

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION LABORAL

Magistrada ponente: ISAURA VARGAS DIAZ

Radicación No. 33. 964

Acta No. 016

Bogotá D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil nueve (2009).

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por ISRAEL ALARCON MORA y RAFAEL PATARROYO ARIZA contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 11 de mayo de 2007, en el proceso que promovieron contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

I. ANTECEDENTES

En lo que al recurso interesa basta decir que los hoy recurrentes demandaron al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES para que fuera condenado a devolverles el valor, indexado, del excedente de los aportes por ellos realizados para efectos del reconocimiento de la pensión de jubilación, aduciendo para ello, en suma, que como para el reconocimiento de la dicha prestación el demandado no les computó las cotizaciones anteriores al ingreso al servicio público, a ALARCON MORA en número de 570 y a PATARROYO ARIZA en número de 584.4286, “de conformidad a lo establecido en el art. 55 del Decreto 1406 de 1999, concordante con el art.(sic) del Decreto 1161 de 1994” (7), está obligado a devolverles su valor, indexado, a lo cual se ha negado.

El INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, al contestar, en su defensa alegó que a los demandantes les reconoció la pensión teniendo en cuenta que se encontraban amparados por el régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, por ende, tenían derecho a la pensión de jubilación prevista en el artículo 1º de la Ley 33 de 1985, la cual liquidó promediando el tiempo que les hacía falta para completar sus requisitos y las cotizaciones efectuadas como servidores públicos. Propuso las excepciones de 'pago', 'cobro de lo no debido', 'falta de cumplimiento de los requisitos de ley', 'carencia del derecho reclamado', 'inexistencia de la obligación', 'falta de legitimación en la causa por demandar', 'temeridad y mala fe de los demandantes', 'prescripción', 'presunción de legalidad de los actos administrativos' y la que tituló: 'declarables de oficio (folios 217 a 218).

El juzgado de conocimiento, que lo fue el Veinte Laboral del Circuito de esta ciudad, por sentencia de 22 de septiembre de 2006, aclarada en providencia de 28 de septiembre siguiente, condenó al demandado en los términos solicitados en la demanda inicial y le impuso costas.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

La alzada se surtió por apelación del demandado y terminó con la sentencia atacada en casación, mediante la cual el Tribunal revocó la del juez de primera instancia y, en su lugar, absolvió al apelante “de todas las pretensiones impetradas por los demandantes” (folio 220), a quienes condenó en costas de primera instancia y se abstuvo de señalarlas para el segundo grado.

Para ello, una vez dio por probado que los demandantes “fueron pensionados por el Instituto de Seguros Sociales, por haber prestado sus servicios personales al Estado por más de 20 años y haber llegado a la edad de 55 años” folio 217); y precisó que su pretensión se orientaba a “que como con anterioridad al ingreso al sector público habían cotizado al ISS, las cuales (sic) no se tuvieron en cuenta para el reconocimiento de la pensión se deben devolver según lo permiten los artículos 9 del decreto 1161 de 1994 y 55 del decreto 1046 de 1999” (ibídem), aseveró que “si un servidor trabajó más del tiempo de servicio mínimo exigido en el sector público para tener derecho a la pensión de jubilación o hizo aportes por más de 20 años (Ley 71 de 1988) y cumple el requisito de la edad bajo la ley 100, la forma de hallar el ingreso base de liquidación es la señala(sic) en el inciso 3º de la norma transcrita, que fue lo que hizo el ISS. Esto para resaltar en primer término que una cosa es el cumplimiento de los requisitos mínimos para acceder a la pensión de vejez o de jubilación y otra la forma de obtener el IBL, y en segundo lugar, que el hecho de haber laborado o cotizado más allá del tiempo requerido por la ley no le da derecho al afiliado para reclamar la devolución o reembolso de las cotizaciones que excedan ese mínimo. Pues dicha medida no está prevista legalmente, tanto que si ello sucede, en el reglamento del ISS, lo que da derecho es al aumento del porcentaje de la mesada pensional o en caso de no reunir los requisitos mínimos para tal eventualidad a una indemnización sustitutiva (decreto 758 de 1990), pero no a la devolución de las cotizaciones; porque la finalidad de estas cotizaciones es la de financiar la pensión atendiendo el principio de solidaridad (art. 2º de la ley 100)” (folio 218).

Para el Tribunal, las normas invocadas por los demandantes como soporte de sus pretensiones -- artículos 9º y 55, respectivamente, de los Decretos 1161 de 1994 y 1406 de 1999--, “regulan una situación distinta a la invocada en la demanda, ya que estos preceptos aluden es a las administradoras de pensiones y aportantes, entendido estos últimos no como los trabajadores afiliados, como erradamente lo creen, sino como 'la persona o la entidad que tiene la obligación directa frente a la entidad administradora de cumplir con el pago de sus aportes de Seguridad Social Integral. Cuando en este decreto se utilice la expresión 'aportantes', se entenderá que se hace referencia a las personas naturales o jurídicas con trabajadores dependientes y a los trabajadores independientes, en ambos casos, afiliados al Sistema de Seguridad Social Integral' (decreto 306 de 1996), bajo este alcance es que se debe(sic) entender de los artículos 9º y 55” (folio 219).

Según el juzgador, la situación descrita en los artículos 8º y 9º del Decreto 1161 de 1994, que resaltó, conduce a entender que “se presenta la devolución cuando el empleador hace consignaciones superiores por cotizaciones a las que legalmente está obligado, lo que resulta lógico, cuando no opta por el pago anticipado o por el abono como cotizaciones voluntarias. Pero ese derecho no es del trabajador dependiente afiliado al Sistema General de Pensiones como tampoco operaba en el régimen del Instituto de Seguros Sociales” (ibídem).

En suma, en términos del Tribunal, “al no existir fundamento legal para devolver las cotizaciones realizadas al ISS antes de vincularse los demandantes con el Estado, y ser éstas la forma de financiar la pensión se revocará la sentencia apelada y en su lugar se absolverá a la

demandada de todas las súplicas de la demanda” (ibídem).

III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Inconformes con la anterior decisión los recurrentes pretenden en su demanda (folios 7 a 17, cuaderno 2), que fue replicada (folios 34 a 35, cuaderno 2), que la Corte case totalmente la sentencia del Tribunal y, en sede de instancia, confirme la del juzgado.

Con ese objetivo la acusan de aplicar indebidamente los artículos 27, 32, 1618, 1620, 1621 y 1622 del Código Civil; 21 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo; 53 de la Constitución Política 36 de la Ley 100 de 1993; la “Ley 549 del 28 de diciembre de 1999” (folio 14, cuaderno 2); y los artículos 9º del Decreto 1161 de 1994 y 55 del Decreto 1406 de 1999, a causa de los siguientes “errores fácticos manifiestos de manera ostensible” (ibídem):

“1. Dar por demostrado, sin estarlo, que el I.S.S. efectuó correctamente la liquidación, reconocimiento y pago de la pensión de jubilación a los aquí demandantes, sin tener en cuenta la suma total de las semanas cotizadas con anterioridad al I.S.S. para que hubieran sido acumuladas a las cotizaciones para pensión, junto con las del sector público.

“2. Dar por demostrado, sin estarlo, que las cotizaciones efectuadas por los demandantes en el sector privado, y que no fueron aplicadas al momento de reconocer la pensión, deben hacer parte del capital del régimen de solidaridad en aplicación del art. 2º de la Ley 100 de 1993

“3. El Honorable Tribunal al errar en la interpretación de los arts. 9º y 55 de los Decretos 1161 de 1994 y 1406 de 1999, respectivamente, inexorablemente nos conduce a considerar que la entidad demandada estaría incurriendo en un enriquecimiento sin causa (actio in rem verso), pues se estaría incrementando el patrimonio del I.S.S. en la misma proporción en la que decrecería el patrimonio de los demandantes, sin que exista excusa legal para que ello ocurriera.

“4. De igual manera el Tribunal, con su apreciación equivocada está lesionando los presupuestos del (sic) arts. 21 y 53 de la C.N., ya que el fundamento legal de la acción incoada se encuentra en los arts. 9º y 55 de los Decretos 9º y 55 de los Decretos 1161 de 1994 y 1406 de 1999.

“5. No haber dado aplicación al principio constitucional y legal del indubio pro operario” (folios 14 a 15, cuaderno de la Corte).

En el desarrollo del cargo afirman los recurrentes que “la devolución de saldos solicitada por los demandantes tiene su origen en el propio reglamento de la entidad, a saber: Decretos 1161 de 1995 y 1406 de 1999” (folio 16, cuaderno 2), de modo que, aducen, “si los demandantes cotizaron el mínimo de semanas requeridas para ser beneficiarios de la pensión de jubilación bajo los parámetros de la ley 33 de 1985, como en efecto ocurrió, en aplicación al principio de inescandibilidad, dichas pensiones han debido tomar en cuenta para efectuar el cálculo porcentual correspondiente (75%), el valor de la totalidad de los ingresos percibidos por los actores durante el último año de la prestación de sus servicios prestados, aplicando la respectiva indexación” (ibídem).

Alegan que “tampoco se encuentra sustento legal para predicar que estos saldos, pretendidos en devolución, deben hacer parte del Fondo de Solidaridad Pensional” (ibídem); y que el juzgador “hace una interpretación equivocada de la forma como la demandada aplicó el ingreso base de liquidación al reconocer las pensiones a los demandantes, al no aplicar correctamente el inciso tercero del art. 36 de la Ley 100 de 1993, sin tener en cuenta que los demandantes fueron

beneficiarios de la pensión de jubilación en aplicación a la Ley 33 de 1985” (ibídem).

Sostienen los recurrentes que el juez de la alzada “omitió hacer la debida distinción en cuanto a la aplicación de los beneficios pensionales que se rigen por la Ley 33 de 1985 (Régimen de Transición art. 36 Ley 100/93) frente a los beneficios pensionales que derivan del Acuerdo 049 de 1990, y que son cargo exclusivo del I.S.S.” (folio 17, cuaderno 2); y que “de lo anterior fluye otros(sic) de los yerros en que incurrió el Tribunal al no haber aplicado el principio indubio pro operario, que es de forzosa aplicación” (ibídem).

LA REPLICA

El Instituto opositor reprocha al cargo plantear un debate jurídico cuando se propone el ataque por la vía de los yerros probatorios; y desconocer que la inteligencia que el Tribunal le dio a las normas que aplicó es la que en realidad les corresponde.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Asiste entera razón al Instituto replicante en los desaciertos de orden técnico que reprocha al único cargo que los recurrentes enderezan contra el fallo del Tribunal, los cuales, por sí solos, dan al traste con su propósito, como pasa a verse:

En primer lugar, porque, como se anotó en los antecedentes, para el Tribunal revocar la decisión del juez de primer grado que había condenado al demandado en los términos solicitados en la demanda inicial, esencialmente, una vez dio por probado que los demandantes “fueron pensionados por el Instituto de Seguros Sociales, por haber prestado sus servicios personales al Estado por más de 20 años y haber llegado a la edad de 55 años” (folio 217); y precisó que su pretensión se orientaba a “que como con anterioridad al ingreso al sector público habían cotizado al ISS, las cuales(sic) no se tuvieron en cuenta para el reconocimiento de la pensión se deben devolver según lo permiten los artículos 9 del decreto 1161 de 1994 y 55 del decreto 1046 de 1999” (ibídem), aseveró que “si un servidor trabajó más del tiempo de servicio mínimo exigido en el sector público para tener derecho a la pensión de jubilación o hizo aportes por más de 20 años (Ley 71 de 1988) y cumple el requisito de la edad bajo la ley 100, la forma de hallar el ingreso base de liquidación es la señala(sic) en el inciso 3° de la norma transcrita, que fue lo que hizo el ISS. Esto para resaltar en primer término que una cosa es el cumplimiento de los requisitos mínimos para acceder a la pensión de vejez o de jubilación y otra la forma de obtener el IBL, y en segundo lugar, que el hecho de haber laborado o cotizado más allá del tiempo requerido por la ley no le da derecho al afiliado para reclamar la devolución o reembolso de las cotizaciones que excedan ese mínimo. Pues dicha medida no está prevista legalmente, tanto que si ello sucede, en el reglamento del ISS, lo que da derecho es al aumento del porcentaje de la mesada pensional o en caso de no reunir los requisitos mínimos para tal eventualidad a una indemnización sustitutiva (decreto 758 de 1990), pero no a la devolución de las cotizaciones; porque la finalidad de estas cotizaciones es la de financiar la pensión atendiendo el principio de solidaridad (art. 2° de la ley 100)” (folio 218).

Para el Tribunal, se recuerda, las normas invocadas por los demandantes como soporte de sus pretensiones --artículos 9° y 55, respectivamente, de los Decretos 1161 de 1994 y 1406 de 1999-- , “regulan una situación distinta a la invocada en la demanda, ya que estos preceptos aluden es a las administradoras de pensiones de pensiones y aportantes, entendidos estos últimos no como los trabajadores afiliados, como erradamente lo creen, sino como 'la persona o la entidad que tiene la obligación directa frente a la entidad administradora de cumplir con el pago de sus

aportes de Seguridad Social Integral. Cuando en este decreto se utilice la expresión 'aportantes', se entenderá que se hace referencia a las personas naturales o jurídicas con trabajadores dependientes y a los trabajadores independientes, en ambos casos, afiliados al Sistema de Seguridad Social Integral' (decreto 306 de 1996), bajo este alcance es que se debe(sic) entender de los artículos 9º y 55" (folio 219).

Según el juzgador, se dijo, la situación descrita en los artículos 8º y 9º del Decreto 1161 de 1994, que resaltó, conduce a entender que "se presenta la devolución cuando el empleador hace consignaciones superiores por cotizaciones a las que legalmente está obligado, lo que resulta lógico, cuando no opta por el pago anticipado o por el abono como cotizaciones voluntarias. Pero ese derecho no es del trabajador dependiente afiliado al Sistema General de Pensiones como tampoco operaba en el régimen del Instituto de Seguros Sociales" (ibídem).

En suma, en términos del Tribunal, "al no existir fundamento legal para devolver las cotizaciones realizadas al ISS antes de vincularse los demandantes con el Estado, y ser éstas la forma de financiar la pensión se revocará la sentencia apelada y en su lugar se absolverá a la demandada de todas las súplicas de la demanda" (ibídem).

Entonces, de las anteriores inequívocas expresiones lo que es dable concluir es que los esenciales razonamientos del Tribunal para desestimar la pretensión de los actores de que se ordenará al demandado la devolución, indexada, de lo que consideraron como excedente en aportes para el reconocimiento de la pensión de jubilación oficial, no tuvieron nada que ver con el análisis de los medios de prueba del proceso, que es por la vía por la cual dirigen los recurrentes el único cargo de su demanda de casación, sino todo lo contrario, con las consideraciones jurídicas de: 1º) no existir disposición legal alguna que permita a los cotizantes la devolución del mayor número de cotizaciones al exigido en la misma ley para acceder a la pensión de vejez, como no la puede haber para una pretendida 'hipotética' devolución de tiempos de servicio en exceso; 2º) prever las disposiciones vigentes que ese mayor número de cotizaciones o tiempos de servicio a lo que pueden dar lugar es a un superior porcentaje de la mesada pensional pero no a devolución de aportes; 3º) quedar afectadas las cotizaciones que superan las utilizadas para el cálculo del tope de la pensión por el principio de solidaridad que informa el sistema de seguridad social; 4º) no estar destinadas las normas invocadas por los actores --específicamente los artículos 9º y 55, respectivamente, de los Decretos 1161 de 1994 y 1406 de 1999-- en beneficio de los trabajadores afiliados al sistema sino de los 'aportantes' al mismo, entendidos éstos últimos como las personas naturales o jurídicas que como empleadores o trabajadores independientes son aportantes directos del sistema; y 5º) la devolución a la cual se refieren las citadas disposiciones no alude a un número de cotizaciones o tiempos de servicio en exceso, sino a mayores valores de la cotización a la cual están obligados los aportantes como empleadores o trabajadores independientes en caso de que no se haya optado por el pago anticipado de la pensión o por el abono a pensiones voluntarias.

Por manera que, sin razón, extravían los recurrentes el sendero por el cual podían orientar un ataque contra el fallo del Tribunal, dado que en modo alguno resulta sostenible aducir que los anteriores razonamientos reposan sobre la apreciación de los medios de prueba del proceso y que por esa vía era dable atribuir al fallo la aplicación indebida de una norma.

En segundo lugar, por cuanto al haberse enderezado el cargo por la vía de los yerros probatorios, tal hecho supone inconformidad de los recurrentes pero con las conclusiones de hecho del

juzgador; y al no haberse realizado ataque en tal sentido, éstas quedan incólumes por fuerza de la presunción de acierto y legalidad que cobija la sentencia de segunda instancia.

En tercer lugar, porque a pesar de plantearse el mencionado ataque por la vía de los yerros probatorios, tal y como lo destaca la réplica, los argumentos que esgrimen los recurrentes al desarrollarlo no son de esa índole, pues no se intenta demostrar que el juzgador dejó de apreciar determinados medios probatorios, o los apreció pero con error, o los supuso, lo cual lo pudo conducir a dar por probados determinados hechos fundamento de la decisión, o no haberlos dado por probados, no obstante ser determinantes para tal efecto, que es a lo que conduce los yerros fácticos predicables en esta clase de cargos, sino a sostener que tienen derecho a la devolución de cotizaciones, por virtud de las referidas normas de los decretos 1161 de 1994 y 1406 de 1999; que por el principio de inescandibilidad su pensión debió ser del 75% de la totalidad “de los ingresos percibidos por los actores durante el último año de la prestación de sus servicios prestados” (folio 16, cuaderno 2); que el Tribunal ‘interpretó’ equivocadamente el inciso tercero del artículo 36 de la Ley 100 de 1993; que ‘omitió’ la distinción entre beneficios pensionales de Ley 33 de 1985 y de los Acuerdos que gobernaron las prestaciones del I.S.S.; y que no aplicó el principio denominado in dubio pro operario, que según ellos era de forzosa aplicación al caso, desconociendo que para resolver tales asuntos debe acudir a razonamientos jurídicos ajenos a la vía de los mentados yerros probatorios; y que, además, la forma de liquidación de sus pensiones no fue tema de sus pretensiones, pues, se insiste, lo fue apenas lo atinente a la devolución de los aportes que consideraron en exceso al requerido para acceder a éstas.

En cuarto lugar, por cuanto, de hacerse caso omiso hasta lo ahora dicho, que no se puede por el carácter dispositivo del recurso, y estudiarse la indebida aplicación que en últimas los recurrentes le endilgan a la sentencia del Tribunal, lo cierto es que ello a nada conduciría, dado que, como ya se dijo expresamente, el Tribunal concluyó que las normas invocadas por los demandantes como soporte de sus pretensiones --artículos 9º y 55, respectivamente, de los Decretos 1161 de 1994 y 1406 de 1999--, “regulan una situación distinta a la invocada en la demanda, ya que estos preceptos aluden es a los administradoras de pensiones de pensiones y aportantes, entendidos estos últimos no como los trabajadores afiliados, como erradamente lo creen, como ‘la persona o la entidad que tiene la obligación directa frente a la entidad administradora de cumplir con el pago de sus aportes de Seguridad Social Integral. Cuando en este decreto se utilice la expresión ‘aportantes’, se entenderá que se hace referencia a las personas naturales o jurídicas con trabajadores dependientes y a los trabajadores independientes, en ambos casos, afiliados al Sistema de Seguridad Social Integral’ (decreto 306 de 1996), bajo este alcance es que se debe(sic) entender de los artículos 9º y 55” (folio 219).

Es decir, el juzgador no las aplicó al caso, como para poder atribuirle su aplicación indebida, por aplicarlos a una situación o a un hecho no previsto o regulado por ellas, o por hacerles producir efectos distintos de los contemplados por éstas; o por equivocar las características jurídicas esenciales de los hechos estudiados conforme a su clasificación legal. Lo que ocurrió fue todo lo contrario, el Tribunal consideró que no eran aplicables al caso por entender que los titulares de la acción de reembolso de excedentes en el monto de las cotizaciones eran aquellos a los que el sistema denomina ‘aportantes’, esto es, los empleadores como responsables que son de los aportes frente al sistema y los trabajadores independientes, directos aportantes.

De modo que, de haber incurrido el Tribunal en algún yerro en cuanto a tales razonamientos, no era la vía indirecta de violación de la ley la idónea para plantear tal controversia con el fallo; y mucho menos era la aplicación indebida la modalidad en que se debía proponer ésta, como aquí

desatinadamente ocurrió.

Lo hasta ahora dicho, más que suficiente para rechazar el único cargo que los recurrentes dirigen contra el fallo del juez de la apelación, permite a la Corte reiterar que el recurso de casación no le otorga competencia para juzgar el pleito a fin de resolver a cuál de los litigantes le asiste razón. Su labor es la de enjuiciar la sentencia para establecer si al dictarla el Tribunal observó las normas jurídicas que estaba obligado a aplicar para rectamente solucionar el conflicto.

En consecuencia, se rechaza el cargo.

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 el 11 de mayo de 2007 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso que ISRAEL ALARCON MORA y RAFAEL PATARROYO ARIZA promovieron contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

Costas en el recurso a cargo de los recurrentes.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase al Tribunal de origen.

ISAURA VARGAS DIAZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON EDUARDO LOPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGO

MARIA ISMENIA GARCIA MENDOZA

Secretaria



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 5 de febrero de 2021 - Diario Oficial No. 51567 - Enero 24 de 2021

