

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: CAMILO TARQUINO GALLEGO

Radicación No. 33128

Acta No. 03

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil nueve (2009).

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado del demandante, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, el 22 de mayo de 2007, dentro del proceso ordinario laboral promovido por RUBEN DARIO ROSADO PEÑALOZA contra el BANCO CAFETERO S.A. BANCAFE.

ANTECEDENTES:

RUBEN DARIO ROSADO PEÑALOZA, demandó al BANCO CAFETERO S.A. BANCAFE, para que le reconozca y pague la pensión sanción con carácter vitalicio desde el 4 de septiembre del año 2000, en cuantía inicial del 75% del promedio salarial en el último año de servicios, con la respectiva indexación. En forma subsidiaria, que le reconozca y pague la pensión mensual vitalicia de Jubilación a partir del 12 de octubre de 2004, en cuantía del 75% del salario promedio devengado durante el último año de servicios con su respectiva indexación, así como los intereses moratorios y costas del proceso.

En sustento de sus pretensiones informó que laboró al servicio de la demandada mediante contrato escrito a término indefinido, bajo su continua dependencia y subordinación en el municipio de Villanueva, desde el 23 de noviembre de 1.978 hasta el 4 de septiembre del 2000, para un total de 21 años, 9 meses y 5 días, en el cargo de cajero, hasta que le notificaron la cancelación de su contrato de trabajo sin justa causa, razón por la cual, la demandada le pagó sus prestaciones sociales e indemnización correspondiente; que solicitó el reconocimiento de la pensión especial establecida en el artículo 8 de la Ley 171 de 1.961, pero se la negó mediante comunicado del 10 de febrero de 2005; que nació el 12 de octubre de 1.949, por lo que su

despido se produjo con más de 50 años de edad; que la demandada sólo lo afilió al Seguro Social a partir de enero de 1996; que mediante apoderado, el 22 de marzo de 2005 solicitó el reconocimiento de la pensión de jubilación a partir del 12 de Octubre del 2004, fecha en que cumplió 55 años de edad; pero le fue negada con el argumento de no haber cumplido el tiempo de los 20 años exigidos por la ley.

En la contestación (folios 79 a 84), el Banco aceptó los extremos de la relación laboral, el último cargo desempeñado por él demandante, el despido sin justa causa, así como el pago de las prestaciones sociales, y la indemnización; admitió la solicitud de la pensión especial del art. 8 de la Ley 171 de 1961, y la negativa, por cuanto estimó que el actor se encontraba afiliado al Sistema General de Pensiones, desde la fecha en la cual se inició la cobertura en el lugar donde el demandante prestó sus servicios; asintió la fecha de nacimiento del demandante, la solicitud de pensión de jubilación, y que la misma fue negada por no reunir los requisitos, toda vez que a raíz de la participación privada en el capital del Banco Cafetero en un porcentaje superior al 10% en el año 1994, sus empleados adquirieron la calidad de empleados particulares, de tal manera que, para esa fecha el demandante sólo contaba 16 años laborados en el sector oficial, es decir, sin cumplir los requisitos señalados en la Ley 33 de 1985, siendo aplicable para su caso el Código Sustantivo del Trabajo; aceptó la existencia de la convención colectiva, pero aclaró que la misma quedó derogada por el Decreto 092 del 2000 y los estatutos del Banco. Se opuso a las pretensiones principales y subsidiarias, propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cosa juzgada y la genérica.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, mediante fallo del 12 de diciembre de 2006 (folios 270 a 281), declaró la existencia del contrato de trabajo, absolvió a la parte demandada de las pretensiones, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y no probada la de cosa juzgada, e impuso costas al accionante.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Por apelación de la parte actora, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, mediante sentencia de 22 de Mayo de 2007, confirmó el fallo del a quo, sin condenar en costas, por cuanto las mismas no se causaron en la apelación.

El ad quem, en lo que interesa al recurso extraordinario, reprodujo en lo pertinente el inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y el artículo 1º de la Ley 33 de 1985; agregó que “el actor nació el 12 octubre de 1949 (fl. 10 y 109), lo que quiere decir que para el 1 de abril de 1994, cuando entró en vigencia la Ley 100 de 1993, contaba con más de cuarenta años de edad, razón para que sea beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de esta normatividad, pretranscrito; lo mismo que cuando introdujo la demanda el 26 de abril de 2005, contaba con más de cincuenta y cinco años de edad y lo cual lo haría merecedor a la pensión mensual vitalicia de jubilación siempre y cuando que también hubiera servido al Banco Cafetero hoy en liquidación, como trabajador oficial, y no hubiera perdido esta calidad con la conversión de aquél de una sociedad de economía mixta a una empresa de carácter privado a partir del 5 de julio de 1994”.

Con lo que dedujo que el accionante “no laboró como trabajador oficial durante veinte años, sino durante quince años, siete meses y siete días, amén de que laboró en el Juzgado Promiscuo Municipal cinco meses y dieciocho días, para un total en el sector oficial de dieciséis años y

veinticinco días, pues, se repite, perdió su calidad de trabajador oficial con la privatización del Banco que ocurrió el 5 de julio de 1994, motivo más que suficiente para predicar que pese a que continuó laborando en este establecimiento hasta el 4 de septiembre de 2000, no continuó con aquel carácter sino como un trabajador particular, circunstancia por la cual no logró los veinte (20) años como servidor público”.

Decisión que sustentó en la sentencia de esta Sala, del 31 de mayo de 1993, Rad. 20069, la cual transcribió y concluyó:

“Por todo lo visto, fluye obvio que muy a pesar que el Banco demandado, ratificó mediante la aprobación de sus estatutos que se llevó a cabo mediante la escritura pública 3447 del 18 de octubre de 1999, en su artículo 29, al referirse al régimen de los trabajadores del Banco Cafetero S.A., hoy BANCAFE en liquidación que: 'El presidente y el Contralor tienen la calidad de empleados públicos. Los demás empleados del Banco se sujetaran al régimen laboral aplicable a los empleados particulares' (fl. 125 a 133); pero no por ello se puede acertar que como hasta la fecha del despido del trabajador contaba con más de veinte años de servicios, tuvo la calidad de trabajador oficial que lo haría acreedor a la pensión que es objeto de pretendimiento de la demanda, puesto que, como se dijo en antes, tal carácter lo perdió desde el 5 de julio de 1994, motivo más que suficiente para que se le denegara dicha prestación periódica, pues, no cumplió el requisito de tiempo de servicio como trabajador oficial con el Banco demandado para que este lo pensionara como lo quiere el deprecante”.

EL RECURSO DE CASACIÓN

Concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, propone el recurrente que se case totalmente la sentencia acusada, para que, en sede de instancia, revoque la del a quo, y en su lugar, condene a la demandada a reconocer al demandante la pensión mensual vitalicia de jubilación.

Con fundamento en la causal primera de casación laboral, formula un solo cargo.

CARGO UNICO

Acusa la sentencia del Tribunal “por la vía directa, en el concepto de falta de aplicación de la siguiente normatividad: artículo primero y s.s. de la Ley 33 de 1.985 y la subsecuente 1° 51, 54 del Código Laboral y de la Seguridad Social, ley 6°. De 1.945, Decreto 2127 de 1.945, Decreto 2127 de 1.945, Decreto 3135 de 1.968 y Decreto 1848 de 1.969, Artículo 36 de la Ley 100 de 1.993, artículo 13 y 53 de la Constitución Nacional”.

En la demostración indica que “el sentenciador de segunda instancia para resolver esta controversia, se fundamenta exclusivamente en la sentencia de esa Corporación de 31 de mayo de 1.993..., dentro del expediente número 200069, (sic) se plantea el cargo por falta de aplicación”.

Explicó que “la naturaleza jurídica que ostenta el empleador es la condición que determina el régimen legal a aplicar a sus servidores, al ser el Banco Cafetero una entidad donde el trabajador cumplió 20 años de servicios siendo oficial, se le debe aplicar el régimen legal de los empleados oficiales, no interesa para nada que una vez cumplida la edad de ese trabajador la entidad sea privada”, para lo cual resume el régimen legal del Banco Cafetero del que concluyó: “el Tribunal en su decisión ignoró que solamente a partir del 28 de octubre del año 1.999, fecha de la reforma de los Estatutos, los trabajadores del Banco Cafetero perdieron la calidad de trabajadores oficiales, que por tal razón al ser el señor Rubén Darío Rosado Peñaloza, beneficiario del

régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1.993, se le debe reconocer la pensión de carácter oficial señalada en el artículo 1°. de la Ley 33 de 1.985, así la pensión se haya consolidado al cumplir la edad con posterioridad a la modificación hecha a los Estatutos”.

Continuó con la transcripción de apartes de la sentencia de esta corporación, del 13 de octubre de 2004, Rad. 21952, de la que concluyó que el demandante tiene derecho a que le reconozca la pensión de jubilación, y finalmente, que “al acoger el tribunal las argumentaciones consignadas en las sentencias de esa Corporación de 31 de mayo de 1.993 radicado No. 200069, (sic) como único fundamento jurídico de la decisión, sin reparar que a partir del día 28 de octubre de 1.999, fecha en que se modificó de (sic) los Estatutos del Banco Cafetero es que pierden sus trabajadores la condición de empleados oficiales; deja de aplicar los artículos 5°. Y 27 del Decreto Ley 3135 de 1.968, 75 del Decreto Reglamentario 1848 de 1.969, artículo 1° de la Ley 33 de 1.985, Artículo 36 de la Ley 100 de 1.993, pues le corresponde al Banco Cafetero el reconocimiento de la pensión de jubilación al señor Rubén Darío Rosado Peñaloza, por lo que debe casarse la sentencia acusada y proceder, en sede de instancia, en la forma señalada en el alcance de la demanda, es decir condenando al Banco Cafetero de las pretensiones subsidiarias primera, segunda y tercera de la demanda, revocando lo dispuesto por el a-quo sobre el particular”.

LA REPLICA

Se opone al recurso afirmando que la sentencia acusada “se encuentra ajustada a la ley y es concordante con los hechos que se establecieron en el expediente, en los aspectos que la parte demandante ataca en su recurso”.

Criticó de falta de técnica al cargo, y afirmó que “la 'falta de aplicación' de una norma se denomina en laboral, infracción directa, tal y como lo ha puntualizado la Corte entre otras sentencias en la 3158 de 20 de octubre de 1989, en lista como infringidos la ley 6/45 y los decretos enunciados en la proposición jurídica, sin determinar cuáles fueron las disposiciones concretas de esa normatividad que no tuvo en cuenta el Tribunal”.

CONSIDERACIONES

Pese a ser cierto, que técnicamente la infracción directa consiste en falta de aplicación de la ley, por lo que en este caso es aquella la que debe denunciarse, entiende la Sala que, la impropiedad en la formulación del cargo no permite su descalificación.

Precisado lo anterior, dada la vía escogida para formular el ataque, se tiene que, son supuestos no discutidos; la existencia del contrato de trabajo del 23 de noviembre de 1978 al 5 de septiembre de 2000, la fecha de nacimiento del actor el 12 de octubre de 1949; el cumplimiento de los 55 años de edad en la misma data de 2004; al igual que se encontraba en régimen de transición.

Discrepa el recurrente de la sentencia de segunda instancia, en cuanto omitió la aplicación de varias normativas, entre ellas, la Ley 33 de 1985 y el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; sin embargo, encuentra la Sala que, el Tribunal en sus consideraciones, además de transcribir y analizar las normas citadas por el recurrente, concluyó con acierto que no son aplicables al caso que se estudia, por cuanto el demandado perdió la calidad de trabajador oficial en el momento en que la demandada paso de ser una Sociedad de Economía Mixta a una empresa de carácter privado, a partir del 5 de Julio de 1994, cuando la participación estatal era del 85.11%, razón por la cual sus trabajadores perdieron la calidad de trabajadores oficiales, y en consecuencia, debe estimarse que el demandante “no laboró como trabajador oficial durante veinte años, sino durante

quince años, siete meses y siete días”, pero que éste es “motivo más que suficiente para predicar que pese a que continuó laborando en este establecimiento hasta el 4 de Septiembre de 2000, no continuó con aquel carácter sino como trabajador particular circunstancia por la cual no logró los veinte (20) años como servidor público”.

Sobre este tema en particular, en un caso similar, la Sala en sentencia del 12 de Diciembre de 2007, Rad. 30452, al hacer un análisis detallado de la clasificación de los trabajadores del Banco Cafetero, sostuvo:

“1º) Desde el 5 de julio de 1994, el Banco Cafetero, o BANCAFÉ, mutó su naturaleza de empresa industrial y comercial del Estado, de carácter oficial, que hasta el día anterior había ostentado, para convertirse en sociedad de economía mixta, sometida al régimen de las empresas privadas por tener un capital estatal inferior al 90%. Por ello, las personas vinculadas al Banco como trabajadores oficiales, a partir de esa fecha, cambiaron su estado jurídico laboral, para quedar sometidos al régimen general de los trabajadores particulares.

“2º) Esta calidad de trabajadores privados se conservó hasta el 28 de septiembre de 1999, porque desde ese momento, una variación del capital social de BANCAFÉ, producido por la reinversión hecha por el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras (FOGAFIN), ente de naturaleza pública, trasmutó nuevamente su carácter de sociedad de economía regida por el derecho privado, al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado sometidas al derecho público. Este hecho lo consideró la Corte como trascendental, para sumar el tiempo laborado con posterioridad a la citada fecha, a efectos de establecer el total de días servidos en la entidad, con miras a la pensión oficial reclamada con sustento en la Ley 33 de 1985.

“3º) Sin embargo, por Decreto 092 de 2000 se reformó la estructura de BANCAFÉ y se dispuso expresamente que el régimen de personal será el previsto en sus estatutos. Estos, habían sido autorizados y protocolizados mediante Escritura Pública 3497 del 28 de octubre de 1999, en cuyo artículo 29 se estableció que el Presidente y el Contralor del Banco tenían la calidad de empleados públicos y el resto de personal vinculado se sujetaría al régimen laboral aplicable a los trabajadores particulares.

“4º) Para la Corte, la transformación de la naturaleza del vínculo laboral de los servidores de BANCAFÉ en 1994, esto es, de trabajadores oficiales a trabajadores particulares, no puede concebirse en perjuicio de los derechos adquiridos de personas que, antes del 5 de julio de 1994, ya habían completado al menos el tiempo de servicios exigido en la Ley 33 de 1985 para obtener derecho a la pensión oficial, consagrada en tal estatuto. De suerte que al cumplir la edad requerida en dicha ley, en nada le afectaba la mutación societaria acaecida en 1994.

“5º) Con base en la más reciente sentencia de la Sala de Casación, en el que también fue objeto de pronunciamiento el tema ahora examinado, el nuevo escenario producido a partir del Decreto 092 de 2000 tampoco puede afectar los derechos de aquellos trabajadores que, hallándose cobijados por el régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, hubieren permanecido vinculados al Banco y completado los 20 años de servicios después del 28 de septiembre de 1999, cuando reasumió el carácter de empresa industrial y comercial del Estado.

“Es decir, los empleados que el 1º de abril de 1994 ostentaban la condición de trabajadores oficiales, si reunían los requisitos exigidos por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, podían agregar, al tiempo completado hasta el 5 de julio de 1994 como trabajadores oficiales, el que

laboraron a partir del 28 de septiembre de 1999. De modo que si, al momento de su retiro, la sumatoria de los dos períodos trabajados como servidores oficiales (el anterior a 1994 y el posterior a 1999) arroja los 20 años de servicios, es de recibo la pensión jubilaria de la Ley 33 de 1985, al celebrar el cumpleaños 55”

“En el mismo sentido retoma lo dicho en las Sentencias del 15 de febrero del 2007 (Rad. 28999) y 30 de mayo de 2003 (Rad. 20069).”

Así las cosas, como acertadamente lo concluyó el ad quem, en el caso sub júdice, se determina que no se cumple con el requisito del tiempo de servicio en el sector oficial de 20 años continuos o discontinuos como “trabajador oficial” establecido en el artículo 1° de la Ley 33 de 1985, para que el demandante tuviera derecho a la pensión legal de jubilación que reclama, puesto que laboró en esa condición del 23 de noviembre de 1978 al 5 de julio de 1994 (15 años, 7 meses y 12 días) y del 28 de septiembre de 1999 – fecha del nuevo cambio de naturaleza de la entidad – al 4 de septiembre de 2000 – fecha de retiro – (11 meses y 24 días).

Adicional a lo anterior, se precisa que, aun cuando en el artículo 28 del Decreto 2331 de 1998, que modifica y adiciona el numeral 4 del Decreto 663 de 1993 o Estatuto Financiero se indica que: “Cuando quiera que el Fondo de Garantías de Instituciones Financiera adquiera acciones, o en general, realice ampliación de capital en entidades financieras, que de acuerdo con la ley cambien de naturaleza por dicha adquisición de acciones o ampliación de capital, **los trabajadores de tales entidades no verán afectados sus derechos laborales, legales o convencionales, por razón de la participación del Fondo, por lo cual seguirán sujetos al régimen laboral que les era aplicable antes de dicha participación.**” (Negrillas fuera de texto), para esta Sala, no existe duda, frente al caso bajo estudio, que los trabajadores del Banco, luego de la reinversión económica realizada por Fogafin, continuaron con el carácter de trabajadores oficiales, dado que la naturaleza jurídica de la empresa a partir del 28 de septiembre de 1999, es de oficial. Ello significa, entonces que, para efectos del cómputo de tiempo a considerar dentro del reconocimiento de la pensión de sus servidores, desde la fecha indicada y hasta el retiro del servicio debe tenerse en cuenta es el tiempo como trabajadores oficiales; mas aún si se tiene en cuenta que, en la adición introducida al artículo 28 del Decreto 2331 de 1998 por el artículo 32 de la Ley 510 de 1999, se dispuso que: “Para estos efectos el Fondo podrá suscribir la porción de capital que considere necesario. En tal evento si la inversión del Fondo llegare a representar más del cincuenta por ciento del capital de la institución inscrita, ésta adquirirá el carácter de oficial...”.

En consecuencia, se reitera, que aún computándole al actor el tiempo de servicio laborado con antelación al 5 de julio de 1991 y el posterior al 28 de septiembre de 1999 hasta el 4 de septiembre de 2000 –fecha de retiro-, no se verifica que se cumpla el requisito de 20 años de servicio como trabajador oficial. Por lo que el cargo no está llamado a prosperar.

Como existió réplica, las costas serán a cargo del demandante.

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 del 22 de mayo de 2007, proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, en el proceso que RUBEN DARIO ROSADO PEÑALOZA le promovió al BANCO CAFETERO S.A. BANCAFE.

Costas a cargo del demandante.

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

CAMILO TARQUINO GALLEGÓ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

ISAURA VARGAS DÍAZ

MARÍA ISMENIA GARCÍA MENDOZA

Secretaria

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

