

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Radicación No. 26225

Acta No. 33

Magistrados Ponentes: FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGÓ

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil seis (2006).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado del BANCO POPULAR S. A., contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, el 10 de diciembre de 2004, en el juicio que adelanta en su contra HÉCTOR SALCEDO CORDERO.

ANTECEDENTES

HÉCTOR SALCEDO CORDERO demandó al BANCO POPULAR S. A., con el fin de que fuera condenado a pagarle la pensión de jubilación, a partir del 16 de mayo de 1999, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 33 de 1985 y los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, en monto equivalente al 75% del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio, actualizado anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según el DANE; la indexación del dinero dejado de percibir por concepto de mesadas pensionales y demás derechos, liquidada, mes a mes, tomando como base la tasa máxima legal de interés moratorio.

Fundamentó sus peticiones, esencialmente, en que laboró para la demandada desde el 1 de agosto de 1963 hasta el 21 de octubre de 1992; al momento de su desvinculación devengaba un salario de \$198.570.00 y la demandada era una entidad de economía mixta, asimilada a una empresa industrial y comercial del Estado; que siempre ostentó la calidad de trabajador oficial y la

demandada realizó aportes al ISS; que elevó solicitud de pensión de jubilación al Banco, pero le fue negada.

Al dar respuesta a la demanda (fls. 54 - 60), la accionada se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, los aceptó en la forma que se dejó expuesta. Como razones de la defensa, expuso que el demandante no tenía derecho a la pensión, porque al momento de ser privatizado el Banco, no tenía consolidado su derecho, por lo que el régimen aplicable, era el de los reglamentos del ISS, en donde se encontraba afiliado. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de las obligaciones, cobro de lo no debido, falta de interés legítimo para accionar, buena fe y la genérica.

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Tunja, a quien correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 2 de diciembre de 2002 (fls. 299 - 314), condenó a la entidad demandada a pagar al actor, a partir del 16 de mayo de 1999, la suma mensual de \$221.572.90, reajustada anualmente con todos sus incrementos y beneficios de ley, desde el 21 de octubre de 1992, en que finalizó el contrato de trabajo; los intereses moratorios, a partir del 16 de mayo de 1999, sobre las mesadas pensionales causadas y no pagadas.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Al conocer, por apelación interpuesta por la parte demandada, el Tribunal Superior de Tunja, mediante fallo del 10 de diciembre de 2004 (fls. 33 - 46 cdno. del Tribunal), confirmó el del a quo.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal avaló la decisión del a quo de conceder la pensión de jubilación del a quo, por encontrarla ajustada a la jurisprudencia de esta Sala, contenida en las sentencias del 29 de julio de 1998 (Rad. 10803), 5 de octubre de 2001 (Rad. 16339), 6 de julio de 2000 (Rad. 13336), 15 de agosto de 2000 (Rad. 14306), 18 de julio de 2001 (Rad. 15460) y 18 de noviembre de 2002 (Rad. 18829), en el sentido de que, según dice, el trabajador oficial no pierde su condición de tal, por la mutación que, posteriormente a su retiro, sufra en su naturaleza jurídica la entidad empleadora. En su apoyo transcribe parcialmente el fallo de esta Sala del 28 de enero de 2003 (Rad. 19426).

En lo que respecta a la indexación y los intereses moratorios, dijo que, circunscrita la competencia por el único apelante, no le era dado pronunciarse, porque sólo fueron refutados en esa instancia.

EL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la parte demandada, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case totalmente la sentencia impugnada, para que, una vez constituida en sede de instancia, revoque la del a quo y, en su lugar, absuelva al banco demandado de todas las pretensiones de la demanda.

Subsidiariamente, solicita se case totalmente el fallo recurrido, para que esta Corporación, en sede de instancia, modifique el del a quo, para disponer que la pensión deberá ser liquidada con el 75% del salario promedio devengado en el último año, y revoque la condena por intereses

moratorios y absuelva por este concepto.

Con tal propósito formula tres cargos, por la causal primera de casación, que fueron replicados, de los cuales se estudiarán conjuntamente el segundo y el tercero.

PRIMER CARGO

Acusa la sentencia recurrida de interpretar erróneamente los artículos los artículos 3 y 76 de la Ley 90 de 1946; 5 y 27 del Decreto 3135 de 1968; 75 del Decreto 1848 de 1969; 2 del Decreto 433 de 1971; el Decreto 1650 de 1977; 1 y 13 de la Ley 33 de 1985; 11, 36, 133, 151 y 289 de la Ley 100 de 1993; 3 y 4 del C. S. del T.; y los Acuerdos 224 de 1966, aprobado mediante Decreto 3041 de 1966; y 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990.

El censor, además, expresó:

"En el Decreto 3041 de 1966, que aprobó el Acuerdo 224 de 1966 del Consejo Directivo del Instituto de Seguros Sociales, quedaron sujetos al seguro social obligatorio contra el riesgo de vejez, los trabajadores que mediante contrato de trabajo presten servicios a entidades de derecho público en la construcción y conservación de las obras públicas y en las empresas o institutos comerciales, industriales, agrícolas, ganaderos y forestales que aquellas entidades exploten directa o indirectamente o de las cuales sean accionistas o copartícipes (Art. 1º literal c). Y según el artículo 1º del Acuerdo 049 de 1990 arriba mencionado, entre los afiliados en forma facultativa están comprendidos "los servidores de entidades oficiales de orden estatal que al 17 de Julio de 1977 se encontraban registradas como patronos ante el ISS" (que es precisamente la situación que al entrar en vigencia el Acuerdo 049 de 1990 se presentaba entre el señor Héctor Salcedo Cordero, quien ostentaba la calidad de trabajador oficial y el Banco Popular, sociedad de economía mixta, asimilada a las empresas industriales y comerciales del Estado)."

"En consecuencia, según lo establecido en dichos reglamentos del ISS (como quiera que fue afiliado al Instituto de Seguros Sociales y fueron pagadas las cotizaciones correspondientes a los riesgos de IVM para los efectos del seguro social obligatorio, hecho éste no discutido en el cargo), se tiene que independientemente de la calidad de trabajador oficial que ostentó el demandante mientras estuvo al servicio del Banco Popular, resultó asimilado a un trabajador particular, y por ello, en los términos del artículo 11 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 de 1966, el derecho a la pensión (que será necesariamente la de vejez) lo obtendrá cuando cumpla los requisitos de edad y semanas de cotización exigidos en sus reglamento."

".....

"Si al señor Héctor Salcedo Cordero, no se le consolidó el derecho por edad mientras el Banco fue de carácter oficial, deben aplicársele las condiciones propias del nuevo régimen legal, vale decir del correspondiente a los trabajadores particulares. Lo anterior porque si su derecho a la pensión no se consolidó mientras el BANCO POPULAR era de naturaleza pública, apenas gozaba de una "mera expectativa" de jubilarse en las condiciones preferenciales de los empleados públicos."

(.....)

"No cabe duda que para aquellas personas que habiéndose desvinculado del Banco Popular con anterioridad a su privatización, no habían consolidado en su patrimonio jurídico la pensión de jubilación la Ley 33 de 1985, apenas tenían la expectativa de la pensión oficial, en los términos

que la misma Corte Constitucional ha precisado:

"La doctrina y la jurisprudencia contraponen a los derechos adquiridos las "meras expectativas", que se reducen a la simple posibilidad de alcanzar un derecho y que, por lo mismo, no son más que una intención o una esperanza de obtener un resultado jurídico concreto. Por lo tanto, la ley nueva sí puede regular ciertas situaciones o hechos jurídicos que aun cuando han acaecido o se originaron bajo la vigencia de una ley no tuvieron la virtud de obtener su consolidación de manera definitiva, como un derecho, bajo la ley antigua" (Sentencia C 147-97).

"Entonces, al confirmar el Tribunal las argumentaciones consignadas en las sentencias de esa Corporación... como único fundamento jurídico de la decisión, sin reparar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2° del Decreto Ley 433 de 1971, los trabajadores de las sociedades de economía mixta, como en esa época eran los vinculados al Banco Popular, para efectos del seguro social obligatorio estaban asimilados a los trabajadores particulares, le da un entendimiento equivocado a los artículos 5° y 27 del Decreto Ley 3135 de 1968; 75 del Decreto Reglamentario 1848 de 1.969; 1° y 13 de la Ley 33 de 1.985; 11, 36, 133,141, 151 y 289 de la Ley 100 de 1993, pues no le correspondía al Banco Popular el reconocimiento de la pensión de jubilación al señor Héctor Salcedo Cordero, por lo que debe casarse la sentencia acusada y proceder, en sede de instancia, en la forma señalada en el alcance de la impugnación de la demanda, es decir absolviendo al Banco Popular de todas las pretensiones de la demanda, revocando lo dispuesto por el a-quo sobre el particular."

LA RÉPLICA

Dice que esta Sala en diversas oportunidades se ha pronunciado sobre el tema, para no concederle la razón al recurrente, en apoyo de lo cual transcribe apartes del fallo del 12 de diciembre de 2002.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Sobre los temas planteados en el cargo, respecto del régimen pensional aplicable al actor, ya la Corte ha tenido la oportunidad de pronunciarse en situaciones parecidas a la presente, donde es una misma la entidad demandada, y la realidad fáctica deducida por el Tribunal es similar, como, entre otros, en los fallos del 10 de agosto de 2000 (Rad. 14163) y 26 de marzo de 2003 (Rad. 19828), ratificados en el de 8 de junio de 2004 (Rad. 22621), en el que se dijo:

"El cargo reclama para este caso y para esa consideración de la sentencia impugnada la aplicación correcta de la teoría de los derechos adquiridos y las expectativas, según la argumentación que atrás quedó resumida."

"Sobre el particular, cumple puntualizar que es cierto, como lo sostiene el Banco recurrente, que la demandante estrictamente no consolidó un derecho pensional mientras aquél fue un ente oficial y que el artículo 17 de la ley 153 de 1887, al cual se acude en el cargo, señala que las meras expectativas no constituyen derecho contra la ley que las anule o cercene. Pero acontece que ni la Ley 33 de 1985 ni la Ley 100 de 1993 anularon las expectativas de los trabajadores que estaban próximos a jubilarse para la fecha en que esos dos estatutos entraron a regir."

"En el sistema legislativo nacional, ha sido usual que la ley nueva derogue y deje sin vigencia la ley antigua; pero en materia de pensiones, por consideraciones sociales y políticas, se introdujo en la legislación nacional la figura de la transición, que no es otra cosa que el mantenimiento de la vigencia de la ley antigua, total o parcialmente, y su coexistencia en el tiempo con la ley

nueva. Las citadas leyes 33 y 100 son un ejemplo de ello, porque mantuvieron vigente, en algunos aspectos, la legislación precedente para los trabajadores antiguos en orden a permitirles el acceso a la pensión de jubilación con los presupuestos de la ley anterior."

"El Tribunal, en consecuencia, no desconoció que la demandante estaba en situación de simple expectativa; precisamente por ello aplicó una ley antigua que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 dejó parcialmente vigente mediante el mecanismo de la transición pensional, de manera que no infringió el artículo 17 de la Ley 153 de 1887 ni los preceptos constitucionales y legales sobre derechos adquiridos, porque fue la propia ley nueva la que mantuvo las expectativas de jubilarse que tenían los trabajadores con más de 15 años de servicios y más de 35 años de edad, de modo que no anuló ni cercenó las expectativas de los trabajadores antiguos, sino que las amparó con fuerza de ley."

"Por eso, frente a un mandato legal que, respecto de algunos de los elementos de la pensión de jubilación, dejó vigente la ley antigua, el empleador, aquí el Banco Popular, no puede oponer como argumento para obtener la anulación de la sentencia, su alegación de que la demandante solo contaba con una mera expectativa, porque frente a esa expectativa la ley le dio a ella la posibilidad de radicar en su patrimonio la pensión del sector oficial al cual perteneció por más de 25 años."

"Por eso se puede afirmar, en contra de la crítica del Banco recurrente y acudiendo a la suposición que plantea en el cargo, que una ley posterior a la 33 de 1985 o a la Ley 100 de 1993 hipotéticamente pudo haber modificado la edad de jubilación elevándola a los 70 años, y aún así la aquí demandante tendría el derecho a reclamar la aplicación de la ley anterior a pesar de no haber cumplido 50 años de edad para la época en que estuvo al servicio del Banco Popular."

"Sostiene el Banco recurrente, de otro lado, que la Ley 226 de 1995 preceptuó que, como consecuencia de los programas de privatización de las entidades públicas, se dio la terminación de las obligaciones que la entidad tenía cuando era de naturaleza pública. Pero contra ese argumento no sólo se opone la consideración antes expresada, o sea la vigencia de la Ley 33 de 1985, sino la inaplicación del citado estatuto 226 a obligaciones pensionales como las aquí debatidas."

"En efecto, una de las premisas que informa el cargo consiste en sostener que la Ley 226 de 1995 eliminó los privilegios; en afirmar que la pensión de jubilación es un privilegio y en concluir de allí que las pensiones oficiales de sus trabajadores antiguos quedaron legislativamente derogadas. Pero un derecho que se obtiene como contraprestación del trabajo y que está consagrado de manera general y abstracta en la ley y que no corresponde a una concesión graciosa, no es un "privilegio" según la definición que el Diccionario de la Lengua Española le asigna a ese término."

"Además, los artículos 1, 12 y 26 de la Ley 226 de 1995 corresponden a un régimen accionario. Como tal, son aplicables a la enajenación de acciones o bonos del Estado, de manera que aunque es cierto que de acuerdo con esos preceptos la privatización implicó que los accionistas privilegiados perdieran todas sus prerrogativas, de ahí no sigue asumir que la misma consecuencia se aplique a las obligaciones laborales o prestacionales, de manera que en esto el Banco recurrente le asigna a esas normas una consecuencia que no contemplan."

"Y la privatización del empleador no se traduce en extinción de obligaciones, ni de las laborales ni de las de cualquiera otra naturaleza, porque el régimen mercantil no lo prevé así ni en materia

de enajenación de activos ni en los casos de transformación o fusión, ni podría hacerlo porque se estaría ante un caso de expropiación sin indemnización o de confiscación. El ente privatizado responde por un crédito laboral cuya fuente es la ley de pensiones del sector oficial, porque es un pasivo que grava su patrimonio."

"De otro lado, como la Ley 226 de 1995 no tiene el alcance que le asigna el Banco recurrente, el Tribunal no violó ninguna de las reglas de interpretación de la ley porque la pensión no es un privilegio ni es una acción o bono, de suerte que, así sea posterior, ese estatuto no tiene prevalencia alguna sobre las leyes 33 de 1985, 6ª de 1945 y 100 de 1993."

"Como argumento adicional tendiente a quebrar el fallo que impugna, asevera el censor que por ser el demandante beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, su situación pensional se encuentra gobernada, entre otras disposiciones, por el artículo 2º del Decreto Ley 433 de 1971, que señalaba que los trabajadores de sociedades de economía mixta estarían sujetos al seguro social obligatorio y que, para los efectos de ese seguro, se asimilarían a trabajadores particulares, por lo que no le resulta aplicable la Ley 33 de 1985 sino la Ley 90 de 1946, el Acuerdo 224 de 1966, el citado Decreto ley 433 de 1971, el Decreto 1650 de 1997 y el Acuerdo del Seguro Social 049 de 1990, lo que trae como consecuencia que la pensión de vejez la obtendrá cuando cumpla 60 años, pensión que, afirma, no se consolidó mientras le prestó servicios al banco demandado."

"Sobre el particular, cumple advertir que esta Sala de la Corte ha expresado, al explicar la forma como opera la subrogación del riesgo de vejez para los trabajadores oficiales afiliados al Seguro Social, que esa subrogación no se presentó en las mismas condiciones que la de los trabajadores del sector particular, ante la ausencia de una norma como el artículo 259 del Código Sustantivo del Trabajo, que estableciera la transición de los regímenes pensionales y la total asunción del aludido riesgo por parte del Instituto de Seguros Sociales."

"Así, por ejemplo, en la sentencia del 26 de marzo de 2003, radicación No. 19828, en la que se aludió al criterio plasmado en la del 10 de agosto de 2000, radicación 14163, se expresó lo que a continuación se transcribe:

"Así mismo, cabe destacar en torno a la cuestión específica de la subrogación de las pensiones de jubilación del sector oficial del orden nacional y territorial por la de vejez a cargo del I.S.S., que desde la organización del seguro social obligatorio se estableció la sustitución de la pensión de jubilación patronal por la de vejez a cargo del ISS (ver Ley 90 de 1946, art. 76) y así quedó definido para el sector particular en los términos del art. 259 del C. S. del T, que consagró la liberación del patrono respecto a aquellas pensiones, "...cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, de acuerdo a la ley...". No obstante, para los trabajadores oficiales no sucedió lo mismo, en vista de que no se previó, como en el sector particular, un principio de transitoriedad del régimen pensional a cargo del empleador para derivar en la asunción total del riesgo por el Seguro, sino que por el contrario subsistieron estatutos especiales que no contemplaban tal asunción y se expidieron nuevos como el Decreto 3135 de 1968, reglamentado por el 1848 de 1969 que tampoco dispuso la subrogación total, sin perjuicio de que los trabajadores oficiales pudieran ser afiliados al IS.S. conforme lo autorizó el régimen de estos."

"Sobre este tema, la Sala en sentencia del 10 de agosto de 2000, radicación 14163, explicó:

"...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 1968, el Reglamentario 1848 de 1969 y la Ley 33 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..."

"Por lo tanto, lo que se dispuso en el artículo 2º del Decreto Ley 433 de 1971, mientras tuvo vigencia, no es razón suficiente para concluir que, en tratándose de los trabajadores oficiales, el Seguro Social subrogó en su integridad a los empleadores del sector público en el riesgo de vejez y, por tal razón, pese a que no tomó en consideración lo establecido en tal precepto, no es dable considerar que el Tribunal incurriera en el quebranto normativo que se le imputa."

"Queda claro, entonces, que el juez de la alzada no cometió las violaciones que denuncia la acusación, por cuanto el alcance que dio a las normas apreciadas para definir la controversia se corresponde con el que ha fijado la Corte en reiteradas oportunidades, sin que encuentre razón alguna para cambiar su pacífico criterio."

Ante las anteriores argumentaciones, las cuales se reiteran, es del caso desestimar la acusación.

SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia recurrida de haber aplicado indebidamente el artículo 57 de la Ley 2 de 1984. Infracción medio que, dice, llevó al Tribunal a aplicar indebidamente, por la vía directa, el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, en relación con el artículo 1 de la Ley 33 de 1985.

En la demostración dice que, no obstante aceptar que no expresó inconformidad respecto de la liquidación y monto de la pensión, la pretensión relativa a la indexación de la mesada pensional es consecuencial y accesoria al reconocimiento de la pensión; que, al impugnar la demandada la condena de primera instancia al reconocimiento de la pensión, dicha inconformidad comprende todas aquellas pretensiones que le sean consecuenciales y accesorias, como sería la liquidación y monto de la pensión, por haber sido indexada aplicándole la variación del índice de precios al consumidor. Tesis que apoya en la sentencia de esta Sala del 28 de abril de 2000 (Rad. 13644), que transcribe parcialmente.

Que al abstenerse el Tribunal de estudiar el punto relativo a la liquidación y monto de la pensión, pese a haberse mostrado inconformidad en el recurso respecto del derecho principal reconocido, aplicó indebidamente el artículo 57 de la Ley 2 de 1984.

Que dicha aplicación indebida, llevó al sentenciador, a su vez a violar las normas sustantivas denunciadas en el cargo, pues afirma que, de considerar la Corte que es procedente la condena por pensión de jubilación, no sería procedente la indexación, porque al haberse retirado el actor del Banco con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 (1 de abril de 1994), su pensión no estaría regulada por este ordenamiento y no pertenecería al Sistema General de Pensiones.

Sustenta el anterior aserto, en los salvamentos de votos emitidos con ocasión de la sentencia radicada bajo el número 21460, que transcribe.

LA RÉPLICA

Dice que si el demandante estaba inmerso en el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, igualmente lo estaba para establecer el monto de la pensión de conformidad con la misma disposición. Transcribe apartes de jurisprudencia de esta Sala sobre el tema.

TERCER CARGO

Acusa la sentencia impugnada de haber aplicado indebidamente el artículo 57 de la Ley 2 de 1984. Infracción de medio que, dice, llevó al Tribunal, por la vía directa, a aplicar indebidamente los artículos 36 y 141 de la Ley 100 de 1993, en relación con los artículos 1 de la Ley 33 de 1985 y 27 del Decreto 3135 de 1968.

Para la demostración de la violación medio del artículo 57 de la Ley 2 de 1984, emplea el mismo argumento del segundo cargo, en el sentido de que la condena a intereses es consecuencial al reconocimiento de la pensión, por lo que al haber manifestado la demandada en la apelación, su inconformidad con ésta, dice que debe entenderse incluida respecto a aquélla. Al efecto, cita y transcribe parcialmente, el fallo de esta Sala del 28 de abril de 2000 (Rad. 13644).

Respecto a la aplicación indebida de las restantes normas sustanciales que denuncia el cargo, señala que, de encontrarse viable la pensión de jubilación reconocida al actor, sería improcedente la confirmación de la condena por intereses dispuesta por el ad quem, pues considera que al haberse desvinculado el actor del Banco, el 21 de octubre de 1992, no le era aplicable el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sino el artículo 1 de la Ley 33 de 1985, de donde surge la aplicación indebida de aquella disposición.

Que la aplicación indebida del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, surge de la confirmación de la condena por unos intereses moratorios no previstos al régimen legal aplicable a un trabajador oficial, que no había cumplido 15 años de servicios, al momento de entrar a regir la Ley 33 de 1985. Al respecto cita y transcribe parcialmente, el fallo de esta Sala radicado bajo el número 18963, que dice ha sido ratificado, entre otras, en las sentencias del 4 de noviembre de 2004 (Rad. 24238), 10 de noviembre de 2004 (Rad. 23425), 1 de diciembre de 2004 (Rad. 22531), 2 de diciembre de 2004 (Rad. 23725), 27 de abril de 2005 (Rad. 24093), 12 de mayo de 2005 (Rad. 23118) y 13 de mayo de 2005 (Rad. 24406).

LA RÉPLICA

Dice que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 previó que las demás condiciones y requisitos, diferentes a la edad, el tiempo de servicios y el monto de las pensiones del régimen de transición, se rigen por este nuevo ordenamiento, por lo que si resultan aplicables los intereses moratorios allí consagrados. Al respecto cita y transcribe apartes de la sentencia de esta Sala del 27 de septiembre de 2001 (Rad. 15689).

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El Tribunal se abstuvo de conocer de las condenas impuestas por el a quo, respecto a la indexación de la primera mesada de la pensión de jubilación reclamada por el actor, y los intereses moratorios, en aplicación del principio de consonancia consagrado en el artículo 66 A

del Código de Procedimiento Laboral, por cuanto no fueron materia del recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra la decisión de primer grado.

Cuestiona el censor lo anterior, porque considera que tales condenas apenas son consecuenciales y accesorias al reconocimiento de la pensión, de manera que, al haber recurrido de la pretensión principal, dicha inconformidad debe entenderse que comprende todas aquellas pretensiones que le sean consecuenciales y accesorias.

Debe señalarse inicialmente que la sentencia de esta Sala del 28 de abril de 2000 (Rad. 13644), que trae el censor en apoyo de sus razonamientos, se refiere a la situación existente con anterioridad a la vigencia del mencionado artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que adicionó el artículo 66 A del C. P. del T., en el sentido de limitar expresamente la competencia del juez de segundo grado a "...las materias objeto del recurso de apelación.", época en la cual, ante una ausencia de normatividad expresa sobre el punto, la Corte en su misión de unificación de la jurisprudencia, fijó el alcance de la obligación de sustentar el recurso de apelación que impuso el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984.

Con la expedición de la Ley 712 de 2001, varió sustancialmente la situación, pues, de acuerdo con el texto de la nueva disposición, es a las partes a quienes corresponde delimitar expresamente las materias a que se contrae expresamente el recurso de apelación, en tanto reza la norma:

"Principio de consonancia. La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación."

La indexación de la pensión y los intereses moratorios, si bien son pretensiones que se encuentran sometidas a la condición de prosperidad de otra formulada en la misma demanda, no por ello dejan de ser principales, y deben ser expresamente solicitadas por el actor en la demanda.

Del mismo modo, si es deber del apelante limitar el recurso de apelación a determinados y especiales temas, sobre los cuales únicamente se podrá pronunciar la segunda instancia, es obligación suya manifestarse respecto a todas las pretensiones de la demanda, sean éstas autónomas o condicionadas respecto de las otras, de las que discrepe.

La anterior es la actual posición mayoritaria de la Sala, que ya se expresó en caso similar al presente, como lo es la sentencia del 8 de febrero del corriente año (Rad. 26314).

En consecuencia, no incurrió el Tribunal en el error de medio que le imputa la censura, por lo que los cargos son infundados.

Costas en el recurso extraordinario a cargo del recurrente.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia dictada el 10 de diciembre de 2004, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, dentro del juicio ordinario laboral que le adelanta HÉCTOR SALCEDO CORDERO al BANCO POPULAR S. A.

Costas en el recurso extraordinario a cargo de la parte recurrente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

CARLOS ISAAC NADER

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGO

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

