

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Radicación No. 31621

Acta No. 04

Bogotá D. C., tres (3) de febrero de dos mil nueve (2009).

Resuelve la Corte el recurso de casación que interpuso la parte demandante contra la sentencia proferida por la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA, el 13 de septiembre de 2006, dentro del proceso ordinario laboral que DAVID FERNANDO BAQUERO NAMÉN promovió contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

I. ANTECEDENTES

El señor DAVID FERNANDO BAQUERO NAMEN inició proceso ordinario laboral contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, a fin de que la autoridad judicial competente declarara que el día 6 de agosto de 2004, fecha en la que cumplió 55 años de edad, adquirió el derecho a disfrutar de la “pensión de jubilación por vejez”, y, consiguientemente, condenara a la parte demandada al pago de dicha prestación, de manera retroactiva.

En sustento de sus súplicas, adujo que el 2 de enero de 1979 ingresó a laborar al servicio del BANCO GANADERO, y que a partir de dicha fecha, hasta el día 20 de julio de 2000, momento en el que se finalizó su contrato de trabajo, cotizó al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES para pensiones “de manera ininterrumpida”.

Señaló que el 11 de agosto de 2004, esto es, una vez cumplió 55 años de edad, solicitó al instituto demandado el reconocimiento y pago de la pensión, pero que dicha entidad negó su petición con el argumento de que resultándole aplicable el Acuerdo 049 de 1990, el derecho sólo se causaba al cumplimiento de los 60 años de edad.

Sostuvo el demandante, en su libelo que cuando la Ley 100 de 1993 entró a regir, tenía 45 años de edad y 15 años de servicios sin solución de continuidad; que, por lo mismo, es beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de dicha norma y que en aplicación de aquél, es el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, y no el Acuerdo 049 de 1990, el llamado a gobernar su caso.

Así las cosas, apoyado en el hecho de tener más de 20 años de servicios y 55 años de edad,

considera que se le adeuda la pensión de vejez que reclama; y ello, desde el día 6 de agosto de 2004, fecha ésta en la que, a su juicio, se verificó el cumplimiento del segundo de los requisitos necesarios para la causación del derecho, conforme lo establece el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo.

Por reparto, correspondió el conocimiento del asunto, al JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA.

El INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES dio contestación a la demandada; aceptó los hechos relativos a la afiliación del demandante, su fecha de nacimiento, y lo que refleja su historia laboral; en lo que atañe con el derecho a la pensión de vejez que dijo aquél asistirle, señaló que en aplicación al régimen de transición del cual es sin duda beneficiario, la norma aplicable es el Acuerdo 049 de 1990 que exige para la causación del derecho pretendido, el cumplimiento, por parte del interesado, de los 60 años de edad.

Así mismo, propuso las excepciones de falta de causa para demandar, buena fe y “las demás que aparezcan probadas durante el proceso y que por no requerir de formulación expresa el Juzgado deberá decretarlas de oficio”.

Mediante sentencia del 1° de febrero de 2006, el juzgado de conocimiento puso fin a la primera instancia; absolvió al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES de todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda incoada en su contra.

La parte demandante apeló la decisión; reiteró que es el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, “norma vigente para cuando el trabajador ingresa a laborar y a cotizar al ISS”, la disposición que se debe aplicar para los efectos del reconocimiento de la pensión de vejez que reclama.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

En virtud de la sentencia proferida el 13 de septiembre de 2006, la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA desató la segunda instancia dentro del proceso ordinario laboral de DAVID FERNANDO BAQUERO NAMEN contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Resolvió el ad quem revocar la decisión proferida en primer grado, para en su lugar declarar probada la excepción perentoria de “petición antes de tiempo”.

Dejó establecido el sentenciador de segunda instancia, que ninguna discusión ofrece el hecho de que el demandante sea beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y que por esa misma razón le sean aplicables “las normas anteriores al sistema de pensiones de la Ley 100 de 1993, que regulaban la pensión de vejez, en cuanto a la edad, tiempo de servicios, semanas cotizadas y monto de dicha prerrogativa de la seguridad social”.

En cuanto al fondo de la discusión se refiere, esto es, en lo que atañe a determinar cuál es la normatividad que debe regir el caso concreto, avaló el ad quem el razonamiento del juzgado de conocimiento que encontró preciso aplicar el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990.

Tras hacer una diferenciación entre la pensión de jubilación y la de vejez, y dar una breve explicación sobre el tema de la compartibilidad de pensiones, se refirió a la transición del

régimen prestacional directo al de Seguro Social que se consagró legalmente a favor de los trabajadores del sector privado; también expuso, en lo que se refiere a los trabajadores oficiales, que “una vez el Seguro Social reconozca la pensión de vejez al trabajador oficial, el empleador oficial queda liberado de su obligación de pagar la pensión de jubilación y sólo deberá cubrir la diferencia que llegare a existir entre el monto que venía pagando y el valor que paga el Instituto de Seguros Sociales, cuando éste es inferior a aquél”.

Más adelante indicó el ad quem que “el demandante no alcanzó a consolidar un derecho adquirido a la pensión de vejez, al abrigo del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, por cuanto no se conjugaron en su cabeza los presupuestos para acceder a ella, como que sólo comenzó a trabajar el 2 de enero de 1979, fecha para la cual el Sistema del Seguro Social había sustituido el régimen pensional patronal” y añadió que, por lo mismo, “ni siquiera se encontraba en la situación de compartibilidad” a la que allí mismo se refirió.

En síntesis, encontró el juzgador que el Acuerdo 049 de 1990 es la norma llamada a aplicar al caso concreto; y que estando probado que el demandante cumpliría los 60 años de edad el 6 de agosto de 2009, lo pertinente era declarar probada, de oficio, “la excepción perentoria temporal de petición antes de tiempo, pues al momento de presentarse la demanda introductoria de la presente causa judicial del trabajo, no se han reunido, en su totalidad, los requisitos necesarios para la configuración de la pensión de vejez, concretamente el que concierne con la edad”.

Apoyó el Tribunal su decisión, en jurisprudencia de esta Sala de la Corte que pone de presente el hecho de que “por ser la petición de tiempo una excepción perentoria, puede ser declarada de oficio” y que “no es forzoso proponerla para que el juez pueda declararla” pues “sólo las excepciones de prescripción compensación y nulidad relativa deben ser alegadas oportunamente, como lo dice el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil”.

III. RECURSO DE CASACIÓN

Con fundamento en el “literal a) del inciso 5 del artículo 90 del Código Procesal del Trabajo”, la parte demandante interpuso el recurso de casación contra la sentencia del Tribunal; con él aspira a que la Corte la case totalmente, y una vez constituida en sede de instancia, despache favorablemente la totalidad de las pretensiones relacionadas en la demanda con la que promovió el juicio.

Propuso un sólo cargo, de la siguiente forma:

CARGO ÚNICO:

Acusó la sentencia del Tribunal “por violación directa del artículo 260 del C.S.T., por falta de aplicación e interpretación errónea del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en cuanto a la aplicación del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 contenido en el Decreto 758 de 1990”.

Precisó el recurrente que lo que en esencia se discute, es la normatividad aplicable al caso concreto, la misma que determina la edad a partir de la cual, el demandante adquiere el status de pensionado.

Discrepó de las consideraciones del Tribunal, en tanto juzgó aplicable el Acuerdo 049 de 1990, porque, sostuvo, para la fecha en la que ingresó a laborar el demandante al BANCO GANADERO, “estaba vigente el artículo 260 del C.S.T que le da un tratamiento distinto y favorable a los derechos del trabajador”.

Continúa el censor diciendo que “al interpretar erróneamente el Tribunal la remisión que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 en cuanto al régimen de transición se refiere y enfocarlo en la aplicación de un acuerdo que para la fecha de vinculación no tenía existencia jurídica, ya que éste remite a la legislación aplicable, la cual en nuestro concepto lo es el artículo 260 del C.S.T, se viola el primero por interpretación errónea y el segundo por falta de aplicación”.

Termina su discurso manifestando que de haber sido otra “la lectura por parte de los jueces de instancia, no habría duda alguna, que el demandante tiene derecho a disfrutar de su pensión de jubilación por cuanto la remisión, se itera, que se hace en el artículo 36 citado se refiere al artículo 260, y en consecuencia la edad aplicable lo es la edad de los cincuenta y cinco (55) años y no sesenta (60) como se afirma en los fallos impugnados”.

LA OPOSICIÓN

El opositor hizo alusión al único cargo que se formuló en la demanda de casación; pidió desestimarlos por defectuosos, entre otras razones, porque “la 'violación directa' no corresponde a uno de los tres motivos de violación de la ley sustancial por los cuales procede en materia laboral el recurso de casación”, defecto técnico que “no quedaría subsanado ni siquiera en el evento en el que la Corte considerara la violación directa como sinónima del concepto 'infracción directa', ya que el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo fue expresamente derogado por el artículo 289 de Ley 100 de 1993, razón por la que una sentencia dictada el 13 de septiembre de 2006 no podría válidamente ser acusada de haber infringido directamente una norma que no estaba vigente cuando el fallo fue proferido”.

Dijo además la réplica, que “también resulta defectuosa, por contradictoria, la acusación de ser la sentencia violatoria de la ley sustancial 'por falta de aplicación e interpretación errónea del artículo 36 de la Ley 100 de 1993' (...) porque la 'falta de aplicación' (...) ha entendido la jurisprudencia que es una forma de violación comprendida dentro de la 'infracción directa', y como una misma norma no podría haber sido dejada de aplicar y al mismo tiempo aplicada pero erróneamente interpretada (...) se impone concluir que el defecto del cargo por este aspecto es insubsanable”.

Por último, puso de presente el opositor que “en cuanto al artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 bastará señalar que en el cargo no se indica el concepto por el cual se estima fue violado, y a la Corte no le corresponde subsanar esa deficiencia”.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Atina la parte opositora en la crítica que hace al cargo, pues ciertamente fue formulado de manera poco idónea para los fines pretendidos, ya que en realidad no es lo suficientemente preciso al detallar la modalidad de violación de la ley que se le imputa al fallo. De su redacción lo que se desprende, en principio, es que denuncia simultáneamente la falta de aplicación, que debe entenderse corresponde a la infracción directa, y la interpretación errónea del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, con lo que se incurriría en una irregularidad, porque, como es suficientemente sabido, se trata de dos formas de violación de la ley que, por sus peculiaridades, no pueden presentarse al mismo tiempo respecto de una sola disposición legal.

Empero, una lectura en su integridad del cargo deja ver que en verdad lo que se denuncia es la equivocada interpretación del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y la falta de aplicación del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo.

Pero que la Corte entienda cuál es el quebranto normativo que se imputa no conduce a la prosperidad de la acusación, porque el impugnante no explica con suficiente claridad en qué consistió el equivocado entendimiento que el Tribunal le dio al mencionado artículo 36 de la Ley 100 de 1993, como quiera que se limita a discrepar de la aplicación que de ese precepto se hizo por los falladores de instancia, lo que, desde luego, involucra otra modalidad de violación de la ley diferente, y que no es suficiente para demostrar ese quebranto normativo.

Ha explicado esta Sala de la Corte que la violación directa de la ley en que incurre el juzgador relacionada con el significado de la norma, o sea, la errónea interpretación, se presenta en la premisa mayor del precepto cuando se le atribuye un significado diferente al que rectamente entendido le corresponde, contrariando de esa manera el genuino sentido que tiene como norma.

Por lo tanto, para que quien recurre en casación denunciando que la violación de la ley se produjo en esta modalidad salga adelante en su intento, tiene la obligación de demostrar adecuadamente que el entendimiento dado por el juzgador de segunda instancia es equivocado y que, por tal razón, incurrió en un desatino interpretativo.

Para obtener ese cometido, debe la censura efectuar una comparación entre la comprensión que a la norma jurídica le dio el ad quem, con el recto sentido que surge de su texto, de suerte que al efectuar el estudio del precepto para verificar que el entendimiento que se le otorgó es o no correcto, dado el carácter dispositivo del recurso extraordinario, debe la Corte circunscribirse a las razones expresadas por el impugnante, sin que le sea dado suplir las falencias argumentativas que el cargo presente.

Ese indispensable análisis comparativo brilla por su ausencia en el cargo, porque el impugnante no realiza ningún esfuerzo por explicar razonadamente la desviación doctrinaria que le atribuye al Tribunal en el entendimiento de la disposición legal que dice fue equivocadamente interpretada, en la medida en que se dirige a tratar de probar que la norma que se debió aplicar fue el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo y no el 12 del Acuerdo 049 de 1990, cuestión jurídica, que así presentada, no se relaciona con el cabal entendimiento de la norma que se dice fue equivocadamente interpretada.

Con todo, interesa anotar que el Tribunal, en lo que concierne con la aplicación del régimen de transición pensional consagrado en la norma que se estima erradamente comprendida, señaló que la calidad del actor de beneficiario de ese régimen, "...apareja como consecuencia jurídica que le sean aplicables las normas anteriores al sistema de pensiones de la Ley 100 de 1993, que regulaban la pensión de vejez, en cuanto a la edad, tiempo de servicios, semanas cotizadas y monto de dicha prerrogativa", lo que se corresponde con el texto de la disposición legal y con el entendimiento que a ella le ha dado de manera reiterada esta Sala de la Corte. Por lo tanto, es claro que el juez de la alzada no la interpretó con error.

Y se dio ese fallador a la tarea de encontrar cuál era la norma anterior que debía ser aplicada al actor, encontrando que, por razón de su afiliación al Instituto de Seguros Sociales, lo era el Acuerdo 049 de 1990, del Consejo Directivo del Seguro Social, aprobado por el Decreto 758 de 1990. Para llegar a esa conclusión, se apoyó en varios razonamientos jurídicos, que el cargo no controvierte, y en sentencias de esta Sala de Casación Laboral, a las que tampoco alude la acusación.

En efecto, se refirió ese fallador a la subrogación del riesgo de vejez, al cambio del sistema prestacional patronal directo al del Seguro Social, a la circunstancia de que las pensiones de

vejez a cargo del Instituto de Seguros Sociales y las de jubilación cubren el riesgo de vejez y por esa razón son incompatibles en una misma persona. Y, apoyado en los artículos 1, 11, 12, 14, 57, 59, 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966, que denominó con error, 3041 de 1965, y en la sentencia de esta Sala del 8 de noviembre de 1979, asentó que “Los trabajadores que tenía (sic) menos de diez (10) años de servicios, cuando se presentó la asunción de riesgos de vejez por parte del Instituto de Seguros Sociales, quedaban obligatoriamente sujetos al régimen del Seguro Social y, en consecuencia, el empleador se liberó de la obligación de pagar la pensión de jubilación, pues el Instituto de Seguros Sociales lo reemplazó en el cubrimiento de dicho riesgo”.

Como ninguno de los anteriores razonamientos es criticado en el cargo, permanecen ellos incólumes brindándole apoyo a la sentencia gravada que, bien se sabe, llega amparada al estrado casacional con las presunciones de legalidad y acierto.

Si bien es cierto el artículo 260 del Código Sustantivo fue derogado por el artículo 289 de la Ley 100 de 1993, ello no le impide seguir produciendo efectos, por razón de la aplicación del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, respecto de algunos beneficiarios de ese régimen que trabajaban para empleadores que tenían a su cargo el reconocimiento y pago de pensiones, como surge de lo dispuesto en los artículos 3º y 5º del Decreto 813 de 1994. Por ello, no le asiste razón al opositor cuando afirma que si el artículo 260 del estatuto sustantivo laboral no estaba vigente, no lo pudo infringir el Tribunal.

No obstante, debe tenerse en cuenta que como único argumento para demostrar la infracción directa del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, se circunscribe el censor a sostener que: “Pero no es menos cierto también y es lo que permite darle cuerpo y viabilidad jurídica a éste recurso, que para la fecha del ingreso al servicio del Banco Ganadero, estaba vigente el artículo 260 del C.S.T. que le da un tratamiento distinto y favorable a los derechos del trabajador”. Pero ese raciocinio es a todas luces insuficiente para dejar sin piso la argumentación del Tribunal, a la que antes se hizo referencia, en cuanto no socava sus fundamentos esenciales.

Aparte de ello, cumple precisar que el Tribunal no dejó de involucrar en su análisis el artículo 260 aludido, sólo que entendió que “...el demandante no alcanzó a consolidar un derecho adquirido a la pensión de vejez, al abrigo del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, por cuanto no se conjugaron en su cabeza los presupuestos para acceder a ella, como que sólo comenzó a trabajar el 2 de enero de 1979, fecha para la cual el sistema del Seguro Social había sustituido el régimen pensional patronal”.

Por lo anterior, el cargo no prospera.

En mérito de 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 proferida por la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA, el 13 de septiembre de 2006, dentro del proceso ordinario laboral que DAVID FERNANDO BAQUERO NAMÉN promovió contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Costas en casación, a cargo de la parte recurrente.

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

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGÓ

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

ISAURA VARGAS DÍAZ

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

