

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrados Ponentes: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

Radicación No 32355

Acta No. 21

Bogotá D.C., dos (2) de junio de dos mil nueve (2009).

Decide la Corte el recurso de casación que interpuso la ELECTRIFICADORA DEL TOLIMA S.A. E.S.P. contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala Laboral, dictada el 15 de marzo de 2007 en el proceso ordinario laboral que HERNANDO DELGADILLO VEGA promovió en contra de la recurrente y del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

I. ANTECEDENTES

Hernando Delgadillo Vega demandó a la Electrificadora del Tolima S.A. E.S.P. y al Instituto de Seguros Sociales, con miras a que, previa declaratoria de que tiene derecho a la pensión establecida en el artículo 1º de la Ley 33 de 1985 o, en su defecto a la pensión de vejez, “se condene a la Electrificadora del Tolima S.A. E.S.P., o al Instituto de los Seguros Sociales a pagar a favor del demandante, la pensión establecida en el artículo 1º de la ley 33 de 1985, en el equivalente al 75% del salario promedio correspondiente al último año de servicios, traída a valor presente la primera mesada pensional, junto con todos los aumentos y las mesadas adicionales correspondientes a los meses de junio y diciembre de cada año, o la pensión que se establezca a que tiene derecho mi representado”; se ordene que el pago de las mesadas atrasadas y aún no canceladas se haga con indexación. “Igualmente, el pago de intereses moratorios desde el momento de causación de las mesadas hasta el momento del pago efectivo”.

Afirmó que trabajó en la Electrificadora del Tolima S.A. desde el 15 de julio de 1971 hasta el 27 de septiembre de 1993; que nació el 17 de febrero de 1948; que hasta cuando laboró al servicio

de Electrolima, esta empresa lo tuvo afiliado al Instituto de Seguros Sociales, pero no en una Caja de Previsión; que el último sueldo promedio devengado fue de \$536.786.72; que, por ser beneficiario de las convenciones colectivas celebradas entre Electrolima y Sintraelec, para septiembre de 1993, tenía una expectativa de pensión convencional; que, según el artículo 30 de la convención colectiva vigente, tenía derecho a pensión con 24 años de servicios y cualquier edad, en un 100% del último salario; y que, en 1993, a raíz de un plan de retiro que la empresa denominó voluntario, “Electrolima negoció con el trabajador demandante esa expectativa de pensión convencional en una suma determinada de dinero, pero nunca se dijo que se estuviera comprando la expectativa o derecho a la pensión que se reclama en esta demanda. Incluso, en la liquidación de prestaciones sociales, la demandada le hizo al demandante un descuento por ley 33 de 1985, supuestamente para el pago futuro de su pensión”.

El Instituto de Seguros Sociales, al responder la demanda, sostuvo, en esencia, que el demandante, aunque cuenta con 1.184 semanas de cotización, no cumple con la edad mínima, esto es, 60 años de edad. Se opuso a las pretensiones; y propuso las excepciones que denominó: inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, imposibilidad del ente de seguridad social de disponer del patrimonio de los coadministrados, el ISS como una entidad de seguridad social y no como un fondo o entidad de previsión social, tratamiento como trabajadores particulares de los afiliados al ISS, el régimen de transición como una modalidad propia, buena fe y prescripción.

La Electrificadora del Tolima S.A. E.S.P., la otra persona jurídica convocada a la causa, no contestó el libelo. Así figura en la constancia secretarial de folio 65 vta. y lo registra el auto del 17 de octubre de 2003 (fl. 66).

Agotados los trámites procesales de rigor, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Ibagué, en virtud de sentencia del 12 de julio de 2005, condenó al Instituto de Seguros Sociales a pagar a Hernando Delgadillo Vega pensión mensual vitalicia de jubilación, en cuantía de \$402.590.14, a partir del 17 de febrero de 2003, junto con los incrementos legales y sus mesadas adicionales, “incluyendo la respectiva indexación traída a valor presente la primera mesada pensional”; absolvió a la Electrificadora del Tolima S.A. E.S.P. de todas las pretensiones; declaró no probadas las excepciones de fondo propuestas por el ISS; condenó en costas a la parte demandante y a favor de la Electrificadora del Tolima S.A. E.S.P.; y condenó en costas al ISS y a favor de la parte demandante.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Apeló la parte demandante. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala Laboral, en la sentencia aquí acusada, revocó la de primera instancia, y, en su lugar, dispuso:

“1- CONDENAR a la ELECTRIFICADORA DEL TOLIMA S.A. E.S.P. –en liquidación-, en pro del demandante DELGADILLO VEGA, al reconocimiento y pago de la pensión jubilación de que trata la Ley 33 de 1985 art. 1º, a partir del 18 de febrero de 2003, por valor de la primera mesada de dicha prestación en \$784.070.03, con los incrementos legales que se causen a futuro.

“2- ACTUALIZAR dicho guarismo, desde el mes de marzo de 2003 hasta el momento de su satisfacción, acorde con el comportamiento del índice de precios del consumidor de cada mensualidad adeudada y se agregará como intereses moratorios los señalados en el Código Civil –art. 1617-, por las razones expuestas en el cuerpo de este proveído.

“3- ABSUELVE al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, de la pensión de jubilación, por

no estar a su cargo, sin perjuicio de lo consignado en la motiva, en lo atinente al otorgamiento de la pensión de vejez una vez reunidos los requisitos de edad y cotizaciones estatuidas en sus reglamentos, y desde ese momento en adelante estará a cargo del ex empleador oficial sólo el mayor valor, si lo hubiere.

“4- DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la ELECTRIFICADORA DEL TOLIMA S.A. (hoy en liquidación). Conforme a las razones expuestas en la parte motiva de la sentencia.

“5- CONDENA en Costas en ambas instancias en pro del demandante y en contra de la Electrificadora demandada”.

El Tribunal destacó que la aspiración cifrada por el actor, de manera principal, apunta al reconocimiento de la pensión de jubilación que no la de vejez, o que, en últimas, se reconociera ésta en defecto de aquélla. Pero que el juez de instancia condenó al ISS –pasiva de la de vejez- al reconocimiento y pago de la pensión de que trata la Ley 33 de 1985 (art. 5), por ser beneficiario del régimen de transición y aplicársele el artículo 1 de la Ley 33 de 1985.

Reprodujo el argumento de la parte demandante, que recurrió en apelación. Luego de ello estimó que al recurrente le asiste razón, dado que su apreciación se corresponde con la línea jurisprudencial que el Tribunal ha seguido, al acoger los criterios definidos por la Sala de Casación Laboral sobre la afiliación patronal de las entidades públicas al ISS, con antelación a 1993, la asunción o no del riesgo pensional de empleados oficiales a cargo del ISS, la armonización de la coexistencia de sistemas con arreglo a los principios de la seguridad social, la aplicación del Decreto 813 de 1994 (art. 5), entre otros tópicos. Transcribió, en extenso, la sentencia de esta Sala del 29 de noviembre de 2006 (Rad. 28.032).

Por considerar que el caso de autos es semejante al analizado por la Corte, decidió revocar la sentencia impugnada y, en su puesto, imponer la pensión de jubilación a cargo de la Electrificadora del Tolima S.A., en liquidación, conforme a lo disciplinado en el artículo 1º de la Ley 33 de 1985, por cuanto que el demandante prestó servicios a esa entidad del 15 de julio de 1971 al 27 de septiembre de 1993, durante 22 años, 2 meses y 13 días, y nació el 17 de febrero de 1948.

Observó que dicha entidad viene registrada como empleadora ante el Instituto de Seguros Sociales y cotizó a favor del demandante desde el 1º de febrero de 1972 hasta el 31 de diciembre de 1994, para el seguro de invalidez, vejez y muerte, por lo que, una vez reunidos los requisitos de edad y cotizaciones estatuidas 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.

Pasó el juez de la segunda instancia a establecer el ingreso base de liquidación, al igual que la indexación de éste desde la fecha en que el actor se retiró del servicio hasta la fecha en que cumplió la edad para jubilarse. Y remató:

“Por ende, a más del pago de la mesada a partir del 18 de febrero de 2003 por valor de \$784.070.03, mas (sic) los incrementos legales, se dispondrá la actualización de dicho guarismo, desde la citada calenda hasta el momento de su satisfacción, acorde con el comportamiento del índice de precios del consumidor de cada mensualidad adeudada y se agregará como intereses moratorios los señalados en el Código Civil –art. 1617-, dado que el componente inflacionario

está incluido en el IPC”.

III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la parte demandante. El alcance de la impugnación lo planteó así:

“Pretendo con los cargos formulados la casación parcial de la sentencia de segunda instancia, antes identificada, en cuanto al revocar la de primera instancia condenó a mi poderdante a pagar al demandante una pensión legal de jubilación a partir 18 de febrero de 2003 y hasta se reúnan los requisitos de edad y cotizaciones para acceder a la pensión de vejez, en suma mensual de \$784.070,03, con los incrementos legales, la que deberá ser indexada, más los intereses moratorios de que trata el artículo 1617 del Código Civil; en cuanto declaró no probadas las excepciones propuestas. Solicito que, en sede de instancia, se confirme el fallo absolutorio del Juzgado y se provea en costas como en derecho corresponda”.

Con esa finalidad formuló cinco cargos, que fueron objeto de réplica.

La Corte estudiará conjuntamente los cargos primero y segundo, en tanto que vienen orientados por la vía directa (aunque por modalidades distintas), acusan, esencialmente, el mismo elenco de normas, y persiguen igual objetivo, como lo es el quiebre de la sentencia gravada, en cuanto determinó que la empleadora era la responsable del pago de la pensión de jubilación y no el Instituto de Seguros Sociales.

También examinará en forma conjunta el tercero y cuarto cargos, en atención a que plantean la procedencia de la compensación entre la suma de dinero recibida por el demandante, por concepto del pacto único de pensión en el que se negoció la expectativa de un derecho convencional, con el valor que debe recibir por la pensión de jubilación legal, a cuyos efectos se denuncia la violación, fundamentalmente, de las mismas normas legales, y se presenta una muy parecida demostración.

PRIMER CARGO

Acusa la sentencia de violar directamente, por infracción directa, los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, 259 del Código Sustantivo del Trabajo, 6° del Decreto 813 de 1994, 1° del Decreto 2527 de 2000, 11 y 151 de la Ley 100 de 1993; “lo que condujo a la aplicación indebida de los artículos 1° y 13 de la Ley 33 de 1985; 5° del Decreto 813 de 1994; 16, 17 y 18 del Acuerdo 049 de 1990 del Instituto de Seguros Sociales, aprobado por el 1° del Decreto 758 de 1990; 14, 35 y 142 de la Ley 100 de 1993; 134 del decreto 1750 de 1977 y 75 del Decreto 1848 de 1969; 16 de la Ley 446 de 1998; 8° de la ley 153 de 1887 y 307 del C.P.C.”.

Empezó por anotar que el Tribunal, sobre la base de que el trabajador oficial demandante laboró al servicio de la empresa demandada del 15 de julio de 1971 al 27 de septiembre de 1993, dedujo que aquél tiene derecho a la pensión legal reclamada, a partir del 18 de febrero de 2003, cuando cumplió 55 años de edad, y advirtió que si bien la empleadora cumplió con la obligación de afiliarlo al Instituto de Seguros Sociales en pensiones y de reconocerle una suma de dinero por concepto de expectativa de pensión de jubilación, ello no era óbice para que pague la pensión legal de jubilación, conforme al artículo 75 del Decreto 1848 de 1969.

Consideró que del texto de los artículos 6° del Decreto 813 de 1994 y 1° del Decreto 2527 de

2000, que son los aplicables al caso, se desprende que si el actor tuviese derecho a alguna pensión legal, no sería a cargo de la entidad empleadora sino de la seguridad social.

Luego de reproducir esas disposiciones legales, apuntó que la resolución judicial atacada aplicó indebidamente el artículo 75 del Decreto 1848 de 1969, que establece que la pensión está a cargo de la entidad de previsión social donde el trabajador oficial ha cumplido el tiempo de servicios y la edad; y que el demandante, por esas calendas, estaba afiliado al Instituto de Seguros Sociales, como lo permitía el artículo 134 del Decreto 1750 de 1977. De ahí concluyó que en la hipótesis en que al actor le asistiere el derecho pensional previsto en la Ley 33 de 1985, no sería a cargo de su empleadora sino del Instituto de Seguros Sociales.

Y agrega:

“Por tanto, con arreglo al precepto reglamentario invocado por el tribunal, la demandada sólo hubiese sido pasiva de la pensión si el demandante no hubiese sido afiliado al I.S.S., ni a ninguna otra entidad de seguridad social, pues distinta es la situación de los trabajadores oficiales afiliados al Instituto entre 1976 y 1994, de la que emerge claramente después de la vigencia del sistema general de pensiones consagrado en la ley 100 de 1993 y sus Decretos Reglamentarios. En consecuencia, resultó indebida la aplicación efectuada por el Ad quem del artículo 75 del decreto 1848 de 1969, y ese vicio fue fuente para que se aplicara indebidamente, también el artículo 1º de la ley 33 de 1985, que sirvió así mismo de base a la condena y que no erige como sujeto pasivo de la obligación a mi procurada”.

SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia de violar directamente, por interpretación errónea, los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, 259 del Código Sustantivo del Trabajo, 6º del Decreto 813 de 1994, 1º del Decreto 2527 de 2000; “en relación con los artículos; 11, 14, 35, 142 y 151 de la Ley 100 de 1993; 1º y 13 de la Ley 33 de 1985; 5º del Decreto 813 de 1994; 16, 17 y 18 del Acuerdo 049 de 1990 del Instituto de Seguros Sociales, aprobado por el 1º del Decreto 758 de 1990; 134 del decreto 1750 de 1977 y 73 y 75 del Decreto 1848 de 1969; 16 de la Ley 446 de 1998; 8º de la ley 153 de 1887; 307 del C.P.C.”.

La demostración del cargo es, en esencia, igual a la del anterior, lo que pone de presente la inutilidad de hacer su resumen. De distinto contiene el siguiente pasaje:

“El espíritu de la ley 100 de 1993, como toda norma de seguridad social verdadera, fue erradicar definitivamente el régimen patronal de pensiones y asignarle la obligación pensional a entes especializados como son las administradoras del sistema, especialmente en caso en los que el afiliado ha estado afiliado y cotizando al mismo durante muchos años, esto es, para debida financiación”.

LAS RÉPLICAS

El Instituto de Seguros Sociales pide que se desestime la impugnación en cuanto a los primeros cuatro cargos, pues en el quinto le asiste razón jurídica al casacionista.

Dice que la réplica se hace conjuntamente, no sin advertir que la censura de fondo radica en la confusión de la pensión de jubilación con la de vejez, a tal punto de que lo finalmente pretendido viene concedido ya por el Tribunal Superior de Ibagué.

Y proclama que la decisión del juez de la segunda instancia respetó las consecuencias jurídicas que la ley otorga al servicio prestado por el demandante durante dos largas décadas a la Electrificadora del Tolima S.A. E.S.P., diciendo el derecho de la mano de abundante jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte.

La parte demandante señala que el fallo de primera instancia no fue absolutorio, sino de condena, así haya sido contra entidad distinta a la recurrente. Y agrega: “Se deduce por la presentación de los dos (2) primeros cargos, que lo pretendido es que el ISS asuma la prestación reconocida en la sentencia, lo cual supone es la confirmación del fallo de condena en contra de dicha entidad, habiéndose quedado corto el alcance de la impugnación, falencia que en concepto de la réplica no puede ser llenada en la sentencia que haya de dictarse”.

En cuanto al fondo de la acusación contenida en los dos primeros cargos, anota que no se comparte el argumento de que los Decretos 813 de 1994 y 2527 de 2000 sean aplicables al caso, porque el Instituto de Seguros Sociales no tiene la calidad de caja, fondo o entidad de previsión social.

Y pone de presente que las cotizaciones que recibió el Instituto de Seguros Sociales fue para subrogar el riesgo de vejez, el que sólo está obligado a asumir cuando el afiliado cumpla 60 años de edad y no 55; y que en los reglamentos del ISS no está contemplado el reconocimiento de pensiones de la Ley 33 de 1985, como lo dijo la Corte en sentencia del 29 de julio de 1998 (Rad. 10.803), de la que transcribe unos segmentos.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

No se observa falencia alguna en el alcance de la impugnación, desde luego que, como la sentencia de primera instancia absolvió a la Electrificadora del Tolima S.A. E.S.P. de todas las pretensiones de la demanda, es correcto que esa persona jurídica recabe de la Corte que, una vez quebrado parcialmente el fallo del Tribunal, en cuanto la condenó a pagar al demandante la pensión de jubilación, en función de instancia, confirme el de primer grado.

En el horizonte de responder los argumentos esgrimidos en sustento de los cargos, la Corte se remite a las orientaciones jurídicas que ha expuesto en otras ocasiones, que nuevamente ratifica, en tanto que no encuentra razones sólidas que justifiquen variarlas. En sentencia del 20 de febrero de 2007 (Rad. 29.120), adoctrinó:

“Ciertamente el Tribunal yerra al aplicar indebidamente la regla pensional sobre la edad, al no valorar adecuadamente tanto el supuesto previsto en la Ley 33 de 1985 – 15 años de servicio para 1985, y más de 20 años de servidor público en el 1994- (folios 74 y ss.) como el establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, el del régimen anterior en el que se encontrare afiliado quien reclama.

“Los dos presupuestos aludidos cuentan y se han de estimar concordantemente.

“El régimen al cual se encuentre afiliado se ha de entender cualificadamente, esto es, en el sentido de valer aquel que tenga la virtualidad de habilitarlo para acreditar requisitos para el régimen oficial bajo el cual se encuentre.

“Ha de rememorarse la reiterada tesis de la Sala asentada en la Sentencia de julio 29 de 1998 radicación 10.803, según la cual el régimen de previsión social del sector público, había sido concebido diferenciada y separadamente del sector privado, de modo que, aún un trabajador

oficial estuviera afiliado al ISS antes de 1994, ello no lo habilitaba para reclamar ante este Instituto por el derecho pensional según las reglas previstas para los servidores públicos.

“De esta manera, a la afiliación ante el ISS que realiza el servidor público que se halle en alguna de las situaciones previstas en el régimen de transición, no puede concedérsele la capacidad de alterar la genuina referencia al régimen anterior que hace el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, o a la afiliación a cajas, fondo o entidades de previsión que hace el artículo 6 del Decreto 813 de 1994. Así por tanto, el significado de la expresión régimen anterior es el de aquel bajo el cual se cumplieron los veinte años de servicios al Estado, - evento contemplado en el artículo 5 del Decreto 813 de 1994, y en el Decreto 2143 de 1995,- o 15 o más años de servicios continuos o discontinuos – presupuesto del artículo 6 del Decreto 813 de 1994-, y no aquél que señala la afiliación circunstancial y precaria al ISS para antes de 1994.

“Así por tanto, quien hubiere cumplido los requisitos de tiempo de servicio exigidos por la Ley 33 de 1985 antes de la vigencia del sistema de seguridad social en pensiones, puede pretender su reconocimiento a la edad que en la misma preceptiva se contempla, -aún esta se satisfaga con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, en los siguientes eventos:

“Para quienes luego de haber cumplido con los requisitos del tiempo de servicios no se vincularon laboralmente o siguieron cotizando a una entidad de seguridad social como lo preceptúa el Decreto 2143 de 1995.

“b) Para quienes luego de haber cumplido con los requisitos de tiempo de servicio se vincularon como servidores públicos al ISS y allí se hallaban para el momento de su incorporación al Sistema de Seguridad Social en Pensiones. En estos eventos la Sala ha considerado- sentencia del 9 de octubre de 2002, radicación 18740 - sentencia del 3 de marzo de 2004, radicación 21026; sentencia de febrero de 2007, radicación 29911; que si bien la afiliación les habilita para gozar de la pensión de vejez, ello no les impide disfrutar primero de la pensión de jubilación reconocida directamente por la entidad y con vocación de ser esta subrogada por aquella, a la luz del artículo 45 del Decreto 1748 de 1994 que dispone darles el tratamiento de trabajadores particulares previsto en el artículo 5 del Decreto 813 de 1994, en los términos en que fue modificado por el artículo 11 del Decreto 1887 de 1994.

“Es esta la situación del sub lite en la segunda hipótesis del ad quem, que el actor estaba afiliado al ISS, para el 30 de junio de 1995, fecha en la cual entró en vigencia la Ley 100 de 1993 para los trabajadores de los entes territoriales, pues para esa época se encontraba como independiente, como consta en el folio 136 del expediente.

“Para quienes luego de haber cumplido con el tiempo de servicios previsto en la Ley 33 de 1985 ó 15 años de servicios continuos o discontinuos al Estado como lo contempla el artículo 6 del Decreto 813 de 1994, se vincularon al ISS como servidores públicos después de la vigencia del sistema de seguridad social en pensiones, la Sala – sentencia del 13 de octubre del 2006, radicación 26705 - ha considerado que tiene el derecho pensional previsto en aquella normatividad y a cargo del ISS, y de conformidad con el artículo 6 del Decreto 813 de 1994.

“Para quienes luego de haber cumplido con el tiempo de servicios previsto en la Ley 33 de 1985 ó 15 años de servicios continuos o discontinuos al Estado como lo contempla el artículo 6 del Decreto 813 de 1994, se vincularon al ISS antes del 1 de abril de 1994 como trabajadores particulares, que es la situación del sub examine en el primer presupuesto asentado por el Tribunal– han de tener un tratamiento igual a los anteriores, porque quedan comprendidos dentro

de la norma reglamentaria aludida, y bajo la regla antes dicha, que los sistemas de previsión social y el de seguridad social eran separados, y por el que la afiliación al último no habilitaba para reclamar las prestaciones del sector público ante el ISS.

“Se ha de precisar que, como se advierte, el derecho a reclamar la pensión de jubilación a la edad de 55 años, no surge como derecho definitivo como lo invoca el censor; sólo cuando se ha cumplido la totalidad de los requisitos mínimos exigidos para la pensión se puede hablar de derecho adquirido; los regímenes de transición ofrecen meras expectativas de derecho, mientras se cumplen con los requisitos; entre las dos categorías la de derechos adquiridos y meras expectativas, larga y solidamente diferenciadas, no cabe una tercera hija de malabares lingüísticos, la del derecho a las meras expectativas.

“Pero pese a que el cargo es fundado, no tiene vocación de prosperidad, justamente por la última razón invocada, porque no está a cargo del ISS el derecho del que se pretende su reconocimiento sino de la entidad empleadora, de aquella que corresponda según el conjunto de reglas que se han expedido para el efecto.

“Las primeras reglas reglamentarias de la Ley 100 de 1993, el artículo 6 del Decreto 813 de 1994, determinó la responsabilidad del Instituto de Seguros Sociales de asumir el pago de las obligaciones pensionales de los servidores públicos básicamente por defecto de caja, fondo o entidad de previsión social, ora por ausencia de afiliación a ellas antes de la vigencia del sistema de seguridad social, o por su desaparecimiento por obra de su liquidación, ya fuere antes o después de la vigencia del sistema pensional.

“Pero también el ISS asume la responsabilidad de aquellos servidores públicos que la hubieren seleccionado como su administradora de pensiones pero circunstancia predicable sólo con posterioridad a la vigencia del sistema general de pensiones. Esta responsabilidad la asume el ISS porque como lo dispone el Decreto 813 de 1994, el traslado del afiliado va acompañado de bono pensional.

“Los servidores públicos territoriales están sujetos a una preceptiva especial en cuanto a la fecha de vigencia del sistema general de pensiones, la del día de la incorporación efectuado por su empleador, o a más tardar el 30 de junio de 1995; y a partir de esta data, si su vinculación se hace al ISS, es a esta entidad a la que le corresponde cumplir la prestaciones que se causen a partir de aquel momento, con la restricción de que lo hacen en la medida de los aportes que le hayan realizado, “una vez le sea entregado el respectivo bono pensional” como reza el artículo 5 del Decreto 1068 de 1995.

“Valga también señalar que la regulación establecida a partir del mes de septiembre de 2000 con el Decreto 2527, no aplicable al sub lite, no hace cosa diferente de confirmar las anteriores reglas al disponer que corresponde el pago de las pensiones a las entidades a las que el trabajador hubiere estado afiliado antes de la vigencia del sistema pensional, sólo cuando hubieren cumplido todos los requisitos o ya hubieren satisfecho el de tiempo de servicios o densidad de cotizaciones.

“Los empleadores de servidores públicos que habían afiliado a sus empleados al ISS, por mandato del artículo 45 del Decreto 1748 de 1994, se asimilan a empleadores particulares, y las reglas de la responsabilidad del ISS del pago de pensiones, se gobiernan por el artículo 5 del Decreto 813 de 1994, que dispone que el ISS sólo asume la pensión de vejez de acuerdo con sus reglamentos”.

En consecuencia, los cargos no prosperan.

TERCER CARGO

Acusa la sentencia de violar, en forma indirecta, en la modalidad de aplicación indebida, los artículos 14, 19 y 467 del Código Sustantivo del Trabajo, 1 y 13 de la Ley 33 de 1985, 16 de la Ley 446 de 1998, 1502, 1634, 1635, 1638, 1639, 1642, 1643, 1714, 1716 y 2313 del Código Civil, 8º de la Ley 153 de 1887, 97, 332 y 307 del Código de Procedimiento Civil, 20, 32 y 78 del Código Procesal Laboral y 53 de la Constitución Política.

Dijo que el quebranto se dio a consecuencia de los siguientes errores de hecho manifiestos:

No dar por demostrado, estándolo, que el demandante, optó por la alternativa prevista en el artículo segundo del Acta de acuerdo suscrita entre la demandada y el Sindicato de Trabajadores de la Electricidad de Colombia, Seccional Tolima, el 1º de abril de 1993.

No dar por demostrado, estándolo, que el pago efectuado por la demandada al demandante de la suma de \$55.776.326, constituye un pago anticipado de cualquier obligación derivada de pensión de jubilación.

Indicó que los anteriores destinos fácticos obedecieron a la apreciación errónea de las siguientes pruebas:

1. Acta de acuerdo suscrita entre el Sindicato de Trabajadores de la Electricidad de Colombia, Seccional Tolima, y Electrolima, el 1º de abril de 1993 (fls. 435 a 440).
2. Conciliación celebrada entre Electrolima y el demandante el 1º de septiembre de 1993 (fls. 469 y 470).

Después de reproducir fragmentos del acta de conciliación, señaló:

“La lectura del acta en mención no deja duda alguna que las partes convinieron (i) el pago de una suma de dinero a título de conciliación por el retiro del trabajador (ii) el pago de una suma adicional (\$50.776.326) por concepto de la pensión futura de jubilación que hipotéticamente pudiese corresponderle al hoy demandante a cargo de mi representada, todo ello acorde con el acta del avenimiento celebrado el primero de abril entre la empresa y el sindicato.

“Tan era claro que la última suma de dinero citada debía imputarse a un monto de pensión convencional, que sobre el mismo el trabajador se benefició de la exención tributaria pensional, como consta de modo diáfano en el antepenúltimo párrafo del acta de acuerdo conciliatorio.

“Lo único que se dejó por fuera del convenio fue la pensión legal que le correspondía, conforme reza en el párrafo postrero del acuerdo conciliatorio aprobado por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

“Por lo expuesto, es totalmente claro que la suma conciliatoria de \$50.776.326, constituía un todo inescindible con cualquier obligación de la empresa derivada de un eventual derecho a pensión convencional, lo que no deja duda alguna que, contrario a la valoración probatoria efectuada por el juzgador y al margen de si el demandante es deudor o no de la empresa, el pago realizado por ella por el mencionado guarismo, del que se benefició sin reparos el demandante, debía imputarse a cualquier acreencia pensional, porque en el fondo no es más que un pago anticipado de la deuda pensional.

“No de otra forma debe valorarse el acta en mención porque en ella se expresa categóricamente la voluntad de las partes de pacto único de pensión convencional, luego cualquier suma que saliera a deber la demandada por ese concepto debía imputarse a ese valor, porque lo contrario carecería de sentido el acuerdo, que desde luego quedaría despojado de cualquier validez o efecto con la apreciación que hizo el ad quem del acta conciliatoria. Por tanto, si el demandante no obtuvo ni pidió siquiera en este proceso la anulación del acta, debe hacérsele producir el efecto que emerge de la razón, del sentido común y de la real voluntad de los contratantes que es la expresada en ella y no el alcance que le impartió el fallador”.

Indicó que el referido acuerdo conciliatorio se efectuó con fundamento en el acta de acuerdo suscrita entre el Sindicato de Trabajadores de la Electricidad de Colombia, Seccional Tolima, y la demandada el 1º de abril de 1993. Tras reproducir lo que las partes ahí convinieron, concluyó:

“Si el Tribunal, hubiera apreciado debidamente las anteriores probanzas, hubiera llegado a la conclusión inequívoca de que estaban probados los hechos constitutivos de excepción en este juicio: compensación, inexistencia de la obligación, pago o enriquecimiento sin causa, respecto de la suma cancelada al demandante por la ELECTRIFICADORA DEL TOLIMA S.A. –E.S.P., en Liquidación, en cuantía de \$50.776.326, pro concepto de expectativa de pensión futura de jubilación, toda vez que la cuantiosa cifra cancelada por la Entidad al demandante, reviste el mismo concepto, razón por la cual debe imputarse en una eventual condena, al reconocimiento de la pensión de jubilación de carácter convencional. Un proceder distinto, generaría de manera indiscutible un enriquecimiento sin causa del aquí demandante y consecuentemente un empobrecimiento de mi representada, situación que finalmente y dado el proceso liquidatorio que adelanta, iría en detrimento injustificado de los demás acreedores legítimos de dicho proceso”.

CUARTO CARGO

Acusa la sentencia de violar, en forma directa, en la modalidad de infracción directa, los artículos 1502 del Código Civil; 20, 32 y 78 del Código Procesal Laboral y 306 del Código de Procedimiento Civil; lo que condujo a la aplicación indebida de los artículos 14, 19 y 467 del Código Sustantivo del Trabajo; 1 y 13 de la Ley 33 de 1985; 16 de la Ley 446 de 1998; 8º de la Ley 153 de 1887; 307 del Código de Procedimiento Civil; 1502, 1625, 1634, 1635, 1638, 1639, 1642, 1643, 1714, 1716, 2313 del Código Civil; 97 y 332 del Código de Procedimiento Civil; 20, 32 y 78 del Código Procesal Laboral; y 53 de la Constitución Política.

Anotó que no discute los supuestos fácticos que dio por establecidos el Tribunal, en especial que el actor recibió la suma de \$50.776.326, como compra de la expectativa de pensión de jubilación. Y añadió:

“Si como lo dijo el tribunal, la suma en mención fue recibida como compra de la expectativa de pensión de jubilación, jurídicamente eso es un pago anticipado de pensión de jubilación, al margen de si el demandante es deudor o no de la empresa, por lo que debe imputarse a cualquier acreencia pensional a cargo de la empresa.

“En consecuencia, cualquier suma que saliera a deber la demandada por concepto pensional, debía imputarse a ese valor, porque lo contrario equivale a negar todo valor jurídico al acuerdo conciliatorio admitido por el tribunal, que desde luego quedaría despojado de cualquier validez o efecto. Al desconocer el Tribunal los efectos de cosa juzgada del acuerdo conciliatorio, que él mismo dio por establecido, violó, por no aplicarlo, el artículo 78 del código procesal del trabajo y de la seguridad social.

“Si la teleología del pago conciliatorio fue la compra de la expectativa de pensión de jubilación, necesariamente debe concluirse que ese no fue un pago a título de mera liberalidad, sino eminentemente oneroso e imbricado a cualquier obligación pensional.

“Tanto la doctrina, la jurisprudencia, como la legislación convienen en que el pago de una deuda inexistente, el pago de una deuda ajena por error, la anulación de recibo de intercambio de la prestación debida o la anulación de cualquier otro pago sujeto a término o condición, el cumplimiento de convenios nulos y los cambios de un convenio por causa de su anulación, la revocación o imposibilidad de la prestación, se enmarcan dentro de la figura del enriquecimiento sin causa.

“Como se configuró jurídicamente el pago anticipado, la cosa juzgada y el enriquecimiento injustificado del demandante respecto de la suma de \$50.776.326 entregada por la demandada, ha debido aplicar el juzgador el artículo 306 del C.P.L. y declarar probada la excepción correspondiente”.

LA RÉPLICA DEL DEMANDANTE

Apunta que tanto la demanda como el acta conciliatoria que se consideran erróneamente apreciadas, se refirieron a que la expectativa de pensión “comprada” era la convencional, “y lo convencional es distinto a lo legal, que es precisamente el carácter de la pensión que aquí se debate y reclama”.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El tema de la procedencia o no de la compensación entre la suma recibida por concepto del pacto único de pensión, referido a la expectativa de un derecho convencional, con el valor que debe recibirse por la pensión de jubilación legal, ya ha sido debatido y definido por esta Sala de la Corte, en distintas oportunidades. Así, por ejemplo, en sentencia del 12 de noviembre de 2008 (Rad. 33.217), cuyo contenido jurídico fue reiterado en la del 10 de febrero de 2009 (Rad. 32.184), la Sala asentó:

“Cuando el Tribunal afirmó que lo que las partes habían conciliado era la expectativa del demandante frente a la pensión de jubilación convencional, en manera alguna distorsionó o alteró el contenido del documento, sino que simplemente se ajustó a su tenor literal y a lo que realmente muestra el referido elemento de convicción, pues efectivamente lo que las partes convinieron fue el reconocimiento de una suma dineraria 'en razón al pacto único por concepto de la Pensión Futura de Jubilación establecida convencionalmente...', lo que indica sin duda que la obligación que se concilió fue la relativa a la pensión de jubilación consagrada en la convención colectiva de trabajo y no otra distinta...”.

“Empero, la conclusión del Tribunal según la cual no debía confundirse la pensión convencional no se exhibe descabellada, pues en verdad la una y la otra tienen naturaleza diferente. De manera que si la demandante concilió por una suma única de dinero la expectativa de su pensión convencional, esa suma únicamente cobijaba a esa pensión y no a otra, pues expresamente en el texto conciliatorio se dejó consignado que la cantidad dineraria hacía referencia a la pensión convencional sin que se dijera o se pudiera deducir necesariamente que se podía imputar a cualquiera otra pensión de jubilación.

“Así se afirma, en tanto que la censura igualmente no desconoce que 'Lo único que se dejó por fuera del convenio fue la pensión legal que le correspondía...', según las literales palabras

consignadas en el cargo, lo que ratifica que la suma recibida por la demandante únicamente tendía a enervar los efectos de una posible o futura pensión de jubilación convencional.

“Respecto del acta suscrita entre el Sindicato de trabajadores de la Electricidad de Colombia seccional Tolima y la demandada el 1º de abril de 1993, ella registra que los trabajadores que a la fecha del acuerdo hayan cumplido 18 o más años de servicio a la empresa, pueden escoger entre una suma líquida o una pensión graduada según una tabla sobre el salario base de liquidación, debe entenderse que igualmente hace referencia a la pensión de jubilación convencional, pues la finalidad del acuerdo fue la de modificar la convención colectiva de trabajo suscrita entre las mismas partes el 14 de mayo de 1992, sin que se advierta de su contenido la imputación que pregonan la entidad recurrente y sin dejar de lado que el texto conciliatorio anteriormente analizado es claro y expreso en su regulación.

Por tanto, no se muestra de bulto que el Tribunal hubiera incurrido en los desatinos fácticos que le enrostra el cargo”.

Por lo tanto, los cargos no salen adelante.

QUINTO CARGO

Acusa la sentencia de violar directamente, por aplicación indebida, el artículo 1617 del Código Civil, en relación con los artículos 345 del Código Sustantivo del Trabajo; 1616, 2488, 2495 del Código Civil y 141 de la Ley 100 de 1993; 1 de la Ley 95 de 1890, 99 y 100 de la Ley 222 de 1995, 1º y 13 de la Ley 33 de 1985; 115 y 116 del Decreto 663 de 1993; 4 y 5 del Decreto 2418 de 1999.

Expresó que, a pesar de que el Tribunal tuvo presente que la demandada es una entidad en liquidación, incurrió en el craso error de aplicar intereses moratorios del artículo 1617 del Código Civil, que no son procedentes en tratándose de ese tipo de entidades, por cuanto, con arreglo al artículo 1 de la Ley 95 de 1890, en concordancia con el inciso 2 del artículo 1616 del Código Civil, la toma de posesión de bienes y haberes es una fuerza mayor, que no genera intereses de mora a cargo de la persona intervenida.

A continuación, manifestó:

“Además de carecer de sustento legal la condena al pago de intereses de mora efectuada por el Ad quem, nótese que ella contraría el principio de la igualdad de los acreedores frente a cada proceso liquidatorio, así como la prelación de créditos, al reconocer sumas que conllevarían afectar los pagos de masa liquidatoria del resto de los acreedores legitimados.

“En segundo lugar, aún respecto de cualquier entidad pagadora de pensiones es improcedente el pago de intereses legales del artículo 1617 del C.C.C. por no estar contemplados en la legislación laboral y de seguridad social, sino en la civil que no es aplicable por analogía en este caso, entre otras múltiples razones, por tener aquella sus propias reglas, especialmente contenidas en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, que tampoco puede ser aplicable porque, i) la jurisprudencia actual de la Sala no ha permitido el pago de intereses para pensiones que no son del sistema general de pensiones; (ii) no fueron pedidos en la demanda, y (iii) su condena en casación constituiría una violación del principio de la reformatio in peius en contra de mi representada”.

Finalmente, recordó que existen numerosos antecedentes jurisprudenciales que han señalado, con toda claridad, la improcedencia del reconocimiento y pago de intereses o indemnizaciones

moratorias en entidades que se encuentran en procesos liquidatorios. Al respecto, transcribió segmentos de las sentencias del 4 de mayo de 2001 de la Sala de Casación Laboral (Rad. 15.227), del Consejo de Estado (Exp. 8.872) y de la Corte Constitucional del 26 de mayo de 1994 y del 31 de julio de 2003.

LA RÉPLICA DEL DEMANDANTE

Arguye que no existe norma alguna, ni jurisprudencia alguna, que señale que, frente a obligaciones laborales, concretamente de origen pensional, el liquidador está exento de pagar los intereses de las mesadas adeudadas. Y agregó que lo que hizo el Tribunal fue reconocer unos intereses inferiores a los que correspondía al demandante conforme al artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Esta Sala de la Corte, por decisión de la mayoría de sus integrantes, fijó su posición jurídica en el sentido de que, frente a la específica regulación de los intereses moratorios en materia de pensiones del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, no resulta de recibo echar mano de la analogía, en el horizonte de aplicar normas del Código Civil sobre este preciso tema, en tanto que no existe vacío legal que amerite ser colmado a través del procedimiento de la analogía. Por consiguiente, estimó que una condena a intereses por la mora en el cubrimiento de una pensión, con fundamento en el artículo 1.617 del Código Civil, se exhibe equivocada, en atención a que este texto legal no es el llamado a gobernar tal asunto.

También, en criterio mayoritario, la Sala ha reiterado que los intereses moratorios contemplados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 sólo son viables en relación con pensiones legales regidas, en su integridad, por dicha ley.

Tales posturas jurídicas aparecen vertidas en sentencia del 10 de febrero de 2009 (Rad. 32.184). En ella se dijo:

“El tema de los intereses moratorios en materia de pensiones está regulado por el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, por lo que no resulta viable invocar la analogía para acudir a las normas que regulan ese aspecto en materia civil, al no existir vacío legal. En consecuencia, le asiste razón a la censura, toda vez que se equivoca el Tribunal al fulminar condena a intereses de mora con apoyo en el artículo 1617 del Código Civil, norma que resultó indebidamente aplicada.

“Por lo demás, el criterio mayoritario de la Sala a partir de la sentencia de 28 de noviembre de 2002, radicación N° 18273, es que los intereses del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 proceden cuando se trata de pensiones legales regidas íntegramente por la Ley 100 de 1993, pues no obstante lo expresado por la Corte Constitucional en la sentencia C- 601 del 24 de 2000 al declarar exequible el mencionado artículo 141, para la Corte esa disposición sólo es aplicable en el caso de mora en el pago de pensiones causadas con posterioridad a la vigencia de la ley de Seguridad Social y que sean reconocidas con fundamento en la normatividad integral de la misma, y no, en virtud de la Ley 33 de 1985.

“En sentencia de 5 de diciembre de 2006, para no citar sino un ejemplo, sostuvo la Sala

mayoritariamente lo siguiente:

“En relación con la condena por intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 también le asiste razón al recurrente pues si se tienen en cuenta los criterios contenidos en la sentencia del 28 de noviembre de 2002, radicación 18273, que han sido reiterados posteriormente en otros pronunciamientos, el Tribunal no podía ordenar su pago, sobre la base de que la pensión reconocida es de las contempladas en la Ley 33 de 1985 y no en la Ley 100 de 1993. En la reseñada providencia se dijo:

'...en esta oportunidad, contrario a lo que se venía sosteniendo, los intereses del artículo 141 de la ley 100 de 1993 se imponen cuando se trata de una pensión que debía reconocerse con sujeción a su normatividad integral.

'Y es que no obstante lo expresado por la Corte Constitucional en la sentencia C- 601 del 24 de mayo de 2000 al declarar exequible el mencionado artículo 141, para la Corte esa disposición solamente es aplicable en el caso de mora en el pago de pensiones causadas con posterioridad a la vigencia de la ley de Seguridad Social y que sean reconocidas con fundamento en la normatividad integral de la misma, y no, como ocurre en este caso, respecto de una pensión que no se ajusta a los citados presupuestos.

“Lo anterior conlleva, entonces, que como la pensión que se le concedió al demandante Hernando Francisco Olalla Román, no es con sujeción integral a la ley 100 de 1993, no había lugar a condenar al pago de los intereses moratorios que consagra tal ley en su artículo 141 que claramente dispone: “(...) en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta ley (...).”

“Además, en este asunto tampoco se presenta la situación prevista por el artículo 288 de la ley 100 de 1993 para que se pudiera dar aplicación a su artículo 141, pues la primera norma dispone: “Todo trabajador privado u oficial, funcionario público, empleado público y servidor público tiene derecho a la vigencia de la presente ley le sea aplicable cualquier norma en ella contenida que estime favorable ante el cotejo por lo dispuesto en leyes anteriores sobre la misma materia, siempre que se someta a la totalidad de las disposiciones de esta ley.”

El cargo tiene vocación de prosperidad. Por lo tanto, el fallo del Tribunal será quebrado, en cuanto elevó condena contra la Electrificadora del Tolima S.A. E.S.P., por concepto de intereses moratorios con sustento en el artículo 1.617 del Código Civil.

En función de instancia, las consideraciones expuestas en casación son suficientes para confirmar el fallo de primer grado, en cuanto absolvió a la referida empresa de la pretensión de intereses moratorios.

No se impondrán costas en el recurso extraordinario, por razón de la prosperidad del cargo quinto.

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, CASA PARCIALMENTE la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, Sala Laboral, dictada el 15 de marzo de 2007 en el proceso ordinario laboral que promovió HERNANDO DELGADILLO VEGA contra la ELECTRIFICADORA DEL TOLIMA S.A. E.S.P. y el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, en cuanto impuso el pago de intereses moratorios del artículo 1.617 del Código Civil. NO LA CASA en lo demás.

En sede de instancia, CONFIRMA la absolución a la Electrificadora del Tolima S.A. E.S.P. dispuesta en primera instancia, respecto de los intereses moratorios.

Sin costas en el recurso de casación.

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

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGO

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

