

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrados Ponentes GUSTAVO GNECCO MENDOZA

EDUARDO LOPEZ VILLEGAS

Radicación No 30.920

Acta No. 10

Bogotá D.C., diecisiete (17) de marzo de dos mil nueve (2009).

Se pronuncia la Corte sobre el recurso de casación interpuesto por JOSEFINA DEL TRÁNSITO RODRÍGUEZ de RUIZ contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha 21 de junio de 2006, proferida en el proceso ordinario laboral que promovió contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

AUTO

No se reconoce personería a la señora Claudia Janeth Hortúa González, toda vez que el memorial poder obrante a folio 35 de este cuaderno no cumple con los requisitos establecidos en los artículos 67 del Código de Procedimiento Civil, y 4 y 22 del Decreto 196 de 1971.

I. ANTECEDENTES

Josefina del Tránsito Rodríguez de Ruiz demandó al Instituto de Seguros Sociales para que se lo condene a pagarle la pensión de vejez, con la declaración de que es compatible con la pensión de jubilación que percibe de la Caja de Previsión Social del Distrito Capital; y que le reintegre el retroactivo de la pensión que giró en favor del ISS empleador, con los intereses.

Fundamentó esas pretensiones en que, mediante Resolución No 0011118 del 30 de noviembre de 1993, le fue concedida la pensión de vejez, pero el retroactivo de la prestación fue cancelado al Instituto de Seguros Sociales.

El demandado se opuso a las pretensiones, admitió parcialmente algunos hechos y negó los demás. Invocó, en su defensa, la excepción de prescripción, entre otras.

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, en sentencia del 4 de marzo de 2005, absolvió e impuso las costas a la parte actora.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

De la decisión apeló la demandante. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en la sentencia aquí acusada, la confirmó.

El ad quem aseveró que la demandante disfruta de una pensión de jubilación otorgada por la Caja de Previsión Social de Bogotá D. C., en conformidad con lo dispuesto por la Ley 6 de 1945 (folio 67), y que el Instituto de Seguros Sociales le reconoció también una pensión de vejez a partir del 30 de noviembre de 1993 (folio 42), por lo cual se ordenó el pago a éste del retroactivo.

Arguyó que la discusión estriba en establecer si el Instituto de Seguros Sociales podía pagarse a sí mismo el retroactivo pensional, como último empleador de la demandante, o si debía entregárselo a ésta.

Enfatizó que la actora laboró para varias entidades de la administración pública por más de 20 años por lo que, al cumplir los 50 años de edad, fue pensionada conforme a la ley.

Explicó que, mediante Resolución No 011118 (folio 42), al resolver el recurso de reposición interpuesto por la promotora de la litis, se adujo que ésta se encontraba pensionada por la Caja y que dentro de las entidades que concurren con su cuota parte para el pago de la pensión de jubilación se halla el Instituto de Seguros Sociales, por haber sido su trabajadora como médica general.

Reiteró que ese Instituto otorgó la pensión de vejez a la demandante y determinó que esa prestación le sería cancelada al Instituto de Seguros Sociales, para sufragar la cuota parte que estaba obligado a aportar a la Caja de Previsión Social de Bogotá D. C. para cubrir la jubilación de la trabajadora.

Estableció que las pensiones reclamadas por la demandante son legales, por estar consagradas en el ordenamiento jurídico, y no pueden ser compatibles, porque la ley expresó con claridad los requisitos exigidos para acceder a ellas; y que otra cosa sería si esas prestaciones derivaran de una convención colectiva, laudo arbitral o acuerdo de voluntades, circunstancias en las que sería procedente su análisis a la luz de la jurisprudencia y de las disposiciones relativas a la compatibilidad o compartibilidad de las pensiones nacidas en esas situaciones, lo cual no ocurre en el caso concreto.

Concluyó que el retroactivo girado en favor del Instituto de Seguros Sociales le corresponde efectivamente a éste, en razón de que estaba pagando como último empleador una cuota de la pensión reconocida a la demandante por la Caja de Previsión Social de Bogotá D. C.

III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la demandante. El alcance de la impugnación lo planteó en los siguientes términos literales:

“Pretendo con esta demanda, que se **CASE TOTALMENTE** la Sentencia proferida por el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., 'Sala de Decisión Laboral', el día 21 de Junio de 2.000, en Sala integrada por los Honorables Magistrados Doctores: **MARÍA DEL CARMEN CHAÍN LÓPEZ, AURITELA (sic) DAZA FERNÁNDEZ y GERARDO BOTERO ZULUAGA**, por medio de la cual **RESUELVE PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia Apelada. **SEGUNDO: COSTAS**. A cargo de la parte demandante, en la segunda instancia, y, que la Honorable Corte Suprema de Justicia, como Tribunal de Casación, acceda a todas y cada una de las súplicas formuladas por el demandante en su demanda, esto es, se declare y condene a la demandada, al reconocimiento y pago a favor del demandante, de la pensión por **VEJEZ**, declarándose que ella es compatible y no compartida con la pensión vitalicia de

JUBILACIÓN que percibe la demandante, y, por lo tanto, se le condene a reintegrar y a su favor, el valor de las mesadas pensionales cuya suma le fue girado (sic) al Seguro Social, así como también a que se condene a la demandada a seguir cancelando y sin limitación alguna a su favor, la pensión incoada, en la cuantía que por Ley corresponda, más los reajustes y mesadas adicionales, por lo que, deberá en consecuencia **REVOCARSE** la Sentencia proferida por el **A quo**, proveyéndose en las Costas que correspondan según se determinen por esta Honorable Corporación”.

Con ese objetivo propuso dos cargos que fueron replicados. La Corte los integrará de oficio, para resolverlos de manera conjunta, por estar planteados por la vía directa en el concepto de infracción directa, acusar idénticos preceptos legales (la única diferencia estriba en que en el segundo se denuncia el quebranto del artículo 8° del Decreto Ley 433 de 1971), valerse de argumentos comunes y resentirse de falencias técnicas, en virtud de la autorización contenida en el numeral 3° del artículo 51 del Decreto Extraordinario 2651 de 1991, adoptado como legislación permanente por el artículo 162 de la Ley 446 de 1998.

PRIMER CARGO

Acusa la sentencia del Tribunal por la vía directa, por infracción directa de los artículos 12, 13, 18, 36 y 38 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990; 31 y 36 de la Ley 100 de 1993 y 1, 13 y 16 del Código Sustantivo del Trabajo.

Para su demostración, que se resume por estar plasmada en un extenso alegato, arguye que el Instituto de Seguros Sociales le reconoció una pensión de vejez, por medio de Resolución No 011118 de mayo de 1993, que dispuso que el retroactivo generado de \$7'182.171,00 le fuera girado al mismo patrono ISS, por tratarse de una pensión compartida.

Adujo que los reglamentos no lo autorizan para determinar que la pensión que debe reconocer en derecho revista el carácter de compartida, ni para girar el retroactivo generado, porque como ente asegurador sólo estaba obligado a reconocer la pensión depreciada en forma legal, puesto que la llamada pensión compartida no contempla sino el pago de la diferencia entre las dos pensiones y ello es del resorte exclusivo del empleador, por no ser el Instituto de Seguros Sociales propietario sino mero administrador de los dineros destinados para el pago de pensiones, y no puede disponer de ellos sin autorización del afiliado.

Asevera que el ad quem pasó por alto que las pensiones de vejez están cobijadas por normas protectoras, como el artículo 31 de la Ley 100 de 1993 que establece que a su pensión se le debe aplicar el artículo 36 del Acuerdo 049 de 1990, lo que no hizo ese juzgador, y que consagra que las pensiones (retroactivo) que otorgue el Seguro no son susceptibles de cesión, embargo o retención, según lo dispuesto por los artículos 12 y 13, ibídem.

LA RÉPLICA

Sostiene que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte ha reconocido que el retroactivo debe girarse a la entidad que pagó la pensión, que fue lo que ocurrió, y que lo contrario implicaría un enriquecimiento injusto de la demandante y un detrimento patrimonial por el doble pago.

CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia del Tribunal por la vía directa, por infracción directa de los artículos 8 del

Decreto Ley 433 de 1971, 12, 13, 18, 36 y 38, ibídem, 31 y 36 de la Ley 100 de 1993 y 1, 13 y 16 del Código Sustantivo del Trabajo.

Para su demostración, dice que el ad quem no puede pregonar que la pensión de jubilación que le fue reconocida es compatible con la de vejez que le otorgó el Instituto de Seguros Sociales, porque le fue concedida por prestar sus servicios a la administración distrital y otras entidades de derecho público por más de 20 años y con la edad requerida, y que la otra lo fue por las cotizaciones que realizó a ese instituto como asegurada obligatoria, por lo que estima que salta a la vista el yerro pregonado dado que las pensiones del ISS son compatibles con otras remuneraciones, ganancias o pensiones, de ahí que se haya equivocado ese juzgador cuando señaló que por el simple hecho de que las pensiones otorgadas sean de carácter legal, resultan incompatibles entre sí, dado que, como quedó visto, el artículo 8 de la Ley 433 de 1971 enseña con fuerza la compatibilidad de esas pensiones.

Y termina lo que llamó demostración aduciendo que la pensión de jubilación que se le otorgó tiene origen en la voluntad del legislador para los servidores del sector público por haber prestado servicios al Estado en forma continua o discontinua con el cumplimiento de una edad mínima, que se paga por aportes realizados a una caja de previsión social del orden distrital, institución muy diferente al Instituto de Seguros Sociales, cuya pensión de vejez a la que accedió tiene origen en la ley y en las cotizaciones o semanas sufragadas como afiliada, que es ahorro del trabajador, porque el citado instituto es un mero administrador de esos dineros cuyo propietario es el asegurado.

LA RÉPLICA

Contiene argumentos idénticos que por economía no se transcriben.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Recuerda la Corte que la demanda de casación debe ajustarse al estricto rigor técnico que su planeamiento y demostración exigen, con respeto de las reglas fijadas para su procedencia que, de no cumplirse, imposibilita el estudio de fondo de la acusación.

Así mismo, en innumerables ocasiones, esta Sala ha proclamado que este medio de impugnación extraordinario no le otorga competencia para juzgar el pleito y resolver a cuál de los litigantes le asiste la razón, porque su actividad, siempre que el recurrente sepa plantear adecuadamente la acusación, se limita a enjuiciar la sentencia cuestionada para establecer si el juez, al proferirla, observó las normas jurídicas que estaba obligado a aplicar para rectamente solucionar el conflicto sometido a su conocimiento y mantener el imperio de la ley. Por ello, se ha dicho que en el recurso de casación se enfrentan la ley y la sentencia y no quienes actuaron como contrapartes en las instancias.

Se advierte lo anterior porque en el alcance de la impugnación, que constituye el petitum de la demanda de casación, la recurrente le pide a la Corte que case totalmente la sentencia del Tribunal para que, “como Tribunal de Casación”, acceda a las pretensiones de la demanda inicial y revoque la del a quo, lo cual no es posible, ya que, al casarse la sentencia del ad quem, la Corte deja de actuar como tribunal de casación para constituirse “en sede de instancia” y, en este rol, procede a confirmar, revocar o modificar el fallo del Juzgado, según lo solicitado por el impugnante.

Igualmente, dada la vía directa seleccionada por la recurrente para enderezar sus acusaciones, se

observa que en el cargo primero se menciona la Resolución No. 011118 de mayo de 1993 (folio 10, cuaderno de la Corte), lo cual constituye una impropiedad en un ataque encauzado por la senda directa, puesto que se supone su plena conformidad con los aspectos fácticos de la decisión atacada.

Empero, las deficiencias técnicas advertidas son superables, en tanto que puede entenderse que cuando en el alcance de la impugnación se habla de la actuación de la Sala “como Tribunal de Casación”, en realidad se alude a la función de instancia que le corresponde adoptar, una vez casado el fallo impugnado; y en la medida en que la Corte se circunscriba a los argumentos que sí guardan armonía con la violación directa escogida para combatir la sentencia de segunda instancia, esto es, los que dicen relación con cuestiones meramente jurídicas.

La acusación contra el Decreto Ley 433 de 1971 se ha de limitar al artículo 8, en cuanto allí se establece de manera general la compatibilidad de las pensiones que otorga el ISS “con cualesquiera otras... pensiones” que es lo pretendido por la recurrente. Las demás normas acusadas de esa misma preceptiva fueron derogadas por el Decreto 1650 de 1977 que reordenó administrativamente al ISS, sustituyendo las acusadas; si estas normas no estaban vigentes desde 1977 no podía el juez incurrir en la infracción directa de la que se duele la censura.

No existe discusión alguna sobre los siguientes aspectos: la Caja de Previsión Social de Bogotá, Distrito Especial, otorgó a la demandante pensión de jubilación, a partir del 1º de enero de 1988, por haber prestado servicios a varias entidades oficiales (Ministerio de Justicia, Departamento de Cundinamarca, Distrito Especial de Bogotá e Instituto de Seguros Sociales) y haber superado los 50 años de edad, de conformidad con lo dispuesto con la Ley 6ª de 1945 (folios 67 a 71); el Instituto de Seguros Sociales le reconoció a la actora pensión de vejez, a partir del 1º de enero de 1988, por haber reunido los requisitos exigidos por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 (55 años de edad y 800 semanas de cotización), según lo enseñan los documentos de folios 42 a 45, 76 y 77; ambas pensiones son legales, como lo concluyó el Tribunal (folio 137), sin cuestionamiento de la parte recurrente en casación.

La compatibilidad de pensiones del artículo 8 del 433, en comentario, fue sujeta a lo que dispuso el artículo 8 del Decreto 1650 de 1977, que para regular el régimen de las prestaciones de los seguros sociales obligatorios, dispuso que la “composición, extensión, condiciones y limitaciones de dichas prestaciones se sujetaran a las normas del presente decreto, a las demás disposiciones legales sobre la materia y a los respectivos reglamentos”.

Como lo que aquí se discierne es sobre una pensión que se otorgó bajo las reglas del Acuerdo 049 de 1990, con efectos retroactivos a 1988, el artículo 49 de esta normatividad dispuso de manera expresa la incompatibilidad de las pensiones del ISS con las demás pensiones, y asignaciones del sector público.

No le asiste razón, entonces a la censura, cuando reclama la compatibilidad de unas pensiones legales, una reconocida por la Caja Nacional de Previsión, formada con aportes significativos del ISS como empleador.

Pero la incompatibilidad no apareja la pérdida total del derecho que se subroga con el del ISS; este se ha de disfrutar por todo el tiempo que transcurre desde cuando se accede a la pensión de jubilación, para el que se requiere menor edad que para la de vejez, y cuando se cumpla la edad, que se prevén para los seguros sociales obligatorios.

Y llegado el pensionado a esta edad, para proteger los derechos al mínimo vital del trabajador,

como es el hábito administrativo, la subrogación sólo opera para cuando efectivamente se reconozca el segundo derecho, sin perjuicio de que el ISS disponga que la suma llamada retroactivo, se le entregue a quien venía cubriendo el pago de la pensión.

La recurrente invoca las normas de garantía de las pensiones, como sumas que no pueden ser cedidas, embargadas, retenidas ni sujetas a descuento, pasando por alto, que el valor de las respectivas mesadas ya había sido recibido por el afiliado, y que tales garantías no se extienden a un segundo pago o pago repetido, sino que le pertenecen a quien cubrió tal obligación, como se señaló en sentencia del 17 de junio de 2008, radicación 32654:.

“Ha señalado la Corte en otras oportunidades (sentencias de 15 de junio de 2006, Rad. N° 27311 y 20 de noviembre de 2007, rad. N° 31294), que no se trata en estos casos de una cesión de derechos como un acto jurídico por el cual un acreedor cede o transfiere voluntariamente un crédito o derecho personal, sino que lo que se presenta es un pago anticipado de la pensión de vejez a cargo del I.S.S. por parte de la entidad jubilante, que para evitarle un perjuicio al trabajador continúa sufragando el valor total de la prestación cuando ya no está a su cargo íntegramente, por haber operado la subrogación por parte del seguro social”.

La reclamación si bien está huérfana de derecho cuando pretende que es una suma que le corresponde al afiliado, le asiste razón cuando le disputa al ISS que ese sea su derecho como empleador.

Quien venía haciendo el reconocimiento de la pensión que subroga el ISS, era la Caja de Previsión Social de Bogotá, entidad que como las de esta categoría son las responsables del pago de las pensiones de sus afiliados.

Es oportuno recordar que las Cajas de Previsión de las entidades territoriales tuvieron su origen en la Ley 6 de 1946, con el fin de asumir el pago de las prestaciones previstas en la misma, en particular en el literal b) del artículo 17, el de la “Pensión vitalicia de jubilación, cuando el empleado u obrero haya llegado o llegue a cincuenta (50) años de edad, después de veinte (20) años de servicio continuo o discontinuo...”,

Dijo la Ley 6 de 1945:

ARTICULO 23. Los Departamentos, Intendencias y Municipios a que se refiere el artículo 22, que no tengan organizadas Instituciones de previsión social similares a la que por esta Ley se establece, deberán crearlas dentro de los seis meses siguientes a la promulgación de la presente Ley, observando en lo pertinente las disposiciones de ella.

Y le es pertinente la finalidad para la que fue creada la Caja Nacional de Previsión:

ARTICULO 18. El Gobierno procederá a organizar la Caja de Previsión Social de los Empleados y Obreros Nacionales, a cuyo cargo estará el reconocimiento y pago de las prestaciones a que se refiere el artículo anterior. La organización de esta entidad se hará por el Gobierno antes del 1o. de julio de 1945.

De tal suerte que, aunque por diferentes razones jurídicas, la Corte llega a la misma conclusión

del juez de la alzada, en cuanto que la pensión de jubilación reconocida a la demandante por la Caja de Previsión Social de Bogotá, Distrito Especial, es legal, por manera que es compartida con la de vejez que el Instituto de Seguros Sociales concedió a la promotora de la litis.

De esta inferencia, que no la discute la recurrente en los cargos, surge que tales pensiones son incompatibles, es decir, que al no estar demostrado que se causaron en períodos de trabajo distintos y sucesivos, no pueden disfrutarse de manera simultánea, pues lo que aparece acreditado es que el tiempo de servicios al Seguro Social como empleador, y que fue el que se tuvo en cuenta para conceder el derecho a la pensión, fue el mismo que tuvo en cuenta la Caja de Previsión Social de Bogotá, Distrito Especial, para a su turno concederle la respectiva prestación, por lo que sólo debe ser de cargo de la Caja de Previsión la diferencia entre las pensiones, si la hubiere, conforme lo ha explicado en repetidas ocasiones esta Sala, al dilucidar la forma como se presenta la subrogación del riesgo de vejez en tratándose de trabajadores oficiales afiliados al Instituto de Seguros Sociales.

La anterior es razón más que suficiente para concluir que a la demandante no le asiste derecho alguno a percibir el pago retroactivo de las mesadas de la pensión de vejez por el mismo lapso que efectivamente percibió las correspondientes a la pensión de jubilación que le otorgaran sus empleadores oficiales (por medio de la Caja de Previsión Social de Bogotá, Distrito Especial), porque por virtud de la subrogación del riesgo de vejez por parte del Instituto de Seguros Sociales, en ese lapso sólo tenía derecho a la pensión que le reconoció aquél y a la diferencia, de existir, entre el monto de aquélla y la que fue conferida por la Caja de Previsión Social de Bogotá, Distrito Especial.

Y pese a que se concluye que la demandante no tiene derecho al retroactivo de las mesadas pensionales, dirimir si éstas le corresponden a un tercero como la Caja de Previsión Social de Bogotá, es propio de otro proceso.

Los cargos no prosperan.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, de fecha 21 de junio de 2006, proferida en el proceso ordinario laboral que promovió JOSEFINA DEL TRÁNSITO RODRÍGUEZ DE RUIZ contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Costas en casación a cargo de la recurrente.

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

Eduardo López Villegas

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Luis Javier Osorio López FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

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: 31 de agosto de 2019

