

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Radicación No.23570

Magistrado Ponente: CAMILO TARQUINO GALLEGO

Acta No.16

Bogotá, D. C, veintiuno (21) de febrero de dos mil cinco (2005).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por ABELARDO PATIÑO LÓPEZ contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C, el 24 de octubre de 2003, en el juicio que le sigue al BANCO CAFETERO -BANCAFE-.

ANTECEDENTES

Solicitó el demandante, quien falleciera en el curso del proceso (folio 89), el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación legal, compatible con la de vejez otorgada por el ISS; adicionalmente, las mesadas causadas con los intereses moratorios y lo que resulte extra y ultra petita. En la primera audiencia de trámite se adicionó la demanda con las peticiones referentes al reajuste de la pensión de jubilación, con base en el 100% del salario devengado en el último año, de conformidad con la convención colectiva de trabajo; y la reliquidación por pérdida del poder adquisitivo de conformidad con la Ley 100 de 1993 (folios 40 y 41).

Adujo que laboró para la entidad bancaria desde el 10 de febrero de 1961 hasta el 1 de marzo de 1986, cuando se retiró para disfrutar de la jubilación reconocida; que en 1992 el ISS le concedió la pensión de vejez, y desde entonces BANCAFE sólo asumió la diferencia entre esas dos prestaciones, con el argumento de que se trata de pagos del erario público. Explicó además que el convenio colectivo estableció, para los trabajadores con más de 25 años de servicios, una pensión equivalente al 100% del salario.

El Banco demandado se opuso a las pretensiones; admitió los reconocimientos pensionales y aludió a su incompatibilidad y a la subrogación del riesgo por el ISS, entidad a la cual afilió al accionante, primero como trabajador, y luego, como pensionado. Adujo el cumplimiento de las disposiciones legales vigentes y el pago de las acreencias del actor de acuerdo con la

jurisprudencia. Propuso las excepciones de carencia de causa y prescripción de la acción (folios 32 a 38).

La primera instancia finalizó con la sentencia proferida el 19 de octubre de 2001 (folios 273 a 277), por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá, mediante la cual declaró probada la excepción de carencia de causa y absolvió a la demandada de las peticiones del actor, a quien impuso las costas.

SENTENCIA ACUSADA

Conoció, el Tribunal de Bogotá, del recurso apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del a quo, la cual confirmó, sin costas (folios 286 a 289).

El ad quem fijó los extremos de la relación laboral, esto es, 11 de febrero de 1961 y 28 de febrero de 1986; el reconocimiento de la jubilación a partir del 1 de marzo siguiente y de la pensión por vejez desde el 5 de noviembre de 1990. Señaló que el Banco otorgó aquel derecho de origen legal "...con las restricciones o posibilidades de subrogación estipuladas o precisadas por quien se obliga, donde deviene que existe declaración expresa del obligado de compartir la pensión legal junto con la de vejez."; transcribió en parte la resolución de reconocimiento de la jubilación de folio 11; señaló que el Banco cotizó al ISS por el período transcurrido entre el 1 de marzo de 1986 y el 5 de noviembre de 1990 según los folios 77 a 83 para efectos de la compatibilidad pensional.

Anotó que de ese modo se cumplió con los requisitos del artículo 60 del Acuerdo 224 de 1966, sobre la compatibilidad de la pensión legal de jubilación con la de vejez y que por ello resultó legal el pago del mayor valor existente entre las dos prestaciones.

RECURSO EXTRAORDINARIO

Fue interpuesto por la parte demandante y concedido por el Tribunal. Admitido por la Corte se procede a resolver, junto con la réplica de la demandada.

El recurrente aspira a la casación total de la sentencia impugnada y que en sede de instancia se revoque la de primer grado, para que, en su lugar, "se decrete la compatibilidad" de las dos pensiones a favor de los sucesores del accionante, según las pretensiones de la demanda inicial.

Con tal propósito formula **un solo cargo** que denomina "**PRIMER CARGO**". Lo dirige por "**infracción directa**" de los artículos 16 de la Ley 90 de 1946; 47 de la "Ley 1050 de 1977" y 60 del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por Decreto 3041, en relación con los artículos 97, 275, 288 de la Ley 100 de 1993, 1 de la Ley 33 de 1985, 27 del Decreto 3135 de 1968 68 del Decreto 1848 de 1969, entre otras disposiciones.

En la demostración afirma que el artículo 47 de la "Ley 1050 de 1977", catalogó al ISS como un establecimiento público, y pasó a empresa industrial y comercial del Estado, según el artículo 275 de la Ley 100 de 1993; se refiere luego a la sentencia 7109 de enero de 1997 acerca de esa naturaleza jurídica y la de los fondos del Instituto; y al artículo 97 de la citada Ley 100 y señala el carácter de entidad estatal del Banco accionado, y que "en esas condiciones, otorgó la pensión vitalicia de jubilación al demandante"; enseguida transcribe un aparte de la resolución de su reconocimiento, en el que resalta el carácter de "**vitalicia**", cuyo significado transcribe para determinar que la demandada "...en obediencia de la ley, lo que otorgó fue una pensión hasta el fin de la vida del señor...", con transmisión a los causahabientes. Refiriéndose al citado vocablo,

asegura "...la interpretación con autoridad, señalada por el artículo 25 del Código Civil, solo le corresponde al legislador..".

Sostiene que "...las normas legales del país, en este tema de las pensiones vitalicias, no contemplan su fraccionamiento..", y que al hacerlo se violan los artículos 53 y 58 de la C. N.; destaca que los Acuerdos del ISS no pueden estar por encima de las normas y que se impone la protección del derecho adquirido a la compatibilidad de las 2 pensiones; agrega que esa figura se deduce de los orígenes distintos de las 2 prestaciones, puesto que exigen diversos requisitos y que "...los fondos con los que se efectúan los pagos de la 2ª entidad, no provienen del tesoro público.."; que "...imponerle una carga a dicho fondo, de carácter privado para resolver un problema oficial, constituiría un abuso del derecho y un atentado contra la propiedad privada.."; al respecto señala que la jurisprudencia tiene definido que las pensiones oficiales corresponde asumirlas a las Cajas de Previsión, y que el ISS no es una de ellas; que además el ISS actúa como una aseguradora, que obedece a la previsión del artículo 1039 del C. de Co.

Precisa que son ineficaces las cláusulas contenidas en el acto de reconocimiento pensional, respecto a la compartibilidad con la prestación por vejez y para fundamentarse transcribe la sentencia T-295 de 1999; adicionalmente recuerda que el Consejo de Estado declaró la nulidad de los literales a y b del artículo 49 del acuerdo 49 de 1990 "determinando así la compatibilidad de las pensiones".

RÉPLICA

Reprueba la mención de normas constitucionales en la proposición jurídica; así mismo, la falta de controversia de los dos sustentos de la sentencia, esto es, el carácter legal de la pensión de jubilación con la posibilidad de subrogación, contenida en el acto de reconocimiento, y, el cumplimiento de los requisitos del art. 60 del Acuerdo 224 que hizo viable la compartibilidad; agrega que los argumentos de la acusación aparecen a manera de alegato de instancia y por todo lo dicho, pide se desestime el cargo.

SE CONSIDERA

Es cierto, como lo destaca la réplica, que el cargo propuesto no rebate el sustento jurídico de la decisión acusada respecto a la facultad legal de compartir las pensiones de jubilación y la de vejez, por el cumplimiento de las exigencias contenidas en el artículo 60 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año. Y por lo tanto sobre ese fundamento se sostiene la sentencia.

Pero, independientemente de las fallas técnicas que presenta la acusación, se observa que en lo que respecta al tema de la posibilidad de que el ISS subrogue al empleador oficial en su obligación de pagar una pensión legal, la Sala tiene establecido que la afiliación del trabajador oficial a esa entidad, surte unos efectos, que no son otros que los de la aludida subrogación. Así se dejó plasmado en la sentencia de radicación 10803, del 29 de julio de 1998, reiterada en la 22042 del 28 de abril de 2004, en la se explicó:

"Ya se anotó que el conjunto normativo aplicable al I.S.S., permite colegir que dicho Instituto, creado por la Ley 90 de 1946, está facultado para afiliar empleados oficiales (Decreto 433 de 1971, Decreto 1650 de 1977, Acuerdo 044 de 1989 y Acuerdo 049 de 1990), en los casos específicos mencionados con antelación. Mas, para los efectos del artículo 1º de la Ley últimamente invocada, si bien un trabajador oficial de una empresa, como la aquí demandada, pudo haber estado inscrito en el seguro social, no debe entenderse afiliado a una caja de

"previsión social", con la connotación específica que esta expresión tiene en la seguridad social y en la Ley 33 de 1985.

"Adicionalmente, mal podría el Instituto de Seguros Sociales, como lo entendió equivocadamente el Tribunal, pagar pensiones a trabajadores oficiales a una edad distinta a la contemplada en sus propios reglamentos (art. 8º Decreto 1650 de 1977). Sólo a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993, es ello posible respecto de quienes estén amparados por el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la misma.

"En consecuencia, es equivocada la hermenéutica y conclusión del ad quem, pues en casos de trabajadores oficiales amparados por la Ley 33 de 1985, afiliados al I.S.S., pero no a una caja o entidad de previsión social, la pensión legal de jubilación contemplada en el artículo 1º de esta Ley, debe ser reconocida y pagada en principio por la última entidad empleadora, como lo dispone el artículo 75 del Decreto 1848 de 1969; pero como tanto el trabajador como el Estado efectuaron los aportes respectivos al I.S.S., para el seguro de invalidez, vejez y muerte, una vez reunidos los requisitos de edad y cotizaciones estatuidos en los reglamentos del Instituto, debe este organismo otorgar la correspondiente pensión de vejez, y desde ese momento en adelante estará a cargo del empleador oficial sólo el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión de jubilación primigenia, con sus reajustes, y el monto de la prestación pagada por el seguro social".

No es más lo que debe señalarse para concluir la improsperidad de la demanda de casación e imponer las costas al recurrente.

Por lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia dictada el 24 de octubre de 2003 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en el juicio que adelanta ABELARDO PATIÑO LÓPEZ al BANCO CAFETERO -BANCAFE-.

Costas en el recurso extraordinario a cargo del recurrente.

COPÍESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUELVA EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

CAMILO TARQUINO GALLEGU

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA CARLOS ISAAC NADER

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ ISAURA VARGAS DÍAZ

MARÍA ISMENIA GARCÍA MENDOZA

Secretaria

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

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

