

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: DR. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

Radicación No. 46502

Acta No. 02

Bogotá D.C, once (11) de mayo de dos mil once (2011).

Ficha	CSJ SCL 46502 de 2011 - 1 CSJ SCL 46502 de 2011 - 2
Convenciones	
Color Verde	Problema Jurídico
Color Azul agua	Ratio Decidendi

### SALA DE CONJUECES

Decide la Corte el recurso de casación que interpuso la parte demandante, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 24 de febrero de 2010, en el proceso ordinario adelantado por el señor JAIRO MONTOYA JIMÉNEZ contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Se comienza por advertir, que iniciada la sesión integrada en su mayoría por conjueces, se decidió aceptar el impedimento manifestado por los Doctores ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN, JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ y CAMILO TARQUINO GALLEGO y no aceptar el manifestado por el conjuez, doctor JOSÉ ROBERTO HERRERA VERGARA, toda vez que la Sala considera que no se configura la causal por él invocada.

#### I. ANTECEDENTES

Con la demanda inicial solicitó el actor, que se condene a la entidad demandada, a reajustarle la pensión de vejez que le fue reconocida, en un 75% pero de la asignación mensual más alta devengada en el último año de servicio; al pago de los intereses moratorios o la indexación sobre las sumas adeudadas; y a las costas del proceso.

Como fundamento de esos pedimentos, argumentó que la entidad demandada le reconoció la pensión de vejez a partir del 14 de septiembre de 2005, en cuantía mensual de \$4'487.066; que por ser beneficiario de la transición, solicitó la reliquidación de dicha prestación teniendo en cuenta el régimen especial que cobija a los empleados de la rama judicial; y que conforme al

Decreto [546](#) de 1971, la mesada pensional corresponde al 75% de la asignación mensual más elevada devengada en el último año de servicios.

## II. RESPUESTA A LA DEMANDA

La parte accionada al dar respuesta a la demanda, se opuso a las pretensiones. De sus hechos, aceptó el reconocimiento de la pensión de vejez, sobre la cual manifestó que había sido otorgada teniendo en cuenta un monto porcentual del 75%, cuya resolución de reconocimiento no fue objetada ni recurrida por el afiliado, y dijo no constarle la solicitud de reliquidación. Propuso como excepciones las de prescripción, falta de causa para pedir, inexistencia de la obligación demandada, pago, improcedencia de pago de reajuste de pensión, de intereses moratorios o sumas de dinero indexadas, y buena fe.

## III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Conoció de la primera instancia el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín, quien en sentencia del 2 de diciembre de 2008, aclarada y corregida mediante providencias del 3 de diciembre de igual año y del 16 de abril de 2009, condenó a la demandada a cancelarle al actor la suma de treinta y tres millones ochenta y ocho mil ochenta y siete pesos (\$33'088.087), por concepto de diferencias pensionales causadas entre el 14 de septiembre de 2005 y el 2 de diciembre de 2008; a incrementarle la mesada pensional en la suma de \$778.841 más el I.P.C. para el año 2008; a la indexación de las condenas; la absolvió de las restantes pretensiones; y le impuso las costas del proceso.

Para esa decisión consideró, que al demandante se le debía liquidar la pensión de vejez de acuerdo al artículo [6°](#) del Decreto 546 de 1971, por lo que estableció su cuantía tomando la asignación mensual más alta percibida en el último año y las doceavas de las primas de vacaciones, navidad y de servicios, valores a los que les aplicó el 75%, por lo que al resultar inferior al monto reconocido, dispuso su reliquidación.

## IV. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Apelaron ambas partes, y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, mediante sentencia del 24 de febrero de 2010, confirmó el fallo de primer grado, y se abstuvo de imponer costas en la alzada.

Para esa decisión, en lo que interesa al recurso, consideró que al ser el actor beneficiario del régimen de transición definido en el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, y no ser objeto de discusión su calidad de empleado judicial, el ingreso base de liquidación de la mesada pensional se determinaba conforme al Decreto [546](#) de 1971, respecto al cual consideró que había sido correctamente establecido por el a quo, por cuanto “ la interpretación lógica de una o unas primas que se pagan anualmente no puede ser otra que la de dividir su monto en doceavas, dado que al fin de cuentas la suma corresponde a un período que supera el mes”.

En lo concerniente a los intereses moratorios de que trata el artículo [141](#) de la Ley 100 de 1993, estimó su improcedencia por tratarse de un reajuste de la mesada pensional, respaldando su decisión en las sentencias dictadas por esta Sala de la Corte del 3 septiembre de 2003 y 25 de octubre de 2005, radicados [21027](#) y [24456](#), respectivamente.

## V. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso el demandante con la finalidad de que se CASE TOTALMENTE la sentencia recurrida, para que en sede de instancia la Corte modifique el fallo del Juzgado, condenando en su lugar a la demandada a reliquidar la pensión de acuerdo a la asignación mensual más elevada percibida en el último año de servicios junto con los intereses moratorios.

En subsidio, solicita que se CASE PARCIALMENTE la sentencia impugnada, en cuanto absolvió del pago de los intereses moratorios, y en sede de instancia se condene a dicha súplica.

Con ese propósito invocó la causal primera de casación laboral contemplada en los artículos 60 del Decreto 528 de 1964 y 7° de la Ley 16 de 1969, y formuló dos cargos que fueron replicados, que se estudiarán en el orden que fueron propuestos.

## VI. CARGO PRIMERO

Por la vía **directa**, acusa la **interpretación errónea** de “los artículos [6°](#) del Decreto 546 de 1971 y [12](#) del Decreto 717 de 1978, en armonía con el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, artículos [1](#), [11](#), [13](#), [288](#) y [289](#) de la Ley 100 de 1993. Artículos [48](#) y [53](#) de la Constitución Nacional”

En su demostración transcribe el inciso segundo del artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993 y el [6°](#) del Decreto 546 de 1971, y refiriéndose a ésta última norma, manifiesta que ella dispone que el ingreso base de liquidación de la mesada pensional, corresponde a la asignación más elevada del último año, sin establecer la división en doceavas partes de las primas que se hubieran percibido.

Agrega que dada la claridad de la norma no le es dable al operador jurídico, con el pretexto de consultar su espíritu, desconocer su tenor literal.

## VII. LA RÉPLICA

Por su parte la oposición expresa que el Juez Colegiado no cometió yerro alguno, y para ello transcribió un aparte de la sentencia proferida por esta Sala de la Corte el 17 de octubre de 2008 radicado [33343](#).

## VIII. SE CONSIDERA

Abordando el estudio del cargo, debe observarse los siguientes supuestos, no controvertidos por las partes y admitidos por el Tribunal: (i) que el actor cumple con las condiciones del artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, para ser beneficiario del régimen de transición, (ii) que ostentó la calidad de funcionario de la rama judicial; y (iii) que la norma aplicable para definir el IBL de su pensión de vejez, es el artículo [6°](#) del Decreto 546 de 1971.

Como puede verse, la controversia está limitada a esclarecer cómo está conformado el ingreso base de liquidación de los servidores públicos, que como en el caso del aquí demandante, se encuentran inmersos en el régimen de transición regulado por el artículo [36](#) de la Ley 100 de 1993, y que en virtud de ello les resulta aplicable el artículo [6°](#) del Decreto 546 de 1971; pues mientras que para el Tribunal, se encuentra integrado por las doceavas partes de las primas percibidas en el último año de servicios junto con la asignación mensual más alta percibida en ese espacio de tiempo; para la censura, en cambio, corresponde a la totalidad de lo percibido en el mes en que el funcionario recibió más dinero, sin efectuar la división de doceavas partes de las primas.

Pues bien, el tema planteado por el recurrente ya ha sido resuelto por la Corte Suprema de

Justicia, en el sentido adoptado por el Tribunal, y que en esta oportunidad se reitera. Esto es, que el valor de la pensión se encuentra conformado por la asignación más alta, que teniendo el carácter de **mensual**, se perciba en el último año de servicios, más las **doceavas** partes de las demás retribuciones que se causan por año de servicio o proporcional a éste, cuantía a la cual se le aplica el 75%. En efecto, en sentencia de casación del 4 de mayo de 2010 radicación 35095, se dijo:

“Es verdad incuestionable que el artículo 6° del Decreto 546 de 1971, regula la cuantía de la pensión de jubilación de los servidores de la Rama Judicial y del Ministerio Público en cuantía equivalente al **“75% de la asignación mensual más elevada que hubiere devengado en el último año de servicios”**, por lo que, en principio, no puede hablarse de un promedio salarial durante el último año de servicios.

Sin embargo, lo anterior tampoco indica necesariamente que el cargo debe prosperar, pues por la asignación mensual más elevada no puede entenderse, como lo pregona la censura, **los conceptos que en una determinada mensualidad reciba un asalariado de la Rama Judicial o del Ministerio Público** y que no correspondan a la retribución de servicios propias de ese mes.

Por asignación mensual más elevada debe entenderse aquella que involucre los conceptos que retribuyan directa y específicamente ese lapso de tiempo y no otro superior.

La prima de navidad, como generalmente sucede con otros de estructura similar, es un pago retributivo del servicio y de ello no hay duda alguna; empero, su causación se configura por año de servicio o proporcional de año, de manera que cuando se paga a un empleado, su monto jamás puede corresponder a una asignación que retribuya concretamente el servicio del mes que se presta, sino que está retribuyendo el servicio prestado durante la correspondiente anualidad o su fracción. Por tanto, cuando se trate de integrar la base salarial para liquidar la pensión, debe tomarse su doceava parte y no su totalidad.

Pero la verdad es que, no ocurre lo mismo **con la prima de antigüedad** o el **subsidio de transporte** o el subsidio de alimentación, a manera de ejemplo, pues estos conceptos se causan mes a mes y se cancelan precisamente por ese lapso, de ahí que como monto para conformar la base salarial, se tome el total de lo cancelado por ello en el mes correspondiente.

De admitirse la pretensión de la censura, significaría aceptar desproporciones no queridas por el legislador, que además repugnan al sentido natural, pues es lógico suponer, que dado el régimen de vacancia judicial que como norma general impera en la Rama, será siempre diciembre el mes en que un servidor judicial reciba cuantitativamente más dineros. No obstante, ello jamás ha significado que el total de lo recibido en ese mes deba ser siempre la base salarial para liquidar la pensión. Se repite, no ha sido esa la intención legislativa sobre la materia, porque usualmente el monto de la pensión está ligado al salario y ciertos elementos que tienen esa connotación, guardando una proporcionalidad entre tales conceptos y sin que el monto sea exorbitantemente superior a los pagos mensuales que se reciben y que retribuyen específicamente ese tiempo.

Por tanto, no erró el Tribunal cuando decidió, para este caso específico, tomar los conceptos devengados por la actora durante el último año de servicio y extraer el promedio mensual al que finalmente aplicó el 75% como monto de la pensión de jubilación que a aquella le correspondía como servidora de la Rama Judicial, con derecho a la pensión propia de esa actividad en las hipótesis regulada por el artículo 6° del Decreto 546 de 1971.” (negrillas propias del texto).

En consecuencia, según la anterior orientación jurisprudencial que se mantiene invariable, al no

existir argumentos que den lugar a cambiar la postura de la Sala, se concluye que el Juez Colegiado no incurrió en la infracción denunciada y por consiguiente el cargo no prospera.

## IX. SEGUNDO CARGO

Por la vía **directa**, acusa la **interpretación errónea** de “el artículo [141](#) de la Ley 100 de 1993, en armonía con los artículos [6](#) del Decreto 546 de 1971 y [12](#) del Decreto 717 de 1978, en armonía con los artículos [150](#), [141](#), [142](#) y [289](#) de la Ley 100 de 1993. Artículo [48](#) de la Constitución Nacional”

En el desarrollo del cargo transcribe el artículo [141](#) de la Ley 100 de 1993 y apartes de las sentencias C – [601](#) de 2000 y C- 367 de 1995, y expresa que si bien la norma que consagra los intereses moratorios hace alusión a la mesada pensional, debe entenderse también su procedencia respecto a los reajustes por cuanto éstos hacen parte de aquella.

## X. LA RÉPLICA

Por su parte, la opositora manifestó, que no existía mora alguna, puesto que al actor le había sido reconocida y pagada en forma oportuna la mesada pensional.

## XI. CONSIDERACIONES

Con total independencia de la procedencia o no de los intereses moratorios, tratándose de reajustes en el valor de la mesada pensional, debe decirse que la razón no está del lado del censor, habida consideración que la pensión que le fue reconocida al demandante no es de aquellas que se conceden con sujeción a la normatividad integral de la Ley [100](#) de 1993, que es la que consagra el pago de los mismos, sino que proviene de la aplicación del régimen especial anterior que regía para los trabajadores de la Rama Judicial y del Ministerio Público, así ello sea posible en virtud de lo previsto en el artículo [36](#) de la ley de seguridad social.

Al respecto, esta Sala de la Corte desde la sentencia del 28 de noviembre de 2002, radicado 18273, fijó el criterio mayoritario que no ha variado, reiterado entre otras en sentencias del 2 de diciembre de 2004 radicación 23725, 26 de septiembre, 3 de octubre de 2006 y del 24 de mayo de 2007, radicaciones 28088, 27316, 29116 y 30325, respectivamente, donde concluyó que no proceden los intereses moratorios frente a pensiones que no pertenezcan al sistema integral de la Ley [100](#) de 1993. Desde aquella oportunidad se viene adocinando:

“(…).....para la mayoría de la Sala, en esta oportunidad, contrario a lo que se venía sosteniendo, los intereses del artículo [141](#) de la Ley 100 de 1993 se imponen cuando se trata de una pensión que debía reconocerse con sujeción a su normatividad integral.

“Y es que no obstante lo expresado por la Corte Constitucional en la sentencia C- [601](#) del 24 de mayo de 2000 al declarar exequible el mencionado artículo [141](#), para la Corte esa disposición solamente es aplicable en el caso de mora en el pago de pensiones causadas con posterioridad a la vigencia de la ley de Seguridad Social y que sean reconocidas con fundamento en la normatividad integral de la misma, y no, como ocurre en este caso, respecto de una pensión que no se ajusta a los citados presupuestos.

“Lo anterior conlleva, entonces, que como la pensión que se le concedió al demandante....., no es con sujeción integral a la Ley [100](#) de 1993, no había lugar a condenar al pago de los intereses moratorios que consagra tal Ley en su artículo [141](#) que claramente dispone: “(…) en caso de

mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley (...)

“Además, en este asunto tampoco se presenta la situación prevista por el artículo [288](#) de la Ley 100 de 1993 para que se pudiera dar aplicación a su artículo [141](#), pues la primera norma dispone: “Todo trabajador privado u oficial, funcionario público, empleado público y servidor público tiene derecho a la vigencia de la presente ley le sea aplicable cualquier norma de ella contenida que estime favorable ante el cotejo por lo dispuesto en leyes anteriores sobre la misma materia, siempre que se someta a la totalidad de las disposiciones de esta ley”...”

Por consiguiente, según la orientación jurisprudencial que ha prevalecido, en el presente caso no proceden los intereses moratorios y en este orden de ideas, no erró el fallador de alzada al negar su reconocimiento.

De suerte que, el cargo no prospera.

Costas en el recurso extraordinario a cargo de la parte demandante, toda vez que la demanda de casación no salió avante y tuvo réplica, las cuales se fijan en la suma de dos millones ochocientos mil pesos (\$2.800.000.00.) Mcte.

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 24 de febrero de 2010, en el proceso ordinario adelantado por el señor JAIRO MONTOYA JIMÉNEZ contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Costas como se indicó en la parte motiva.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

OSCAR ANDRÉS BLANCO RIVERA

Conjuez

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

JOSÉ ROBERTO HERRERA VERGARA

Conjuez

HUMBERTO JAIRO JARAMILLO VALLEJO

Conjuez

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

GERMÁN G. VALDEZ SÁNCHEZ

Conjuez



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

