



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 4



GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ

Magistrado Ponente

SL5108-2018

Radicación n.º 58104

Acta 41

Bogotá D.C., veinte (20) de noviembre de dos mil dieciocho (2018).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por **MILTON JUAN TORRES MOLINA**, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Dual de Descongestión Laboral, el 29 de febrero de 2012, dentro del proceso ordinario laboral que le promovió él al **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**, hoy **COLPENSIONES**.

I. ANTECEDENTES

El señor Milton Juan Torres Molina demandó al Instituto de Seguros Sociales (en adelante ISS), para procurar, en lo que interesa al recurso de casación, el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a partir del 20 de agosto de 2002, los intereses moratorios y la indexación. Solicitó subsidiariamente el pago de la indemnización sustitutiva.

Fundamentó sus pretensiones, en que cotizó 1048 semanas al Sistema General de Pensiones para los riesgos de IVM en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida; que nació el 20 de agosto de 1935; que es beneficiario del régimen de transición; que solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez, lo que fue resuelto negativamente mediante las Resoluciones n.º 309 del 30 de enero de 2000, 3520 del 27 de noviembre de 2002 y 109 de 2003, aduciendo que no cumplió con el número mínimo de semanas requeridas para acceder a la prestación; que en el lapso que se resolvieron los recursos mencionados, siguió cotizando como empleado y como independiente, completando un total de 1048 semanas hasta el año 2002; que solicitó revisión del derecho pensional, lo que fue resuelto negativamente mediante misiva n.º 3381 del 9 de marzo de 2005, alegando que no reunió 1000 semanas; que lo mismo ocurrió con las Resoluciones n.º 1651 del 27 de febrero de 2007 y 175113 del 28 de agosto de 2008, afirmando en esta última que «[...] el asegurado solo cotizó del periodo 1993/04/16 al 1993/08/26 cuatro (4) meses, teniendo como empleador al Colegio JEAN PIAGET LTDA, y no reporta deuda [...]», pero que

ese dicho no es cierto, pues lo realmente cotizado con ese empleador fue del 1 de noviembre de 1992 al 31 de diciembre de 1994, ello fue certificado por la Coordinación de Recaudo y Cartera del ISS mediante el oficio n.º GSA-DF-571-05 del 8 de septiembre de 2005, como mora de aportes.

El ISS, al contestar la demanda, se opuso a las pretensiones, respecto a los hechos aceptó la fecha de nacimiento del actor, que era beneficiario del régimen de transición y que negó la pensión por no cumplir con el requisito de semanas cotizadas. Expuso que el demandante cotizó 954 semanas, incluyendo la corrección del error para el caso del empleador Colegio Jean Piaget Ltda, que fue saneado y no reporta deuda.

Presentó las excepciones de mérito que llamó falta de causa para demandar, cobro de lo no debido, prescripción y, ausencia de mala fe.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Barranquilla, mediante sentencia del 16 de diciembre de 2010, absolvió a la demandada de todas las pretensiones.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Dual de Descongestión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, mediante sentencia del 29 de febrero de 2012, confirmó el fallo apelado por el demandante.

El *ad quem*, para soportar su decisión expuso que, el problema a dilucidar era determinar la cantidad de semanas cotizadas para los riesgos de IVM, y para resolver dijo que si bien era cierto el empleador Jean Piaget Ltda tenía unos periodos en mora, también lo era que a través de un proceso de jurisdicción coactiva canceló lo adeudado, pero que en el recibo no se especifica si la mora era respecto a cotizaciones del demandante, además, que en el expediente no obra certificación donde se especifique el tiempo laborado con ese empleador, por lo que no se podía establecer cuál fue realmente el periodo en el que prestó los servicios.

Indicó que las cotizaciones realizadas como independiente también fueron incluidas, completando un total de 949 semanas, con lo que no logró cumplir los requisitos exigidos por el art. 12 del Acuerdo 049 de 1990.

Respecto a la indemnización sustitutiva fundamentada en el decreto mencionado, arguyó que tampoco podía ser concedida, teniendo en cuenta que el cumplimiento de los 60 años de edad se dio en vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo que se debía aplicar era el art. 37 de esa norma «[...] *pues el régimen de transición solo se estableció para el reconocimiento de la pensión de vejez, más no para la indemnización sustitutiva*», lo que soportó con la sentencia CSJ SL 39939, 7 jul. 2010.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el 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 del Tribunal, y en sede de instancia se acceda a todas las pretensiones.

Con tal propósito formuló un cargo, que fue replicado oportunamente.

VI. CARGO ÚNICO

Acusó la sentencia del Tribunal por la vía indirecta, en modalidad de aplicación indebida de los artículos:

[...] 2, 13, 25, 36, 46, 48 de la Constitución Política; artículo 36, 141 de la Ley 100 de 1.993, artículo 12 del Acuerdo 049 de 1.990, ratificado por el Decreto 758 de 1.990; artículos 1.495 y 1.496 del Código Civil.

Endilgó al Tribunal los siguientes errores de hecho:

- 1. No dar por demostrado siendo evidente, que el señor MILTON JUAN MORALES MOLINA, cotizó ante el ISS, MIL CUARENTA Y OCHO (1.048) semanas por los riesgos de invalidez, vejez y muerte.*
- 2. No dar por demostrado estándolo, que el señor MILTON JUAN MORALES MOLINA, se encontraba afiliado ante el ISS durante el periodo comprendido entre el 1º de noviembre de 1.992 al 31 de diciembre de 1.994, por el empleador Colegio Jean Piaget Ltda.*
- 3. Dar por demostrado sin estarlo, que el señor MILTON JUAN MORALES MOLINA, cotizó ante el ISS, NOVECIENTAS CUARENTA Y NUEVE SEMANAS (949) semanas (sic) por los riesgos de invalidez, vejez y muerte.*
- 4. No dar por demostrado, estándolo, que el señor MILTON JUAN MORALES MOLINA, cotizó ante el ISS por los riesgos de invalidez, vejez y muerte más de QUINIENTAS (500) semanas en los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, o MIL (1.000) semanas en cualquier tiempo, tal como lo exige el artículo 12 del Decreto 758 de 1.990.*

Argumentó que esas equivocaciones se cometieron por apreciar mal el Tribunal «[...] la misiva 3381 de 2005, obrante a folios 32 a 35 del expediente; el oficio DSA – 3964 del 17 de diciembre de 2009, a folio 95 del expediente, debido cobrar de fecha 14 de diciembre de 2009 a folios 96 del expediente».

Para demostrar el cargo dijo que para verificar el error cometido por el Tribunal solo se necesita «pasar revista» a la misiva n.º 3381 de 2005 en la que se relaciona como empleador al colegio Jean Piaget Ltda, en donde se informa la mora que presentaba el mismo sobre los aportes por concepto de pensión correspondiente al periodo del 1 de noviembre de 1992 hasta el 31 de diciembre de 1994, documento que fue emitido por el ISS.

Expuso que si esa misma entidad corrobora el cobro mediante jurisdicción coactiva y que a la fecha de presentación de la solicitud el empleador estaba a paz y salvo, esos periodos debían ser computados para el reconocimiento pensional, y en caso de existir un contrasentido entre la misiva mencionada y otras respuestas dadas por el Instituto de Seguros Sociales, donde informan la afiliación por solo 4 meses, la carga probatoria le correspondía a la demandada, pues es un hecho probado a través de la documental decantada que estuvo afiliado del 1 de noviembre de 1992 hasta el 31 de diciembre de 1994.

VII. RÉPLICA

Indicó el opositor que el alance de la impugnación se planteó de manera equivocada, pues el recurrente no diferenció lo que se debe hacer con las sentencias de primera

y de segunda instancia, pues no se dijo lo que el Tribunal debía hacer con la del *a quo*, lo que imposibilita el estudio del recurso.

Referente al cargo planteado, dijo que, lo resuelto por el *ad quem* no se trata de la inadecuada apreciación de un documento, sino, de la falta de demostración de la cantidad de semanas exigidas por la ley como requisito para que se concrete la pensión solicitada.

Por último, aseguró que la sentencia se emitió acorde con las pruebas examinadas, por lo que no se puede acceder a las pretensiones.

VIII. CONSIDERACIONES

No es cierto como dice el replicante que no se pueda estudiar de fondo el recurso impetrado, basado en que el alcance de la impugnación se planteó sin diferenciar lo que se debe hacer con las sentencias de primera y segunda instancia, pues de la simple lectura de lo propuesto, se avizora que literalmente el recurrente solicitó que la Corte «[...] *CASE TOTALMENTE la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla – Sala de Descongestión Laboral el día 29 de febrero de 2012 [...]*», y a pesar que no menciona que se debe revocar la de primer grado, ello se debe entender de esa manera, teniendo en cuenta que lo que hizo el *ad quem* fue confirmar la decisión absolutoria primigenia.

Ahora bien, pasando al estudio del cargo planteado, a pesar de la senda escogida, concluye la Sala que no ofrecen discusión los siguientes aspectos fácticos: (i) que el demandante nació el 20 de agosto de 1935; (ii) que cumplió 60 años de edad el mismo día y mes de 1995 y; (iii) que es beneficiario del régimen de transición.

Por su parte, el reparo hecho por el recurrente se centra en que, de haber analizado el Tribunal la misiva obrante a folios 32 a 35, concluiría que al incluirse el periodo correspondiente para los años 1992 a 1994, las semanas cotizadas ascenderían a más de 1000.

Para tomar su decisión, el Tribunal hizo un estudio cronológico de todas las resoluciones por medio de las cuales el Instituto demandado negó la pensión, además, particularmente sobre las semanas cotizadas con el empleador Colegio Jean Piaget expuso:

Se vislumbra a folio 11, reporte de semanas cotizadas del actor, en donde está relacionado el colegio Jean Piaget como empleador en el periodo 1993/04/16 a 1993/08/26, las mismas reportadas en el resumen de semanas cotizadas visible a folio 102.

Así mismo se aprecia a folio 95, listado de debido cobrar correspondiente a la empresa JEAN PIAGET LTDA, donde se puede observar que no presenta deuda.

Si bien es cierto que el empleador en mención tenía unos periodos en mora, también lo es que a través de un proceso de jurisdicción coactiva canceló lo adeudado, como se desprende del recibo de caja por concepto de debido cobrar (fls. 111), en el periodo de 1992 a 1994, en el cual no se especifica si esta mora era respecto a cotizaciones del aquí demandante; como tampoco se especifica nada en los mandamientos de pago por deuda al sistema de autoliquidación de aportes, en sentido general (fls. 112-116).

Sumado a lo anterior no obra en el expediente certificación donde conste el tiempo laborado para el señor Milton en el colegio Jean Piaget, por lo que no se puede establecer si trabajó de 1992 a 1994, solo está acreditado el tiempo cotizado en el año 1993,

periodo que fue contabilizado para el estudio del derecho reclamado.

Ha sido reiterado el criterio de esta Corporación cuando señala que quien recurre tiene la obligación de derrumbar todos los pilares en que se soporta la sentencia del Tribunal, obligación que no cumplió la censura, pues pretende que con solo el estudio del documento denunciado, se case la sentencia y se acceda al reconocimiento pensional, pero pasa por alto que el *ad quem* para tomar su decisión hizo un análisis de todas las documentales allegadas al proceso, concluyendo con ello que no existía prueba que demostrara que el señor Torres Molina, laboró en el periodo comprendido entre el 1 de noviembre de 1992 y el 31 de diciembre de 1994, y si bien es cierto a folio 33, el ISS, en respuesta n.º 3381 del 9 de marzo de 2005, se refiere al periodo «1992/11/01 a 1994/12/31 Reporta Deuda», no es menos cierto que con la Resolución n.º 01651 de 2007, confirmada con la n.º 017513 de 2008, posteriores al documento mencionado, esa misma entidad expuso:

Que de acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente y previo a decidir la prestación solicitada por el asegurado se solicitó a la Gerencia Nacional de Historia Laboral y Nómina de Pensionado de la Vicepresidencia de Pensiones del ISS expedir certificado de semanas cotizadas por el asegurado a través del Sistema de Facturación antes del 31 de diciembre de 1994, con los números de afiliación 170044207-1700442007-900827232, a efecto de verificar el pago de la DEUDA que presentaba el empleador COLEGIO JEAN PIAGET LTDA, patronal 17018203129, en el periodo 1992/11/01 al 1994/12/31.

Que revisado nuevamente, el certificado de semanas cotizadas por el asegurado a través del Sistema de Facturación antes del 31 de diciembre de 1994. Se observa que efectivamente el empleador COLEGIO JEAN PIAGUET (sic) LTDA, no reporta DEUDA y en la historia laboral del asegurado se reflejan los aportes efectuados por el asegurado para el periodo 1993/04/16 al 1993/08/26, información que coincide con la información suministrada por el

Representante Legal del empleador COLEGIO JEAN PIAGET LTDA, patronal 17018203129, según el cual el asegurado MILTON TORRES MOLINA, laboró para el mencionado empleador del 16 de abril de 1993 hasta el 26 de agosto de 1993, es decir cuatro (4) meses.

Es del caso señalar que a pesar que el llamado a juicio es el ISS, tomaría el lugar de tercero para efectos de los extremos temporales de la relación laboral que ató al accionante con el Colegio tantas veces mencionado, pues el documento que emana de él no es el idóneo para demostrar dichos extremos, ni mucho menos, para realizar un conteo de semanas, pues ellas se extraen de la historia laboral, la cual sí fue valorada por el Juez de Alzada, en donde el periodo reportado por el empleador fue del 16 de abril al 26 de agosto de 1993, y si el actor alude que el tiempo en que prestó sus servicios fue superior, su deber procesal era traer las pruebas que lo demostraran, tal y como como lo dijo el Tribunal.

También menciona la censura que no se valoraron en debida forma los documentos obrantes a folios 95 y 96 del expediente, correspondientes al listado de *debido cobrar*, pero de ellos no se desprende ningún reporte de semanas, pues allí solo se dice que el Colegio Jean Piaget no presenta deuda, y hacen una relación de los años de 1992 a 1994, donde se corrobora dicha afirmación, pero como acertadamente lo analizó el Tribunal, en ellos no se dice que esos periodos corresponden a cotizaciones del señor Torres Molina, sino, que de manera genérica, muestra que ese patronal se encuentra al día.

No se puede pasar por alto que a pesar que el recurrente solo ataca las pruebas atrás estudiadas, ellas no se pueden

estudiar de manera aislada, dejando de lado las demás pruebas en las que soportó su decisión el *ad quem*, ya que, del estudio de todas las probanzas fue que llegó a la conclusión que los periodos reclamados no podían incluirse por no encontrarse acreditados.

Por todo lo anterior, el cargo no está llamado a prosperar.

Costas a cargo de la parte demandante y en favor de la opositora. Se fijan como agencias en derecho la suma de tres millones setecientos cincuenta mil pesos (\$3.750.000,00), que se incluirán en la liquidación que se practique conforme a lo dispuesto en el art. 366 del CGP.

IX. DECISIÓN

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 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Dual de Descongestión Laboral, el veintinueve (29) de febrero de dos mil doce (2012), en el proceso ordinario adelantado por **MILTON JUAN TORRES MOLINA** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**, hoy **COLPENSIONES**.

Costas como se indicó en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA

OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA

GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ