble entre el bono pensional y el status de pensionado, debiendo correr la misma suerte la acción que se instaure en uno u otro caso para solicitar su reconocimiento, pues en puridad de verdad estos derechos están estrechamente ligados o entrelazados, y en estas condiciones ninguno de ellos admite prescripción extintiva del derecho en sí mismo.

Consideraciones que para la Sala resultan aplicables a la presente situación, pues el acopio de aportes pensionales omitidos por el empleador, sea cual sea la razón de ello, a través de cálculo actuarial, está ligado de forma lógica a la construcción del derecho pensional y a su financiación, de manera que, como se dijo en la sentencia CSJ SL795-2013,

[...] teniendo en cuenta ese ideal constructivo y contributivo, que orienta las pensiones de jubilación, lo más justo y adecuado a las normas y principios del sistema de seguridad social, es que el afiliado tenga la oportunidad de enmendar o perseguir la integración de todos aquellos elementos que contribuyen al nacimiento de su pensión, o de atacar todas las contrariedades que afecten ese derecho en construcción, **en cualquier tiempo**, de manera que cuando cumpla el último de los requisitos necesarios para tales efectos, pueda empezar a disfrutar de su descanso de una forma remunerada, equilibrada y digna.

A partir de todo lo anterior, se reitera, para la Corte las reclamaciones por omisiones en la afiliación del trabajador al sistema de pensiones y sus consecuencias, en tanto están ligadas de manera necesaria tanto a la consolidación plena, como a la financiación debida de las respectivas prestaciones, no están sometidas al fenómeno de prescripción en tanto tal, en iguales términos que los prohijados por la Sala para el estatus de pensionado, sino tan solo en cuanto a las mesadas o los reajustes dejados de cobrar oportunamente.

Con fundamento en lo expuesto, el cargo es fundado y se casará la sentencia recurrida.

IX. SENTENCIA DE INSTANCIA

Teniendo en cuenta las mismas reflexiones desarrolladas en sede de casación, resulta evidente que el juzgador de primer grado erró al declarar probada la excepción de prescripción, pues los aportes pensionales omitidos por el empleador no están sometidos a dicha forma de extinción de las obligaciones. En ese sentido, sin que resulten necesarias más consideraciones, se revocará la decisión emitida en la primera instancia.

Ahora bien, en aras de la claridad, se debe recordar que las pretensiones principales del proceso estuvieron encaminadas a obtener que la demandada Bancolombia le pagara al Instituto de Seguros Sociales el «...capital constitutivo...» de los aportes correspondientes a varios ciclos en los que fue omitida la afiliación al sistema de pensiones. Asimismo

que, como consecuencia de ello, esta última entidad reliquidara la pensión de vejez reconocida al actor a través de la Resolución no. 012824 de 1999, junto con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

En torno a dichos tópicos, en el proceso quedó suficientemente acreditado que el actor estuvo vinculado a través de contrato de trabajo con la sociedad demandada - Bancolombia -, entre el 12 de diciembre de 1958 y el 4 de febrero de 1991, sin solución de continuidad, pese a lo cual, se omitió la afiliación al sistema de pensiones durante los siguientes ciclos: 16 de noviembre de 1978 al 31 de diciembre de 1981; enero de 1983; y 1 de enero de 1987 al 31 de agosto de 1988. Tales supuestos fueron admitidos por la entidad demandada en la contestación de la demanda (fol. 83 a 90), además de que constan en la historia laboral aportada al proceso por el Instituto de Seguros Sociales (fol. 62 a 68 y 171 a 176).

Ante dicha realidad, la entidad demandada arguyó que los municipios en los cuales el demandante prestaba sus servicios durante los referidos ciclos, no gozaban de cobertura del Instituto de Seguros Sociales y, en dicha medida, nunca estuvo obligado a la afiliación, ni al pago de los aportes. Esa justificación no es admisible para la Corte por las siguientes razones:

En primer lugar, el demandante venía afiliado al Instituto de Seguros Sociales desde el 01 de mayo de 1967 (fol. 65), cuando, como lo informó la demandada (fol. 86), prestaba sus servicios en la ciudad de Bogotá. Asimismo, según se puede notar, los periodos en los cuales se omitió la afiliación se dieron como consecuencia de traslados a los municipios de Líbano, en noviembre de 1978, y Fusagasugá en febrero de 1987. Consta también que, efectivamente, en noviembre de 1978 no se había extendido la cobertura del Instituto de Seguros Sociales al municipio de Líbano, pero sí se había hecho a Fusagasugá, desde el 31 de mayo de 1976 (ver certificación del ISS fol. 438), de manera que, en torno a este último municipio, la alegación de la demandada es abiertamente infundada.

Con todo, al margen de lo anterior, esta sala de la Corte ha enseñado en su jurisprudencia que la afiliación al sistema de pensiones tiene vocación de permanencia y que, en ese sentido, el empleador debe responder por aquellos periodos en los que omite la afiliación, debido a que, en ejercicio del ius variandi, traslada a uno de sus trabajadores de un municipio en el que existía cobertura del Instituto de Seguros Sociales a otro en el que no la había. En la sentencia CSJ SL, 29 sep. 2005, rad. 25757, reiterada en CSJ SL, 31 en. 2012, rad. 37757, se explicó al respecto:

En el anterior orden de ideas, estima la Sala que por virtud de la finalidad que deben tener las normas protectoras de la seguridad social, antes y después de la reforma introducida por la Ley 100 de 1993, la inscripción o afiliación al sistema debe tener vocación de permanencia, pues no tiene ningún sentido que a un trabajador que prestó sus servicios por espacio ininterrumpido de 25 años a un empleador bajo un mismo contrato de trabajo, donde parte de su vida laboral permaneció por fuera de la cobertura del ISS, se le impida tener derecho a la pensión, y con mayor razón como sucede en el sub lite, que la pérdida al beneficio de la seguridad social fue propiciada por el patrono al trasladarlo a una zona sin cobertura social.

La verdad es que, ese traslado del lugar de trabajo, a uno donde no hay cobertura, de una persona que venía gozando de afiliación, sin que se entrara a garantizar el derecho a la

seguridad social protegido legal y constitucionalmente (artículos 48 y 53 de la Constitución Política), así se aduzca la no responsabilidad del empleador arguyendo no estar obligado a cotizar por falta de cobertura, no tiene la identidad suficiente que conlleve a evitar que el trabajador afectado pueda reclamar la pensión a su patrono, que cuando se presenta controversia como en el asunto de marras sea el operador judicial quien defina el derecho según lo acontecido.

Es que habría que entender a más de lo anterior, que es razonable concluir, que para efectos de la seguridad social, cuando el trabajador es trasladado bajo un mismo contrato de trabajo a un municipio donde no exista cobertura del ISS, teniendo en su haber solamente una cotización temporal y no permanente, precaria para la obtención de una pensión de vejez, que se pueda considerar nuevamente para esos precisos fines, como si la relación laboral se reiniciara, pues no es lógico que en esa otra etapa se mantenga por más de 10 años sin seguridad social, antes de que se pueda presentar en el nuevo lugar de trabajo el llamado a inscripción, sin que le asista responsabilidad alguna a ese empleador, como se pretende sostener que fue lo que finalmente tuvo ocurrencia en el sub examine, en donde se dejó de cotizar permanentemente entre el 16 de octubre de 1974 y el 19 de noviembre de 1988, esto es, por más de 14 años.

A lo anterior cabe agregar que, con posterioridad, a partir de sentencias como las CSJ SL9856-2014 y CSJ SL17300-2014, la Corte abandonó viejas posiciones en las que se predicaba una inmunidad total del empleador frente a eventualidades de falta de afiliación por falta de cobertura del Instituto de Seguros Sociales, a la vez que definió, entre otras cosas, i) que no se podía negar que los empleadores mantenían obligaciones y responsabilidades respecto de sus trabajadores, a pesar de que no actuaran de manera incuriosa, al dejar de inscribirlos a la seguridad social en pensiones; ii) que, en ese sentido, esos lapsos de no afiliación, por falta de cobertura, debían estar a cargo del empleador, por mantener en cabeza suya el riesgo pensional; iii) y que la manera de concretar ese gravamen, en esos casos, es «...facilitar... que [el trabajador] consolide su derecho, mediante el traslado del cálculo actuarial para de esa forma garantizarle que la prestación estará a cargo del ente de seguridad social.»

En igual dirección, a partir de sentencias como la CSJ SL14388-2015, se consideró que, respecto de pensiones causadas en vigencia de la Ley 100 de 1993, como la del actor, todas las hipótesis de omisión en la afiliación debían encontrar una solución común, consistente en «...el reconocimiento del tiempo servido, como tiempo cotizado, por la entidad de seguridad social respectiva, con el correlativo cobro al empleador de los lapsos omitidos, a través de cálculo actuarial.»

En el anterior orden de ideas, resulta procedente la pretensión principal del proceso y, como consecuencia, se condenará a la sociedad demandada, Bancolombia, a pagar al Instituto de Seguros Sociales, a través de cálculo actuarial,

el valor de las cotizaciones correspondientes a los siguientes periodos omitidos: 16 de noviembre de 1978 al 31 de diciembre de 1981; enero de 1983; y 1 de enero de 1987 al 31 de agosto de 1988.

Dicho cálculo actuarial deberá tener en cuenta los términos del Decreto 1887 de 1994, la fecha de nacimiento del actor (10 de junio de 1938 fol. 14) y los salarios por él percibidos entre el 16 de noviembre de 1978 y el 31 de diciembre de 1981; enero de 1983; y 1 de

enero de 1987 al 31 de agosto de 1988, de acuerdo con las nóminas aportadas por la entidad demandada (fol. 194 a 429).

Dilucidado lo anterior, es necesario determinar el impacto de los anteriores aportes en la liquidación de la pensión de vejez. A partir de las resoluciones nos. 012824 de 1999, 006893 de 2000 y 000070 de 2001, se puede evidenciar que la pensión de vejez del actor fue reconocida por el Instituto de Seguros Sociales con fundamento en los artículos 33 y 34 de la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta 1143 semanas cotizadas y un ingreso base de liquidación de \$1.074.137.00., pues, según dicha institución, no era beneficiario del régimen de transición.

En la demanda no se elevó alguna pretensión tendiente a que se reconsiderara el régimen aplicable al demandante o a que se modificara el ingreso base de liquidación, a pesar de que se mencionó que era beneficiario del régimen de

transición, por lo que, teniendo en cuenta que la Corte, en sede de instancia, carece de facultades ultra y extra petita, se ceñirá a analizar el impacto de las semanas omitidas por el empleador cuyo pago se ordena en la presente decisión, sobre el monto de la pensión de vejez, se repite, en estricto seguimiento a las pretensiones de la demanda.

Bajo la anterior precisión, luego de sumar los aportes omitidos por el empleador, a las semanas tenidas en cuenta por el Instituto de Seguros Sociales, el demandante alcanza un total de 1393 semanas cotizadas que, en los términos del artículo 34 de la Ley 100 de 1993, en su redacción original – vigente para la fecha de otorgamiento de la pensión -, le representa un porcentaje de liquidación o tasa de reemplazo igual a 81% y no de 69%.

En tales términos, con un ingreso base de liquidación indiscutido de \$1.074.137.00 y un porcentaje de liquidación de 81%, la mesada inicial debe ascender a la suma de \$870.050.97 y no \$741.155, como lo estableció el Instituto de Seguros Sociales. Por lo anterior, se condenará a esta última institución a reajustar la pensión de vejez del actor, a la suma de \$870.050.97, a partir del 1 de julio de 1998.

Por concepto de retroactivo pensional causado hasta el 28 de febrero de 2018 se adeuda la suma de \$72.332.483.01, por cuanto el Instituto de Seguros Sociales no propuso la excepción de prescripción. Dicha cifra se ve reflejada en la siguiente tabla:

Por último, no resulta procedente la condena por intereses moratorios, por tratarse de un reajuste de la pensión de vejez y no de su reconocimiento, como lo ha explicado la Sala en sentencias como las CSJ SL7926-2016 y CSJ SL13098-2016, entre otras.

Con base en todo lo expuesto, se declaran no probadas las excepciones propuestas por las demandadas.

Sin costas en el recurso de casación. En las instancias estarán a cargo de las demandadas, a favor del demandante.

X.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CASA la sentencia dictada el 30 de abril de 2007, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ALBERTO RONDÓN CUBILLOS contra el

INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y BANCOLOMBIA S.A.

En sede de instancia, revoca la sentencia emitida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Bogotá el 10 de febrero de 2006, para en su lugar:

1. Condenar a Bancolombia S.A. a pagar al Instituto de Seguros Sociales, a través de cálculo actuarial, el valor de las cotizaciones correspondientes a los siguientes periodos omitidos: 16 de noviembre de 1978 a 31 de diciembre de 1981; enero de 1983; y 1 de enero de 1987 a 31 de agosto de 1988. Dicho cálculo actuarial deberá tener en cuenta los términos del Decreto 1887 de 1994, la fecha de nacimiento del actor (10 de junio de 1938 fol. 14) y los salarios por él percibidos, de acuerdo con las nóminas aportadas por la entidad demandada (fol. 194 a 429).
2. Condenar al Instituto de Seguros Sociales a reajustar la pensión de vejez del actor, a la suma de \$870.050.97, a partir del 1 de julio de 1998. Por retroactivo pensional, a 28 de febrero de 2018, se adeuda la suma de \$72.332.483.01.
3. Absolver a las demandadas de las demás pretensiones planteadas en la demanda.
4. Declarar no probadas las excepciones propuestas por las demandadas.

Sin costas en el recurso de casación. En las instancias estarán a cargo de las demandadas, a favor del demandante.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

FERNANDO CASTILLO CADENA

Presidente de la Sala

GERARDO BOTERO ZULUAGA

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN

2

SCLAJPT-10 V.00



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

