RELEVANTE

SALA DE CASACIÓN LABORAL

M. PONENTE	: LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ
NÚMERO DE PROCESO	: 92207
NÚMERO DE PROVIDENCIA	: SL3501-2022
CLASE DE ACTUACIÓN	: RECURSO DE CASACIÓN
TIPO DE PROVIDENCIA	: SENTENCIA
FECHA	: 17/08/2022
FUENTE FORMAL	: Constitución Política de Colombia art. 48 / Ley 100 de 1993 art. 18, 33, 34 y 35 / Ley 797 de 2003 art. 5, 9 y 10

ASUNTO:

El demandante mediante demanda ordinaria laboral solicita que se declare que tiene derecho a la pensión de vejez, establecida en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, que Colpensiones incurrió en errores aritméticos al momento de liquidar la pensión y estableció una tasa de reemplazo inferior a la que le correspondía, dado que considera que es del 80%.

Manifestó que nació en 1957 y acreditó un total de 2.125.59 semanas cotizadas, además por resolución SUB 39176 del 14 de febrero de 2019, Colpensiones le reconoció una pensión de vejez correspondiente al 74.09%del ingreso base de liquidación, presentó recurso de apelación en contra del citado acto administrativo y fue negada.

PROBLEMA JURÍDICO:

Le corresponde a la Sala discernir si se equivocó el Tribunal al denegar la reliquidación solicitada, bajo el entendido de que el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, no permite incrementar la tasa de reemplazo con semanas cotizadas adicionales a las primeras 1800, es decir, que para incrementar el monto de la pensión de vejez sólo es posible contabilizar hasta un número máximo de 500 semanas cotizadas adicionales a las mínimas (1300) exigidas para esta prestación.

TEMA: PENSIONES » PENSIONES LEGALES » PENSIÓN DE VEJEZ, LEY 797 DE 2003 » MONTO O TASA DE REEMPLAZO - La pensión de vejez, a partir del año 2005, se incrementa en 1.5 % por cada cincuenta semanas adicionales a las mil trescientas mínimas requeridas, hasta alcanzar un monto máximo del 80 % del ingreso base de liquidación, sin que se limite el número de semanas necesario para lograrlo, es decir, que las semanas

adicionales a las mil ochocientas, son válidas para incrementar la tasa de reemplazo y alcanzar el monto máximo de la pensión de vejez

Tesis:

«El segundo elemento para determinar el monto de la pensión de vejez corresponde al incremento del porcentaje o tasa de reemplazo por semanas de cotización adicionales a las mínimas requeridas para la pensión de vejez (1300), hasta llegar al monto máximo, como lo prevé la norma: "A partir del 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo".

Dentro de este contexto, el primer paso para el análisis a fin de evaluar el verdadero alcance del precepto en estudio, implica indagar si lo pretendido por la norma es limitar el incremento de la tasa de reemplazo a un porcentaje máximo alcanzado con 500 semanas cotizadas adicionales a las 1300, es decir, para un total de 1800 semanas válidas y, de esta manera, impedir que se pueda alcanzar el monto máximo de la pensión establecido como regla general en el 80% del ingreso base de liquidación -- con excepción de los de salario mínimo a quienes se les garantiza un 100% del ingreso base de liquidación-.

Al respecto, conforme al artículo 34 citado, el monto mensual de la pensión de vejez que se obtiene con el mínimo de semanas requeridas corresponde a un porcentaje que oscila entre el 65% y el 55% del ingreso base de liquidación en cada caso, en forma decreciente, en función de su nivel de ingresos calculado con base en la fórmula señalada. Así, la tasa de reemplazo inicial del 65% se obtiene cuando el ingreso base de liquidación es equivalente a un salario mínimo, siendo por lo tanto el valor de "s" igual a 1 SMLMV. Veamos la fórmula:

Fórmula: r = 65.50 - 0.50 s

(0.50 X 1=0.5)

Resultado: r = 65.50 - 0.50 = 65.

De esta manera, el valor de la pensión se halla al aplicar al ingreso base de liquidación una tasa de reemplazo calculada con base en la fórmula decreciente señalada, lo que constituye una innovación introducida por el Ley 797 de 2003, ya que, básicamente, se pasa de una tasa de reemplazo fija del 65%, como se estableció en la normativa original --Ley 100 de 1993--

, a hacerlo con una tasa variable entre el 65% y el 55%, calculada en función del nivel de ingresos de cotización.

En ese sentido, parece claro que la intención del legislador también ha sido la de desincentivar al interesado para que aumente de forma fraudulenta el ingreso base de cotización sin guardar correspondencia con los ingresos efectivamente percibidos, pues la regla, se itera, es que: a mayor ingreso base de liquidación menor será la tasa de reemplazo y, por el contrario, a menor ingreso mayor será la tasa indicada.

Ahora bien, quien pretenda incrementar la tasa de reemplazo inicial del 65%, debe entonces cotizar 500 semanas adicionales para alcanzar el monto máximo del 80%, como se refleja en la siguiente tabla:

[…]

Lo anterior indica que cuando la tasa de reemplazo corresponde al 65%, entonces son 500 semanas adicionales las que se necesitan para llegar al máximo del 80%. No obstante, en este caso, como la tasa de reemplazo del 65% se obtiene cuando el ingreso base de liquidación es equivalente a un salario mínimo, el monto deberá ser ajustado al 100% de este salario, con el fin de asegurar que se cumpla el mandato del artículo 35 de la Ley 100 de 1993.

Así mismo, la norma también contempla un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% del ingreso base de liquidación, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula indicada, sin embargo, la parte final del mencionado artículo 34 de forma expresa enfatiza en que, “El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación”, pero en este caso, sin indicar rango alguno de oscilación.

Ahora bien, para la Corte lo lógico es, como lo señaló el legislador, calcular el monto inicial de la pensión conforme a la tasa de reemplazo variable en función del nivel de ingresos de cotización, de suerte que, el monto máximo es directamente proporcional al número de cotizaciones adicionales a las mínimas requeridas, es decir, la tasa de reemplazo pende del nivel de ingresos del afiliado y del monto máximo del número de semanas cotizadas; no obstante, las cotizaciones efectuadas a partir del porcentaje máximo del 80% no se computan, ni procede su devolución, en virtud del principio de solidaridad, expresado en ese tope porcentual sobre el límite de salarios mínimos a los que puede llegar el monto de la prestación pensional otorgada por el Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, con las reformas y adiciones legales ya enunciadas.

En efecto, la fórmula decreciente estableció que para determinar la tasa de reemplazo se resta a 65.50 los salarios mínimos contenidos en el IBL en cada caso, por tanto, si se vuelve a utilizar ésta para calcular el monto máximo de la pensión, se estaría tomando el nivel de ingresos de cotización para disminuir o castigar dos veces el monto de la pensión, lo cual no tiene justificación alguna, pues con la fórmula se pretende desincentivar el aumento injustificado del ingreso base de cotización, pero en manera alguna limitar el número de semanas necesario para alcanzar el monto máximo de la pensión establecido por la misma norma, salvo la del tope legal ahora vigente de 25 SMMLV.

No puede perderse de vista que, en un régimen de pensiones basado en cotizaciones contributivas, como lo es el establecido por la Ley 100 de 1993, la cotización se encuentra atada a la actividad laboral desarrollada por el afiliado, bien sea como trabajador dependiente o como independiente, así, aquella es consecuencia directa del trabajo humano que cuenta con una especial protección constitucional, en consecuencia, no existe razón lógica alguna, en criterio de la Corte, que permita la exclusión de las semanas posteriores a las primeras 500 adicionales a las mínimas, necesarias para alcanzar el monto máximo de la pensión, pues ello, sin duda, vulnera el derecho fundamental al trabajo.

Así las cosas, los afiliados que obtienen una tasa de reemplazo inicial inferior al 65% pueden incrementar el porcentaje con semanas adicionales a las mínimas requeridas, hasta llegar al monto máximo del 80% del ingreso base de liquidación, pues, de lo contrario, la norma no surtiría ningún efecto, ya que con sólo 500 semanas adicionales no se alcanza el monto del 80% del ingreso base de liquidación, que es el máximo que permite la norma.

Por otro lado, nótese que el incremento de la tasa de reemplazo en un 1.5% del ingreso base de liquidación, por cada 50 semanas adicionales a las mínimas requeridas, corresponde a una forma de estimular el trabajo productivo, como valor fundante del Estado Social de Derecho, dado que el trabajo "es ciertamente un derecho humano (Artículo 25) pero también constituye, al mismo nivel del respeto o la dignidad humana, un principio o elemento fundamental del nuevo orden estatal. Cuando el Constituyente de 1991 decidió garantizar un orden político, económico y social justo e hizo del trabajo requisito indispensable del Estado, quiso significar con ello que la materia laboral, en sus diversas manifestaciones, no puede estar ausente de la construcción de la nueva legalidad" (CC C-542-1992)».

PENSIONES » INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LA LEY - Artículo 34 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003

PENSIONES » PENSIONES LEGALES » PENSIÓN DE VEJEZ, LEY 797 DE 2003 » MONTO O TASA DE REEMPLAZO - El incremento de la tasa de reemplazo en un 1.5 % del ingreso base de liquidación, por cada cincuenta semanas adicionales a las mínimas requeridas para alcanzar el monto máximo de la pensión de vejez, corresponde a una forma de estimular el trabajo productivo, como valor fundante del Estado social de derecho, dado que el trabajo es un derecho humano, pero también constituye, al mismo nivel del respeto o la dignidad humana, un elemento fundamental del nuevo orden estatal

PENSIONES » PENSIONES LEGALES » PENSIÓN DE VEJEZ, LEY 797 DE 2003 » MONTO O TASA DE REEMPLAZO - Cuando la tasa de reemplazo corresponde al 65 %, entonces son quinientas semanas adicionales las que se necesitan para llegar al máximo del 80 %, no obstante, si la tasa de reemplazo del 65 % se obtiene cuando el ingreso base de liquidación es equivalente a un SMLMV, el monto deberá ser ajustado al 100 % de este salario, con el fin de asegurar que se cumpla lo establecido en el artículo 35 de la Ley 100 de 1993

PENSIONES » PENSIONES LEGALES » PENSIÓN DE VEJEZ, LEY 797 DE 2003 » MONTO O TASA DE REEMPLAZO - El artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la ley 797 de 2003 señala los elementos estructurales para establecer el monto de la pensión de vejez: i) Una fórmula decreciente para calcular la tasa de reemplazo y ii) El incremento de esa tasa de reemplazo por semanas de cotización adicionales a las mínimas, hasta llegar a un monto máximo de la prestación entre el 80 % y el 70.5 % del ingreso base de liquidación, en forma decreciente en función del nivel de ingresos, que se calcula con la misma fórmula

Tesis:

«[…] el precepto con el cual se establece el monto de la pensión de vejez es el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003:

"El monto mensual de la pensión de vejez, correspondiente a las primeras 1.000 semanas de cotización, será equivalente al 65% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.000 hasta las 1.200 semanas, este porcentaje se incrementará en un 2%, llegando a este tiempo de cotización al 73% del ingreso base de liquidación. Por cada 50 semanas adicionales a las 1.200 hasta las 1.400, este porcentaje se incrementará en 3% en lugar del 2%, hasta completar un monto máximo del 85% del ingreso base de liquidación.

El valor total de la pensión no podrá ser superior al 85% del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima de que trata el artículo siguiente.

A partir del 1o. de enero del año 2004 se aplicarán las siguientes reglas:

El monto mensual de la pensión correspondiente al número de semanas mínimas de cotización requeridas, será del equivalente al 65%, del ingreso base de liquidación de los afiliados. Dicho porcentaje se calculará de acuerdo con la fórmula siguiente:
r = 65.50 - 0.50 s, donde:
r = porcentaje del ingreso de liquidación.
s = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A partir del 2004, el monto mensual de la pensión de vejez será un porcentaje que oscilará entre el 65 y el 55% del ingreso base de liquidación de los afiliados, en forma decreciente en función de su nivel de ingresos calculado con base en la fórmula señalada. El 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 semanas. Adicionalmente, el 1o. de enero de 2006 se incrementarán en 25 semanas cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015.

A partir del 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo. El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima".

Se recuerda, el argumento del Tribunal para denegar la solicitud de reliquidación de la pensión de vejez con una tasa de reemplazo del 80%, no obstante que el actor cotizó un total de 2.125 semanas, consistió en que "solo podrán ser válidas hasta máximo 1800 semanas en total, es decir, solo se pueden adicionar 500 semanas a las 1300 exigidas por la Ley, en aras de obtener la tasa de remplazo teniendo en cuanta la fórmula decreciente señalada en la citada norma"

Así las cosas, el citado artículo 34 contiene dos elementos estructurales para establecer el monto de la pensión de vejez: i) una fórmula decreciente para calcular la tasa de reemplazo; y ii) un incremento de esa tasa de reemplazo por semanas de cotización adicionales a las mínimas, hasta llegar a un monto máximo de pensión entre el 80% y el 70.5% del IBL, en forma decreciente en función del nivel de ingresos, calculado con base en la misma fórmula.

De la misma manera, el precepto señala que "[…] El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima"».

PENSIONES » PENSIONES LEGALES » PENSIÓN DE VEJEZ, LEY 797 DE 2003 » MONTO O TASA DE REEMPLAZO - La fórmula para determinar el porcentaje de la pensión de vejez contiene dos variables: i) Una, que es un porcentaje y ii) Otra, que corresponde al número de salarios mínimos contenidos en el ingreso base de liquidación en cada caso -la tasa de reemplazo es el resultado de restarle a 0.65 % los salarios mínimos contenidos en el IBL, a mayor ingreso base de liquidación menor será la tasa de reemplazo y, por el contrario, a menor ingreso mayor será la tasa indicada-

Tesis:
«[…] para determinar el porcentaje de la pensión de vejez, debe utilizarse la fórmula r = 65.50 - 0.50 s, donde 'r' es igual al porcentaje del ingreso de liquidación y 's' al número de salarios mínimos legales mensuales vigentes, por lo tanto, la tasa de reemplazo es el resultado de restarle a 65.50 los salarios mínimos contenidos en el IBL en cada caso; de esa forma, la tasa de reemplazo es decreciente en función del ingreso base de liquidación del afiliado: a mayor ingreso base de liquidación menor será la tasa de reemplazo y, por el contrario, a menor ingreso mayor será la tasa indicada.

En esa línea, la fórmula decreciente contiene dos variables: i) "r" que es un porcentaje (65.50); y ii) "s" que corresponde al número de salarios mínimos contenidos en el ingreso base de liquidación del afiliado. Para explicar con un ejemplo la fórmula, se toman los componentes de la liquidación de la pensión que sirvió de fundamento a la decisión del Tribunal, así:

El ingreso base de liquidación se estableció en la suma de $10.613.516,99; al dividir el IBL en salarios mínimos de la época ($828.116), se obtiene el resultado 12,82 SMLMV; al multiplicar 12,82 SMLMV por el factor 0,50 se obtiene 6,41 salarios mínimos; y al aplicar la fórmula el resultado es el siguiente:

Fórmula: r = 65.50 - 0.50 s

Resultado: r = 65.50 - 6,41 = 59,09.

De lo anterior se desprende que al actor le corresponde una tasa de reemplazo del 59,09% del ingreso base de liquidación, la cual se encuentra dentro del rango inicial o de partida que oscila entre el 65% y el 55% del ingreso base de liquidación, "A partir del 2004, el monto mensual de la pensión de vejez será un porcentaje que oscilará entre el 65 y el 55% del

ingreso base de liquidación de los afiliados, en forma decreciente en función de su nivel de ingresos calculado con base en la fórmula señalada"» .

PENSIONES » PENSIONES LEGALES » PENSIÓN DE VEJEZ, LEY 797 DE 2003 » MONTO O TASA DE REEMPLAZO - A partir del año 2004, el monto mensual de la pensión de vejez que se obtiene con el mínimo de semanas requeridas corresponde a un porcentaje que oscila entre el 65 % y el 55 % del ingreso base de liquidación en cada caso, en forma decreciente, en función del nivel de ingresos del afiliado que se calcula con base en la fórmula que prevé el artículo 34 de la Ley 100 de 1993 -la tasa de reemplazo inicial del 65 % se obtiene cuando el ingreso base de liquidación es equivalente a un SMLMV-

PENSIONES » SISTEMA GENERAL DE PENSIONES » PENSIÓN DE VEJEZ » MONTO O TASA DE REEMPLAZO - Con la expedición de la Ley 100 de 1993 se conserva la tradición de los límites mínimos y máximos para el reconocimiento de las pensiones, al disponer esta normativa que el monto mínimo mensual para la pensión de vejez no podía ser inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente, ni superior a veinte SMLMV, el cual se incrementó en veinticinco salarios mínimos por la Ley 797 de 2003 y por el parágrafo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005

Tesis:

«El Sistema General de Pensiones consagró la pensión de vejez con la finalidad de sustituir la renta o salario que percibe el afiliado al momento del retiro laboral y, por ello, el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 5 de la Ley 797 de 2003, establece que: "En todo caso, el monto de la cotización mantendrá siempre una relación directa y proporcional al monto de la pensión".

Ahora, desde la perspectiva de la regulación de la pensión de vejez, la concepción de la idea se basa en que el monto máximo porcentual de la prestación puede ser limitado en un régimen de aseguramiento social, como lo es el contemplado por el Título II, Capítulo I, de la Ley 100 de 1993, definido como un régimen solidario de prestación definida, en el cual los afiliados de mayores ingresos se solidarizan con aquellos de ingresos menores, a través de las aportaciones que realizan en un fondo común de naturaleza pública para garantizar el pago de las pensiones, señalando los montos mínimos y máximos para su reconocimiento, para lo cual el legislador estableció varios mecanismos con la finalidad de evitar pensiones excesivas que puedan poner en riesgo la sostenibilidad financiera del sistema y, de esta manera, contribuir a la búsqueda de la realización de la solidaridad como principio fundamental de la seguridad social contenido en el artículo 48 Constitución Política que, a su vez, fue desarrollado por el literal c) del artículo 2 de la Ley 100 de 1993, al definirlo como: "la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores

económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil".

De esa suerte, con la expedición de la Ley 100 de 1993 se conservó la tradición de los límites mínimos y máximos para el reconocimiento de las pensiones, al disponer esta normativa que el monto mínimo mensual para la pensión de vejez no podía ser inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente (art.35), ni superior a 20 SMLMV, el cual posteriormente fue incrementado en 25 SMLMV por la Ley 797 de 2003 (art. 18) y por el Acto Legislativo 01 de 2005, que en el parágrafo 1° dispuso que: "A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública".

En tal sentido, esta Sala en sentencia CSJ SL, 11 mar. 2009, rad. 31588, memorada en providencia CSJ SL, 24 ene. 2012, rad. 40944, indicó que:

"[…] para un mayor entendimiento, esta Corporación estima necesario hacer un recuento normativo de los topes mínimos y máximos de las pensiones, así:

En un comienzo la Ley 4ª de 1976 consagró en su artículo 2°, que las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de los sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y en el sector privado, así como las que paga el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales, "no podrán ser inferiores al salario mínimo mensual más alto, ni superiores a 22 veces este mismo salario".

Posteriormente la Ley 71 de 1988 artículo 2°, entró a modificar esos topes mínimo y máximo, para lo cual señaló que "Ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual, ni exceder de quince (15) veces dicho salario; salvo lo previsto en convenciones colectivas, pactos colectivos y laudos arbitrales. PARAGRAFO. El límite máximo de las pensiones, sólo será aplicable a las que se causen a partir de la vigencia de la presente ley".

Luego la Ley 100 de 1993 en su artículo 18 parágrafo 3°, eliminó el límite máximo de los 15 salarios mínimos legales, al establecer que "Cuando el Gobierno Nacional limite la base de cotización a veinte (20) salarios mínimos, el monto de las pensiones en el régimen de prima media con prestación definida no podrá ser superior a dicho valor", limitación que el ejecutivo llevó a cabo con la expedición del Decreto 314 de 1994 en cuyo artículo 2° se determinó que "En desarrollo del parágrafo tercero del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, el monto de las pensiones de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, para los afiliados al régimen solidario de prima media con

prestación definida, no podrá ser superior a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales".

Igualmente, el artículo 35 de la citada Ley 100, ratificó el tope mínimo al estipular que "El monto mensual de la pensión mínima de vejez o jubilación no podrá ser inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente", y adicionalmente en su parágrafo consagró que "Las pensiones de jubilación reconocidas con posterioridad a la vigencia de la Ley 4ª de 1992 no estarán sujetas al límite establecido por el artículo 2° de la Ley 71 de 1988, que por esta ley se modifica, (salvo en los regímenes e instituciones excepcionadas en el artículo 279 de esta ley)" (resalta la Sala), donde el texto entre paréntesis fue declarado inexequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-089 del 26 de febrero de 1997.

Y finalmente el artículo 5° de la Ley 797 de 2003, que modificó el inciso 4° y parágrafo del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, fijó el límite de la base de cotización en veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes para los trabajadores del sector público y privado, y consecuentemente aumentó a ese número de salarios el tope máximo de las pensiones; lo cual está en armonía con lo regulado en el artículo 1° del Acto Legislativo No. 01 de 2005 que estableció en su parágrafo 1° que "A partir del 31 de julio de 2010, no podrán causarse pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, con cargo a recursos de naturaleza pública".

Así mismo, se recuerda, la normativa consagró un tope a la base de cotización en veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, que la Ley 797 de 2003 incrementó a veinticinco (25) SMLMV. También estableció que cuando se devenguen mensualmente más de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes la base de cotización será reglamentada por el Gobierno Nacional y podrá ser hasta de cuarenta y cinco (45) salarios mínimos legales mensuales vigentes para garantizar pensiones hasta de veinticinco (25) SMLMV.

Con relación a la base máxima de cotización, la Corte Constitucional en sentencia CC C-1054-2004 explicó que,

"Ahora bien, el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, en la nueva redacción introducida por el artículo 5° de la Ley 797 de 2003, que ahora se examina, se ubica en el Título I de "Disposiciones Generales" del Sistema de Seguridad Social en Pensiones que regula dicha Ley 100, por lo cual el tope fijado a la base salarial de cotización se aplica en los dos subsistemas previstos: el de prima media con prestación definida que administra el Instituto de Seguros sociales, y el de ahorro individual con solidaridad que administran los fondos privados de pensiones. Sin embargo, es necesario

tener presente que este tope salarial al que se refiere la norma acusada se aplica para efectos de liquidar la cotización obligatoria a pensiones en ambos subsistemas, pero que en el régimen el ahorro individual con solidaridad los afiliados pueden cotizar, periódica u ocasionalmente, valores superiores a los límites mínimos establecidos como cotización obligatoria, con el fin de incrementar los saldos de sus cuentas individuales de ahorro pensional, para optar por una pensión mayor o un retiro anticipado.

4.3.2 De lo anterior se deduce que, en principio, la cotización obligatoria es directamente proporcional al salario. Es decir, a mayor salario, mayor cotización. Sin embargo, esta regla general sólo opera hasta el tope de los veinticinco SLMM. De este límite para arriba, la cotización se mantiene estática, es decir, es igual sin importar que el trabajador devengue mayores salarios o perciba mayores ingresos.

La cotización obligatoria también es directamente proporcional al monto de la pensión. Sin embargo, como excepción a esta regla general, en el rango que va entre los veinticinco y los cuarenta y cinco SLMM, y previa reglamentación del Gobierno Nacional, cabrían cotizaciones sobre bases salariales superiores a veinticinco salarios mínimos, para garantizar pensiones que en todo caso no podrían exceder de veinticinco SLMM.

La anterior reglamentación de la base de cotización obligatoria para pensiones y del correlativo monto futuro de las mesadas comporta elementos de solidaridad: en efecto, dado que no toda la cotización mensual se utiliza para conformar el ahorro con el que se pagará la propia pensión, sino que parte de ese aporte se destina a alimentar los distintos mecanismos de solidaridad del sistema que antes fueron comentados, es claro que quienes más ingresos laborales perciben, contribuyen en mayor cuantía a dichos mecanismos. Además, la ley prevé la posibilidad de que quienes reciban salarios o ingresos entre los veinticinco y los cuarenta y cinco SLMM legales coticen con base en salarios superiores a veinticinco SLMM que, sin embargo, no darán lugar a pensiones superiores a este mismo monto. En este evento, rompiendo el principio de proporcionalidad entre la cotización y la pensión, la ley permite un claro mecanismo de solidaridad entre personas.

[…]

En efecto, en virtud de lo dispuesto por la disposición acusada, es decir el inciso 5° del artículo 5° de la Ley 797 de 2003, actualmente reglamentado por el artículo 3° del Decreto 510 de 2003, aquellos trabajadores con salarios o ingresos laborales por encima del tope legal máximo no cotizan con fundamento en lo que realmente devengan, sino que lo hacen como si sólo obtuvieran aquel tope, a pesar de que reciben más. Por lo anterior, una

parte de sus ingresos no es tenida en cuenta para efectos del alimentar los mecanismos de solidaridad pensional previstos en la Ley, tales como el Fondo de Solidaridad Pensional o el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, y además, como lo denuncia el actor, acaban contribuyendo a estos mecanismos en igualdad de condiciones que aquellos trabajadores que obtienen sólo el tope legalmente fijado, de manera que, porcentualmente, apoyan de menor manera que aquellos los aludidos mecanismos de colaboración solidaria previstos en el sistema. Por ejemplo, un trabajador que perciba 25 SLMM (hoy en día equivalentes a ocho millones novecientos cincuenta mil pesos m/cte ($8´950.000) actualmente cotizará con base en una tasa básica del 14.5%, lo cual arroja una contribución mensual de un millón doscientos noventa y siete mil setecientos cincuenta pesos M/te ($1´297.757); mientras que un trabajador que reciba 50 SLMM (diecisiete millones novecientos mil pesos ($17´900.000) cotizará mensualmente el mismo millón doscientos noventa y siete mil setecientos cincuenta pesos M/te ($1´297.757), de manera que la cotización efectiva acaba siendo de un 7.25% del salario devengado, y no del 14.5% como es la norma general para los trabajadores que no superan el tope legal".

Lo anterior denota la voluntad del legislador por imponer una mayor base de cotización para los ingresos más altos, pero restringiendo el límite máximo de la pensión a 25 salarios mínimos legales mensuales vigentes con el fin de evitar desigualdades e inequidades en el reconocimiento de las pensiones que, a su vez, puedan afectar la viabilidad del sistema.

Como quedó visto, la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 797 de 2003 y el Acto Legislativo 01 de 2005, adoptaron unas reglas con el propósito de evitar distorsiones en el monto de las pensiones que reconoce el régimen de prima media con prestación definida, así: i) una tasa de reemplazo para la pensión de vejez calculada con una fórmula decreciente en función del nivel de ingresos de cotización; ii) un incremento del monto de la pensión en función del número de semanas cotizadas, adicionales a las mínimas requeridas; iii) un monto máximo de la pensión de vejez, que no podrá ser superior al 80% del ingreso base de liquidación; iv) un límite a la base de cotización de 25 salarios mínimos legales, sin perjuicio del aumento hasta de 45 smlmv; y v) la prohibición de pensiones superiores a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Además, con el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 se pasó de calcular el ingreso base de liquidación para los afiliados al ISS sobre un promedio de los salarios respecto de los cuales se cotizaban las últimas 100 semanas y en el sector público de lo que se devengaba en el último año, a hacerlo con el promedio de lo cotizado durante los últimos 10 años anteriores al reconocimiento pensional, o del todo el tiempo si éste fuere superior, con la finalidad de evitar manipulación o fraude en el aumento desmedido en la

base de cotización, sin correspondencia con los ingresos realmente percibidos para acceder a mejores prestaciones del sistema.

En ese contexto, queda evidenciada la trasgresión impartida por el Tribunal al artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, lo que le impidió comprender que el precepto contempla un monto máximo de la pensión de vejez del 80% del ingreso base de liquidación, sin consideración al número de semanas necesario para alcanzar ese tope, pues ello se obtiene de la fórmula general sobre la equivalencia de semanas de cotización a los puntos adicionales a los límites mínimos de la pensión.

En estas condiciones, dada la prosperidad del primer cargo la Sala se releva de estudiar el segundo, por lo que se casará la sentencia confutada y, por ello, no hay lugar a la imposición de costas».

PENSIONES » SISTEMA GENERAL DE PENSIONES » PENSIÓN DE VEJEZ » FINALIDAD - La pensión de vejez se consagra con la finalidad de sustituir la renta o salario que percibe el afiliado al momento del retiro laboral -el artículo 18 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 5 de la Ley 797 de 2003, establece que el monto de la cotización mantendrá siempre una relación directa y proporcional al monto de la pensión-

PENSIONES » INCREMENTOS O REAJUSTES PENSIONALES - Error jurídico del tribunal al negar la reliquidación pensional, pues la interpretación realizada del artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, le impidió comprender que la norma contempla un monto máximo de la pensión de vejez del 80 % del ingreso base de liquidación, sin consideración al número de semanas necesario para alcanzar ese tope, pues ello se obtiene de la fórmula general sobre la equivalencia de semanas de cotización a los puntos adicionales a los límites mínimos de la pensión

PROCEDIMIENTO LABORAL » PRUEBAS » PRUEBA DE OFICIO - Para un mejor proveer y previo a proferir sentencia de instancia se ordena prueba de oficio

Tesis:

«Para mejor proveer y decidir en instancia lo que en derecho corresponda, se ordenará que por Secretaría se oficie a:

1-. La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, para que en el término de quince (15) días hábiles se sirva remitir con destino a este proceso, la historia laboral detallada y actualizada a la fecha, en donde figure el total del tiempo cotizado, el ingreso base de cotización y la fecha de retiro correspondiente al demandante señor

THOMAS ALBERTO DI SANTO MOLINA, identificado con cédula de ciudadanía n.° 19.347.713.

Recibida la respuesta, por Secretaría se dará traslado a las partes por tres (3) días, conforme con lo dispuesto por el artículo 110 del CGP, vencido el cual ingresará nuevamente el expediente al Despacho para proferir la sentencia que corresponda».

NOTA DE RELATORÍA: Esta providencia es relevante en la siguiente temática:

PENSIONES > PENSIONES LEGALES > PENSIÓN DE VEJEZ, LEY 797 DE 2003 > MONTO O TASA DE REEMPLAZO - La pensión de vejez, a partir del año 2005, se incrementa en 1.5 % por cada cincuenta semanas adicionales a las mil trescientas mínimas requeridas, hasta alcanzar un monto máximo del 80 % del ingreso base de liquidación, sin que se limite el número de semanas necesario para lograrlo, es decir, que las semanas adicionales a las mil ochocientas, son válidas para incrementar la tasa de reemplazo y alcanzar el monto máximo de la pensión de vejez / El incremento de la tasa de reemplazo en un 1.5 % del ingreso base de liquidación, por cada cincuenta semanas adicionales a las mínimas requeridas para alcanzar el monto máximo de la pensión de vejez, corresponde a una forma de estimular el trabajo productivo, como valor fundante del Estado social de derecho, dado que el trabajo es un derecho humano, pero también constituye, al mismo nivel del respeto o la dignidad humana, un elemento fundamental del nuevo orden estatal / Cuando la tasa de reemplazo corresponde al 65 %, entonces son quinientas semanas adicionales las que se necesitan para llegar al máximo del 80 %, no obstante, si la tasa de reemplazo del 65 % se obtiene cuando el ingreso base de liquidación es equivalente a un SMLMV, el monto deberá ser ajustado al 100 % de este salario, con el fin de asegurar que se cumpla lo establecido en el artículo 35 de la Ley 100 de 1993