

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: CAMILO TARQUINO GALLEGO

Radicación No.23819

Acta No.16

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

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el BANCO POPULAR S. A. contra la sentencia de fecha 15 de octubre de 2003, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso promovido por LUIS MIGUEL SABOGAL CASTELLANOS contra la entidad recurrente.

ANTECEDENTES

El demandante solicitó que se declare la existencia de un contrato de trabajo vigente entre el 6 de mayo de 1966 y el 9 de marzo de 1997; que se condene al pago de la pensión de jubilación, a partir del 8 de febrero de 2001, cuando cumplió 55 años de edad, más "las mesadas causadas, junto con todos sus reajustes, intereses e indexación causados".

Además de los hechos reseñados para las pretensiones formuladas por el actor, se adujo, en la demanda inicial, que devengaba un salario promedio mensual de \$1.231.160,24; que la entidad negó el reconocimiento de la pensión, con una argumentación contraria a derecho, puesto que tiene derecho a la prestación en los términos de la Ley 33 de 1985, en tanto llevaba más de 15 años de labores, cuando empezó a regir y se le garantizó el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y del Decreto 2143 de 1995.

En la respuesta a la demanda (fls. 24 a 31), el Banco se opuso a las pretensiones del actor; aceptó los extremos del contrato de trabajo, el salario devengado, y la respuesta negativa de la entidad a la petición pensional, pues explicó que no reunía los requisitos legales vigentes, según la naturaleza jurídica del Banco, además que siempre cotizó para el ISS; en su defensa propuso las

excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, pago, cosa juzgada, y prescripción.

El Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 18 de julio de 2001 (fls. 269 a 275), condenó al demandado a pagar al actor la pensión de jubilación a partir del 8 de febrero de 2001, en cuantía de \$923.370.18, hasta cuando el ISS le reconozca la de vejez, quedando obligado el Banco a cancelar solamente la diferencia que surja entre los dos derechos; ordenó la indexación sobre las mesadas causadas desde aquella fecha y dejó las costas al demandado.

SENTENCIA ACUSADA

La doble apelación, interpuesta contra la sentencia de primer grado, fue resuelta mediante la decisión acusada (folios 235 a 242), la cual modificó la proferida por el a quo, respecto a la fecha de causación de la pensión, pues la fijó para el 4 de enero de 2001; la confirmó en lo demás, y dejó las costas al "recurrente".

El Tribunal estableció como incontrovertidos en el proceso los supuestos referentes a los extremos de la relación laboral y al salario devengado por el actor; además señaló que él cumplió 55 años de edad el 4 de enero de 2001, "tal como se desprende de la Escritura Pública de Aclaración del Registro Civil de Nacimiento, verificada con fundamento en la fotocopia de la Cédula del demandante y la partida de Bautizo (fls. 58 a 62)". Por esta razón modificó la fecha de causación del derecho.

Señaló que el Banco cambió su naturaleza oficial el 21 de noviembre de 1996 según el folio 64 y que el accionante tenía más de 15 años al 29 de enero de 1985 cuando entró a regir la Ley 33 de ese año. En lo referente a la pensión de jubilación, explicó que los aspectos propuestos por el Banco se encuentran suficientemente decantados; que ese ente era oficial al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, y que por configurarse los requisitos del artículo 36, es de recibo el régimen de transición, que le garantiza la aplicabilidad de la Ley 33 de 1985, esto es, el otorgamiento de la jubilación con 55 años de edad y 20 de servicios, a cargo del Banco "pues la afiliación a los seguros, en relación con trabajadores oficiales con anterioridad a la vigencia de la ley 100, no tenía la virtualidad de subrogar en forma total al empleador oficial en el riesgo de vejez".

Enseguida transcribió la sentencia 14163 del 10 de agosto de 2000.

Agregó que respecto a la falta de consolidación del derecho, por no haberse cumplido los requisitos, señaló que el nuevo régimen bien podía mantener esos presupuestos, con independencia de la naturaleza jurídica de la entidad; frente a la interpretación del artículo 12 de la Ley 226 de 1995, rememoró la sentencia 13433 de septiembre de 2000 y refrendó su criterio con la mención de otra serie de sentencias.

EL RECURSO EXTRAORDINARIO

Fue interpuesto por la demandada, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte; se formulan dos cargos, que se resuelven junto con la réplica del accionante.

Pretende el Banco demandado el quebranto total de la sentencia acusada y luego, la revocatoria de las condenas impuestas por el a quo, para que, en su lugar, se absuelva a la demandada.

PRIMER CARGO

Acusa la infracción directa de los artículos 3, 72 y 76 de la Ley 90 de 1946; 193 y 259 del C. S. del T.; 12 de la Ley 6ª de 1945; 5 y 27 del Decreto Ley 3135 de 1968, 75 del Decreto Reglamentario 1848 de 1969; 2 del Decreto Ley 433 de 1971; 6, 8 a 11, 13 a 15, 17 a 25, 36, 37 y 43 del "Acuerdo 1650 de 1977", entre otras disposiciones, y que, como consecuencia de ello, interpretó erróneamente los artículos 1 y 13 de la Ley 33 de 1985; 3 a 13, 31 a 36, 151 y 289 de la Ley 100 de 1993; 1, 12 y 26 de la Ley 226 de 1995; 3 y 4 del C. S. del T.

Señala que acepta los supuestos fácticos fijados en la sentencia acusada y, luego de transcribir apartes de ella, concluye que por sustentarse en la jurisprudencia, la vía adecuada es la elegida en este caso; que la naturaleza jurídica de la entidad determina la normatividad aplicable, esto es el régimen privado y no el de los servidores públicos; que así se planteó en las instancias, en las que se señaló la falta de requisitos del actor para pensionarse por el Banco, además de la afiliación al ISS. Que, la privatización de la entidad demandada se produjo en noviembre de 1996 y por lo tanto, el accionante no había cumplido la totalidad de exigencias para pensionarse y que en consecuencia, en esa fecha, sólo tenía una mera expectativa y no un derecho adquirido.

Agrega, que de conformidad con la Ley 226 de 1995, la privatización de las entidades públicas acarrió la consecuencia del cambio de régimen aplicable a las pensiones, y que así cesaron las obligaciones que la entidad tenía, cuando su carácter era público, entre ellas, la de jubilar, en condiciones de preferencia a sus trabajadores. Que en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, se prevé un régimen de transición, que remite a la legislación anterior, que en este caso era la particular, la de los afiliados al ISS, ente que, dice, debe asumir el derecho del actor, según sus propios reglamentos; que el Tribunal ignoró el art. 76 de la Ley 90 de 1946, el cual reemplazó la pensión de jubilación por la de vejez a cargo de la entidad de seguridad; que así también se desconoció el art. 2 del D. L. 433 de 1971, que asimiló los trabajadores oficiales a los privados, establecida antes en la norma de 1946; que igualmente el Acuerdo 224 de 1966, se previó que los trabajadores vinculados por contrato a las entidades oficiales quedaran sujetos al régimen de los seguros sociales, mientras que en el Acuerdo 049 de 1990, se les catalogó como afiliados facultativos, si venían afiliados al Sistema, como en este caso.

Por todo lo anterior concluye que el accionante, desvinculado antes de la privatización del Banco, no consolidó un derecho jubilatorio en los términos de la Ley 33 de 1985, según sentencia C-147-97; y que al acoger el ad quem el criterio jurisprudencial de las sentencias que transcribió, no se detuvo a considerar la asimilación de trabajadores prevista en el D. L. 433 de 1971. En su sustento, transcribe la sentencia 15847 de junio de 2001 y concluye que al Banco no le corresponde asumir la pensión del actor.

LA RÉPLICA

Indica que existe reiterada jurisprudencia sobre el tema en cuestión y que "sólo la actitud obstinada y comercialista del demandado, lo lleva a presentar tan tercetos argumentos"; transcribe en parte la sentencia 20950 de 26 de enero de 2004 y alude a otras diferentes.

SE CONSIDERA

Acerca de la obligación del Banco, de reconocer el derecho pensional, y de la asunción del riesgo por el ISS, resulta pertinente refrendar, por no existir causa alguna para modificar el criterio de la Sala, la decisión adoptada en la sentencia 23912 de octubre de 2004, en la cual se reiteró lo dicho en la 20114 de junio de 2003, en el sentido de que:

"La Corte en sentencias reiteradas, en las cuales coincide como parte demandada la entidad

bancaria ... ha considerado que si un trabajador oficial para el 1 de Abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, se encuentra cobijado por el régimen de transición que regula el artículo 36 de dicha normatividad se le continúan aplicando los requisitos establecidos en el régimen anterior aunque en virtud de un hecho posterior se produzca la privatización de la entidad empleadora. Su condición jurídica no puede mutar por tal hecho posterior y por eso, una vez acredite los requisitos exigidos por la legislación aplicable a su especial situación para acceder a la pensión de jubilación, el trabajador tendrá derecho a su reconocimiento.

"Por eso, esta Corporación en los pronunciamientos señalados anteriormente ha expresado lo siguiente:

"... Empero, ocurre que este caso presenta unas circunstancias diferentes a las del proceso en que se profirió el fallo que se rememora y al que acude el censor para la demostración de los cargos, como lo son que para el 1º de abril de 1994, fecha en que entró en vigencia la ley 100 de 1993, la aquí demandada era una entidad oficial sometida al régimen de la empresas industriales y comerciales del Estado y, por consiguiente, para esa fecha, el actor tenía la condición de trabajador oficial. Y esta situación implicaba, como lo analizó el Tribunal, que por darse los presupuestos exigidos por el inciso 2º del artículo 36 de la ley 100 de 1993, éste quedó cobijado con el régimen de transición pensional que regula tal precepto, y que en lo pertinente dispone:

"La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento al (sic) entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder al pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley.

"Y ese régimen anterior, para el aquí demandante, no es otro que el regulado por la ley 33 de 1985, o sea, como lo concluyó el juzgador, que éste tiene derecho a la pensión de jubilación desde el momento que cumplió 55 años de edad y 20 de servicios, la que debe ser cubierta por la entidad empleadora y demandada, ya que, en primer lugar, la ley 100 de 1993 le otorgó ese derecho y, en segundo término, la afiliación a los Seguros Sociales en tratándose de trabajadores oficiales antes de la vigencia de la aludida ley, no tenía la virtualidad de subrogar totalmente al empleador en ese riesgo. Al respecto la Corte desde la sentencia del 10 de agosto de 2000, radicación 14163, sostiene:

"(...) en vigencia de la normatividad precedente a la ley 100 de 1993, la cual rige para el asunto bajo examen, tratándose de trabajadores oficiales no son aplicables las mismas reglas dirigidas a los particulares, a propósito de la asunción del riesgo de vejez por el ISS, pues si bien los reglamentos del Instituto autorizaban la afiliación de servidores públicos vinculados por contrato de trabajo, no se previó en el estatuto pensional de éstos (Ver por ejemplo los Decretos 3135 de 1985) que el sistema del Seguro reemplazara absolutamente su régimen jubilatorio, como si aconteció para los particulares en el artículo 259 del C.S.T, y no se contempló por consiguiente una transición del uno al otro, de forma que este régimen jubilatorio subsistió a pesar de la afiliación de los empleados al ISS y, forzosamente, en estos términos, la coexistencia de sistemas debe armonizarse con arreglo a los principios de la Seguridad Social. Por consiguiente, bajo los parámetros que propone el propio recurrente, emerge legalmente viable la pensión en la forma en que fue reconocida por el Tribunal, esto es, a cargo de la entidad obligada, pero con la posibilidad para ésta de ser relevada en todo o en parte al iniciarse el pago por el ISS de la

pensión de vejez'..".

El cargo, en consecuencia no prospera.

SEGUNDO CARGO

Dice:

"La sentencia impugnada viola por la vía indirecta, en el concepto de aplicación indebida los artículos 4° numeral 1° y 13 de la Ley 33 de 1.985; 3° a 13, 31 a 36, 133, 151 y 289 de la Ley 100 de 1993, 1°, 12 y 26 de la Ley 226 de 1995 y 3° y 4° del Código Sustantivo del Trabajo, como consecuencia de los evidentes errores de hecho en que incurrió el sentenciador al dejar de examinar el registro civil de nacimiento del señor Luis Miguel Sabogal Castellanos visible a folio 11 del expediente.

"Los errores manifiestos de hecho consistieron en lo siguiente.

"1. Dar por demostrado, contra la evidencia, que el señor Luis Miguel Sabogal Castellanos cumplió 55 años de edad el 4 de enero de 2001.

"2. No dar por demostrado, estándolo que la fecha real de nacimiento del señor Sabogal Castellanos fue el 8 de febrero de 1946.

"DEMOSTRACION:

"En el evento de considerar esa H. Corporación que fuera procedente el reconocimiento de la pensión de jubilación reclamada en este proceso, encontrará al remitirse al registro civil de nacimiento del señor Luis Miguel Sabogal Castellanos que obra a folio 11 del expediente en copia fiel expedida por la Notaría Primera del Círculo de Bogotá, prueba inexplicablemente dejada de apreciar por el sentenciador de segunda instancia, se encuentra que el señor Miguel Sabogal se presentó a esa Notaría y manifestó 'que el día ocho de febrero de 1946 siendo las ocho de la noche nació en la casa Calle 68 No. 1-34 E del municipio de Bogotá, República de Colombia, un niño de sexo masco a quien se le ha dado el nombre de Luis Miguel'.

"Resulta inexplicable, entonces, que el Tribunal, sin soporte probatorio alguno, haya modificado la fecha de nacimiento del demandante establecida por el juez de primera instancia, pese a obrar en el expediente la prueba idónea para establecer tal hecha." (folios 19 a 20 C. de la Corte)

LA OPOSICIÓN

Señala que el recurrente olvidó deliberadamente que a folio 59 obra la Escritura Pública en la que se aclaró la fecha de nacimiento del demandante, documento que sirvió de base al sentenciador.

SE CONSIDERA

Tiene razón el opositor en tanto anota que la sentencia acusada determinó que la fecha del cumplimiento de los 55 años de edad del accionante, el 4 de enero de 2001, la extrajo de la "..Escritura Pública de Aclaración del Registro Civil de Nacimiento, verificada con fundamento en la fotocopia de la Cédula del demandante y la partida de Bautizo (fls. 58 a 62)"; en consecuencia, sobre esta base probatoria se mantiene la sentencia, en tanto ni siquiera fue citada por la censura, que se limitó a acusar de inapreciado el registro de nacimiento del accionante,

visto al folio 11 del expediente.

Adicionalmente, ante la existencia de las dos pruebas en mención, bien podía el sentenciador, formar libremente su convencimiento y de allí que se descarte la existencia de un desacierto ostensible de hecho.

Este cargo tampoco prospera; por lo tanto, las costas del recurso se impondrán al recurrente, dada la actividad de la opositora ante la Corte.

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 proferida el 15 de octubre de 2003, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., en el juicio promovido por LUIS MIGUEL SABOGAL CASTELLANOS contra el BANCO POPULAR S. A.

Costas en el recurso extraordinario a cargo del impugnante.

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

CAMILO TARQUINO GALLEGO

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

