

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION LABORAL

Magistrada ponente: ISAURA VARGAS DIAZ

Radicación No. 36.278

Acta No. 027

Bogotá D.C., catorce (14) de julio de dos mil nueve (2009).

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por la CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO, EN LIQUIDACION, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 18 de febrero de 2008, en el proceso ordinario laboral que en su contra promovió ANA EMILIA SANCHEZ GARZON.

I. ANTECEDENTES

Para resolver el recurso basta decir que la hoy recurrente fue convocada al proceso por la demandante para que fuera condenada a reintegrarle “los valores compartidos con el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES por concepto de la pensión de jubilación, sin que hubiere lugar a ello” (folios 3 y 7), más las mesadas de junio y diciembre y los intereses moratorios de las sumas debidas o en su lugar “que los valores adeudados sean indexados teniendo en cuenta para el efecto el índice del precios al consumidor, desde el momento en que la Caja Agraria compartió la pensión” (ibídem), aduciendo para ello, esencialmente, que no obstante no tener la pensión convencional de jubilación que le reconoció mediante Resolución número J-2362 de 12 de agosto de 1980 vocación de ser compartida, la demandada unilateralmente, por Resolución número 12746 de 25 de mayo de 2001, dispuso compartirla con la que le otorgó el I.S.S. a través de Resolución 09642 de 27 de abril de 2001, exigirle el reintegro de lo pagado desde junio de 2001 en suma de \$11'984.400,00 y descontarle el 50% de su asignación.

La CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO, EN LIQUIDACION, al contestar, aun cuando aceptó que le reconoció la pensión de jubilación a la demandante y que el I.S.S. le otorgó la de vejez, para defender su posición adujo que la compartición la estableció en el acto del reconocimiento pensional. Propuso las excepciones de 'inexistencia de las obligaciones reclamadas', 'pago', 'falta de causa y título', 'fuerza mayor', 'cobro de lo no debido', 'compensación', 'buena fe' y 'prescripción' (folio 36 y 37).

Por fallo de 4 de mayo de 2007, el Juzgado de conocimiento, que lo fue el Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá, absolvió a la demandada de las pretensiones de la actora, a quien

condenó en costas.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

La alzada se surtió por apelación de la demandante y terminó con la sentencia acusada en casación, mediante la cual el Tribunal revocó la del juez de primer grado y, en su lugar, condenó a la demandada a seguir pagando a la apelante la pensión que le había reconocido en forma completa; y a pagarle “los descuentos que con ocasión de la compartición de la pensión, dispuesta unilateralmente por la entidad, le fueron efectuados del valor de su mesada a partir de junio de 2001 y hasta febrero de 2004 en cuantía de \$11.984.000 y de allí en adelante hasta la actualidad” (folio 191), más “la indexación de las anteriores sumas” (ibídem) y las costas de las instancias.

Para ello, en lo atinente a la compatibilidad perseguida en la demanda entre la pensión de jubilación reconocida por la demandada y la de vejez otorgada por el I.S.S., en esencia, una vez hizo un recuento normativo para afirmar “que las pensiones de origen extralegal, voluntarias o convencionales, solamente empezaron a ser compartidas por el Seguro Social a partir de la expedición del memorado Acuerdo 029 de 1985” (folio 181) y transcribió el artículo 38 de la convención colectiva de trabajo arrimada a los autos --folio 45--, aseveró que “resulta fácil deducir la presencia de la compatibilidad de la pensión de carácter extralegal otorgada por la Caja Agraria a partir del 28 de febrero de 1980, esto es, con anterioridad al Acuerdo 029 de 1985” (folio 182), por cuanto en la cláusula convencional “se acordó el reconocimiento de la pensión extralegal mediando los requisitos allí previstos y desde luego el monto de la misma, empero no se acordó allí expresamente la compatibilidad con la del Seguro Social y tratándose de un convenio colectivo suscrito entre la Entidad y su Sindicato de Trabajadores, obvio es colegir que cualquier condicionamiento a los derechos de carácter extralegal pactado entre ellas, debe consignarse en el convenio y no le es dable a cualquiera de ellas en forma unilateral limitarlos” (ibídem). En su apoyo copió in extenso las consideraciones de la Corte vertidas en sentencia de 14 de febrero de 2005 (Radicación 22.699).

Luego de encontrar procedente el pago completó de la pensión de jubilación, afirmó que no ocurría lo propio con los intereses moratorios reclamados por las sumas deducidas como diferencia de la prestación compartida, por la naturaleza convencional de dicha pensión. En su lugar, aseveró que “por haberlo solicitado, se ordenará la indexación de las sumas descontadas y que se ordena reintegrar al patrimonio de la trabajadora, al momento del pago aplicando la fórmula de índice final (IPC vigente en el momento de la causación de cada suma) sobre índice final (correspondiente al IPC vigente al momento del pago efectivo) por el valor a indexar” (folio 190).

III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Inconforme con la decisión, la CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO, EN LIQUIDACION, interpuso el recurso extraordinario (folios 23 a 32, cuaderno 2), que fue replicado (folios 37 a 39, cuaderno 2), en el que le pide a la Corte que case la sentencia del Tribunal en cuanto accedió a la compatibilidad reclamada, el desembolso de lo descontado y la indexación de las sumas debidas, para que, en sede de instancia, confirme la decisión absoluta del juez de primer grado.

Para tal efecto le formula dos cargos que serán estudiados en el orden propuesto.

PRIMER CARGO

Acusa la sentencia de interpretar erróneamente los artículos 5 del Acuerdo 029 de 1985, aprobado por Decreto 2879 del mismo año; 12 y 18 del Acuerdo 049 de 990, aprobado por Decreto 758 de la misma anualidad; 11, 14, 21, 36, 50 y 142 de la Ley 100 de 1993; 19 del Código Sustantivo del Trabajo; 8 de la Ley 153 de 1887; 1613 a 1616, 1627, 1649 y 1887 del Código Civil; y su demostración se reduce a la afirmación de la recurrente de que “no es materia de discusión ni discrepancia el reconocimiento de la pensión de origen convencional por parte de la Caja demandada y a favor de la actual demandante, sino las secuelas jurídicas que se derivan de ese otorgamiento pensional y que permiten que la acusación se formule por la vía del error de puro derecho” (folio 30, cuaderno 2), pues, “nadie discute que se han proferido en forma reiterada las secuelas que se derivan de la aplicación de los acuerdos (...), sino que permite de nuevo su estudio para llegar a la conclusión definitiva que se está frente a un caso especial que hace posible su revisión por el camino escogido” (ibídem).

LA REPLICA

La replicante reprocha al cargo cimentarse en las normas que enlista pero no señalar la interpretación que a ellas considera adecuada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

La conclusión del Tribunal discutida por la recurrente, relativo a la compatibilidad de pensiones de naturaleza convencional con la de vejez otorgada por el Instituto de Seguros Sociales, cuando quiera que las primeras fueron reconocidas con anterioridad al 17 de octubre de 1985 y en el acto jurídico que les dio origen no se consignó su compartibilidad, ya ha sido suficientemente abordada y definida por la Corte, entre otras muchas en sentencia de 31 de mayo de 2005 (Radicado 24.424), que aquí es necesario reiterar, en los siguientes términos:

“El punto que en realidad se discute tiene que ver con el alcance del artículo 5° del Acuerdo 029 de 1985, pues mientras el ad quem aduce que solamente a partir de la expedición de esta normativa es posible la compartibilidad de las pensiones extralegales otorgadas por el empleador con la de vejez que llegue a reconocer el ISS, de donde dedujo que las pensiones convencionales otorgadas antes de esa fecha son compatibles y no compartibles, el impugnante sostiene que la compartibilidad incorporada en el Acuerdo 224 de 1966 se aplica a todo tipo de pensiones dada la subrogación del riesgo y de prestaciones que implicó la aparición de los seguros sociales en el país, situación que fue reafirmada con la expedición del Acuerdo 029 del ISS.

“Analizada la cuestión desde el punto de vista del artículo 5° del Acuerdo 029 de 1985, es evidente que ninguna razón tiene el recurrente, por cuanto una lectura atenta de esta disposición lleva al convencimiento de que la misma se refiere a las pensiones extralegales que se reconozcan a partir de la fecha de publicación del decreto que apruebe el citado Acuerdo y no a las otorgadas con anterioridad. Y como el Decreto 2879 de 1985, que aprobó el Acuerdo 029, fue publicado el 17 de octubre de 1985, es obvio que la compartibilidad a que se refiere la norma en examen sólo es aplicable a las pensiones extralegales reconocidas a partir de ese momento.

“El anterior entendimiento no cambia ni se altera si se amplía el análisis a las demás disposiciones enunciadas por la censura, porque tales preceptos se refieren a la subrogación de pensiones de carácter legal y no a las convencionales, como insistentemente ha dicho esta Corporación, de tal suerte que la compartibilidad allí establecida era aplicable a las pensiones legales en las precisas hipótesis a que aluden esas normativas.

“Para mayor ilustración vale la pena traer a colación que si bien históricamente hubo diferencias sobre el tema de la compartibilidad o compatibilidad de las pensiones extralegales con la de vejez, al punto de que las dos secciones en que otrora se dividía la Sala de Casación Laboral mantenían posiciones antagónicas, hoy el punto es pacífico.

“En efecto, en sentencia de 30 de septiembre de 1987 (expediente 1483) proferida por la extinta Sección Primera, se dijo:

“A pesar de que al acuerdo convencional transcrito no se le hubiese puesto exigencia alguna, no por ello pierde la pensión todas las prerrogativas concedidas por la ley a los jubilados, por cuanto con esta prestación se busca compensar la pérdida de la capacidad laborativa, que se da a causa del avance en la edad biológica, con el consecuente desgaste del organismo humano, sin tener derecho a una nueva pensión adicional.

“La pensión patronal concedida a Abel Duarte Mora, en virtud de logro convencional, en manera alguna le dio el carácter de independiente en relación al sistema de seguridad social, ya que éste asumió dicho riesgo, con base en principios legales y doctrinales que consagran la unidad de prestaciones, mediante el cual el Instituto de Seguros Sociales reemplazó el sistema prestacional directo, a cargo de la empresa, luego de una etapa de transición.

“No debe dejarse pasar por alto que el seguro social, se estableció para asumir como deudor de las prestaciones que se hallaban a cargo del patrono y, este no es persona ajena al ente social, puesto que es afiliado obligatorio a él, para quien cotiza, y es el encargado de asumir sus obligaciones prestacionales, según los reglamentos.

“Por ello, el que esté percibiendo una pensión de vejez no puede pretender que simultáneamente se le pague pensión de jubilación, por cuanto - se repite - la que cubre la seguridad social reemplazó a la patronal, siendo por ende incompatibles en idéntica persona ambas pensiones. Lo anterior, guarda armonía con lo expresado reiteradamente por la jurisprudencia de esta Sala.

“...

“En el presente, al demandante le fue reconocida pensión de vejez el 3 de agosto de 1983, en suma de \$11.855 mensuales. La circunstancia precedente motivó a que la empresa se abstuviera de seguir cubriendo la pensión de jubilación a que se había obligado, la que ascendía el 3 de agosto de 1983 a \$29.055 mensuales.

“Fácilmente puede colegirse, que lo cubierto por la demandada por concepto de pensión de jubilación, es superior a lo que cubre el I.S.S. al trabajador como pensión de vejez, debiendo la empleadora cubrir la diferencia con apoyo en los artículos 72, 76 de la Ley 90 de 1946 y el artículo 259 del C. S. T.”.

“Criterio que en términos generales fue ratificado en la sentencia de la misma sección del 5 de diciembre de 1991 (radicado 4606).

“Sin embargo, unos días más tarde la también extinta Sección Segunda expuso una tesis contraria, así en sentencia del 11 de diciembre de 1991 (expediente 4441) manifestó:

“Pero precisamente por ser las antes dichas pensiones legales, no puede aplicarse la doctrina contenida en los fallos que se recuerdan por la censura, a una situación en la que pueden concurrir, por no ser excluyentes ni incompatibles, una pensión 'legal' prevista en los

reglamentos del seguro social y otra 'especial y voluntaria' que, según el Tribunal Superior, fue la reconocida por la recurrente a Ernesto Escolar Nieto.

“En segundo término debe recordarse, como lo resalta el opositor, que la legislación laboral sólo consagra mínimos de derechos y garantías y que por ello no repugna al derecho del trabajo, sino que por el contrario puede decirse que desarrolla su esencia, que mediante el ejercicio de la autonomía de la voluntad - acordada las voluntades del empleador y el trabajador, individualmente o colectivamente, o expresada ella unilateralmente por el primero -, puedan crearse nuevos derechos o mejorarse los existentes. Todo ello es propio de la dinámica y de la progresividad que inspira este derecho social.

“Por tal razón no es dable pensar en una aplicación indebida de la ley por el hecho de que se reconozca, como aquí en el sub lite se hizo, la compatibilidad entre una pensión de jubilación voluntaria y otra pensión prevista en el reglamento del Instituto de Seguros Sociales, cuya naturaleza es desde este punto de vista, estrictamente 'legal', y que como tal se debe considerar mínima (no máxima) pues siempre será susceptible de mejoramiento convencional o por unilateral voluntad del empleador”.

La anotada disparidad de criterios ya aparece zanjada en la sentencia del 8 de agosto de 1997 (radicado 9444), reiterada y ampliada en fallos del 30 de noviembre de 1999 (exp. 12461), 18 de septiembre de 2000 (expediente 14.240) y del 30 de enero de 2001 (rad. 14.207), siendo la posición expuesta en estas providencias la actualmente predominante. En la última de las citadas se dijo:

“En ese orden es dable aclarar que, frente a las pensiones, es distinto el concepto de la compartibilidad del de la compatibilidad, pues el primero surge conforme a los supuestos de hecho que los artículos citados disponen, esto es, que una vez se empieza a pagar la de vejez por el ISS, se comparte su valor con la que venía siendo pagada por la empresa, reconocida el 17 de octubre de 1985 siendo de cuenta de esta última su mayor valor, si lo hubiere, mientras que en el segundo no se confunden o comparten los valores de una y otra pensión, las dos se pagan separadamente, una por el Instituto y otra por la empleadora.

“Este punto ya ha tenido oportunidad de estudiarse por la Corte. En sentencia del 18 de septiembre pasado, radicación 14240, se puntualizó, entre otras, lo siguiente:

“3. En varias oportunidades la Corte ha dilucidado el alcance del acervo normativo señalado por el impugnante como entendido equivocadamente y ha concluido que la pensión extralegal reconocida por un empleador antes del 17 de octubre de 1985, cualquiera sea el acto que le haya impuesto dicha obligación prestacional, esto es, contrato de trabajo, convención o pacto colectivo, laudo, o conciliación, por regla general es compatible con la pensión de vejez que alguna entidad del sistema de seguridad social también reconozca al beneficiario de aquella jubilación. A menos, ha puntualizado la jurisprudencia aludida, que por voluntad expresa de las partes se haya acordado la incompatibilidad de dichas pensiones y, por lo mismo, la compartibilidad de la pensión legal de vejez con la voluntariamente otorgada por el empresario, siempre y cuando se cumpla con los requisitos y condiciones señalados en la ley.

“Díjose en la más reciente de las sentencias alusivas al problema jurídico planteado por el censor, al determinar los alcances del Acuerdo 224 de 1966, que durante la vigencia de éste no era viable que una pensión de origen voluntario se compartiera con la de vejez otorgada por el Instituto de los Seguros Sociales, habida consideración de que la posibilidad consagrada en ese

precepto se circunscribe de manera exclusiva a las pensiones de naturaleza legal (rad. 12461, 30 de noviembre de 1999). Es decir, que antes de la expedición del Decreto 2879 de 1985, aprobatorio del Acuerdo 029 del mismo año, no era factible conmutar una jubilación extralegalmente reconocida por el empleador, al cumplir su pensionado directo la densidad de cotizaciones y la edad requeridas para la adquisición del derecho a la pensión de vejez”.

“Más adelante, dentro de la misma providencia reprodujo parcialmente la dictada por esta Sala el 8 de agosto de 1997, radicación 9444, en la que, entre otras, después de transcribir el artículo 5 del Acuerdo 029 de 1985, aprobado por el decreto 2879 del mismo año, se razonó en los siguientes términos:

“La anterior disposición se hizo más explícita en el decreto 0758 de abril 11 de 1990, que aprobó el Acuerdo 049 del 1 de febrero de ese mismo año, cuando al regular en el artículo 18 la compartibilidad de las pensiones extralegales, señaló: <Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación, reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, (fecha en que fue publicado el decreto 2879 de 1985 en el diario oficial No.37192), continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado (subrayas fuera del texto).

“<Parágrafo-. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales>.

“Así las cosas, resulta claro que el Instituto de Seguros Sociales tan sólo comparte las pensiones extralegales cuando se causan con posterioridad a la vigencia del Decreto 2879 de 1985, es decir del 17 de octubre de ese año en adelante, si el empleador continúa aportando al Instituto para el seguro de vejez, invalidez y muerte, a menos que sean las mismas partes quienes acuerden que la pensión voluntaria patronal sea concurrente con la de vejez del I.S.S.

“En consecuencia, no se puede ignorar ni recortar el texto de esta preceptiva, desconociendo lo prescrito claramente por ella o reduciendo el asunto a una simple continuidad de cotizaciones patronales, porque lo que fluye de su diáfana redacción es que la compartibilidad sólo opera respecto de las pensiones voluntarias causadas desde la vigencia del precepto hacia el futuro porque, además, sólo así se respetan los derechos adquiridos. Y si la compartibilidad surge únicamente para ese tipo de pensiones - salvo acuerdo expreso en contrario -, es lógico que la dicha consecuencia no puede aplicarse de idéntica manera a las causadas con antelación a la entrada en vigor de la norma, so pena de transgredir no solamente ésta sino también el principio lógico que enseña que la expresa inclusión de una hipótesis supone la exclusión de las demás.

“Resulta así evidente el desacierto jurídico del ad quem pues no entendió en su recto sentido lo que expresan las normas acusadas”.

“De manera que el Tribunal no incurrió en los errores jurídicos que la censura le atribuye, cuando concluyó que para la fecha en que se reconoció la pensión convencional al actor (año de 1979) no existía norma legal que permitiera compartir las pensiones extralegales sino que estas

eran compatibles con la de vejez salvo que en el acuerdo o acto jurídico en que se reconoció se hubiese pactado su compatibilidad, porque ese es el entendimiento que ha dado la Corte al compendio normativo que regula la materia”.

Y en sentencia reciente de 24 de febrero de 2009 (Radicación 34.121), sobre la aludida temática así se expresó la Corporación:

“Importa precisar, en primer lugar, que la norma que para el recurrente fue directamente infringida no se hallaba vigente para el momento en que el Seguro Social le reconoció la pensión de vejez al demandante, pues fue derogada expresamente por el artículo 53 del Acuerdo 049 de 1990. Si ello es así, no podía gobernar los efectos de esa prestación por vejez, ni las condiciones en que debería ser pagada, de tal suerte que no es dable atribuirle al Tribunal que quebrantara tal disposición normativa si no la tomó en consideración

“Por otra parte, y para dar respuesta a los argumentos jurídicos del cargo, cabe anotar que al analizar en su conjunto las disposiciones del Acuerdo 224 de 1966, particularmente las que, como los artículos 60 y 61 gobernaron durante su vigencia el fenómeno jurídico de la subrogación pensional, de tiempo atrás esta Sala de la Corte ha concluido que mientras ese estatuto estuvo en vigor no era jurídicamente posible que una pensión de origen voluntario o extralegal se compartiera en su pago con la de vejez otorgada por el Seguro Social, por razón de que la posibilidad consagrada en esa normatividad se circunscribía de manera exclusiva a las pensiones de naturaleza legal.

“Ese criterio fue expuesto claramente en la sentencia del 8 de agosto de 1997, radicado 9444, en la cual se hizo un importante compendio de las decisiones de la Sala en las que se plasmó tal discernimiento, que se ha mantenido invariable y ahora se reitera:

“Si bien, como se ha admitido en diversas sentencias de esta Sala, al momento de convenir la pensión extralegal las partes pueden acordar determinadas condiciones o limitaciones que hagan factible una eventual subrogación futura del riesgo amparado, con lo cual obviamente no se irrespetaría la voluntad de los contratantes ni la trascendencia legal y constitucional de la contratación colectiva, ello debe hacerse dentro del marco institucional estatuido en los reglamentos del seguro social.

“Y, de otra parte, el fundamento de la compatibilidad de las pensiones voluntarias otorgadas antes de octubre de 1985 no puede derivarse, como lo entendió equivocadamente el fallador, del Acuerdo 224 de 1966, por las razones que se exponen a continuación:

“1-. Filosofía y evolución normativa y jurisprudencial de la asunción de riesgos por el I.S.S..

“La Ley 90 de 1946 estableció en Colombia un sistema de subrogación de riesgos al Instituto de Seguros Sociales, de origen legal. Así se desprende de la lectura del artículo 72 cuando prescribió que las “prestaciones reglamentadas en esta ley, que venían causándose en virtud de disposiciones anteriores a cargo de los patronos, se seguirán rigiendo por tales disposiciones hasta la fecha en que el seguro social las vaya asumiendo por haberse cumplido el aporte previo señalado para cada caso...”

“A su vez, el artículo 76 dispuso que “El seguro de vejez a que se refiere la Sección Tercera de esta ley reemplaza la pensión de jubilación que ha venido figurando en la legislación anterior...”.

“De suerte que desde entonces existe claridad que la norma matriz de la seguridad social

colombiana dispuso que las pensiones asumibles inicialmente por el seguro social eran las reglamentadas en dicha “ley”, las que venían figurando a cargo de los patronos en la “legislación anterior”; y por tanto, la pensión de jubilación que se transmutaba en pensión de vejez es la “que ha venido figurando en la legislación anterior...”.

“Corroboro lo anterior la Sentencia de la Sala Plena de la Corte Suprema de justicia del 9 de septiembre de 1982, que declaró exequibles los artículos 193 y 259 del C.S del T., 72 y 76 de la Ley 90 de 1946; 8, 24, 43 y 48 del Decreto extraordinario 1650 de 1977, en cuanto de ese importante pronunciamiento constitucional se desprende que la composición, extensión, condiciones y limitaciones del régimen de las prestaciones de los seguros sociales obligatorios a cargo del ISS quedó sometido a esas normas y a los respectivos reglamentos.

“Por la misma razón expresó la doctrina constitucional de la época, aún vigente, que “por voluntad expresa del propio legislador ordinario se crearon las siguientes situaciones jurídicas: a- de una parte al régimen legal sobre prestaciones sociales se le daba un carácter eminentemente transitorio; y b- por otro lado, las prestaciones sociales indicadas quedaban sometidas a una auténtica condición resolutoria, la cual venía a cumplirse en la oportunidad en la cual el Instituto Colombiano de Seguros Sociales asumiera los riesgos correspondientes” (subraya ahora la Sala).

“De suerte que inicialmente el legislador apenas dispuso la subrogación paulatina de prestaciones de origen legal, previstas en el código sustantivo del trabajo, motivo por el cual el Instituto se limitó en sus primeros reglamentos a fijar un régimen técnico de transición en el que no aparece prevista la subrogación de pensiones de distinta naturaleza, como son las de mera liberalidad del empleador, o en general las extralegales.

“En desarrollo de tal normatividad legal se expidió el Acuerdo 224 de 1966 del I.S.S., aprobado por el Decreto 3041 de 1966, que en los artículos 60 y 61 reguló la subrogación paulatina por el I.S.S. de la pensión de jubilación contemplada en el artículo 260 del código laboral y previó consecuencias para la pensión sanción, ambas de indiscutible origen legal.

“De modo tal, que bajo la vigencia de esas disposiciones el Instituto de Seguros Sociales tan solo podía, por mandato de la ley, asumir gradual y progresivamente las pensiones de creación estrictamente legal, esto es las consagradas en el Código Sustantivo del Trabajo, tal como lo dispuso también el artículo 259 del mismo estatuto, al señalar que “Las pensiones de jubilación... dejarán de estar a cargo de los patronos cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo instituto”. (Subrayado fuera del texto).

“Por lo tanto, bajo la vigencia de esas disposiciones el Instituto de Seguros Sociales no contaba con reglamentos ni previsiones legales que lo obligaran a hacerse cargo de aquellas pensiones que el empleador estuviera concediendo u otorgara a sus trabajadores por mera liberalidad o fruto de la negociación colectiva, y mucho menos puede afirmarse válidamente que lo que sucede es que las pensiones antaño extralegales devienen legales al cumplirse los requisitos del artículo 260 del código porque ese curioso darvinismo jurídico no tiene contemplación legal, dado que los derechos laborales que nacen y tienen su fuente obligacional como consecuencia de un acuerdo entre particulares, no pueden transformarse simplemente por ese prurito, huérfano de un sustento normativo expreso.

“Se advierte que esa situación se modificó parcialmente a partir de la vigencia del decreto ley 1650 de 1977 y más específicamente del Acuerdo 029 de 1985, aprobado por Decreto 2879 del

mismo año), que en su artículo 5o dispuso: “Los patronos inscritos en el Instituto de Seguros Sociales, que a partir de la fecha de publicación del decreto que apruebe este Acuerdo, otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, o voluntariamente, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía siendo pagada por el patrono.

“La obligación de seguir cotizando al seguro de invalidez, vejez y muerte, de que trata este artículo, sólo rige para el patrono inscrito en el Instituto de Seguros Sociales.

“Parágrafo 1º-. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales”.

“La anterior disposición se hizo más explícita en el decreto 0758 de abril 11 de 1990, que aprobó el Acuerdo 049 del 1 de febrero de ese mismo año, cuando al regular en el artículo 18 la compartibilidad de las pensiones extralegales, señaló: “Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación, reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, (fecha en que fue publicado el decreto 2879 de 1985 en el diario oficial No.37192), continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado (subrayas fuera del texto).

“Parágrafo-. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales”.

“Así las cosas, resulta claro que el Instituto de Seguros Sociales tan sólo comparte las pensiones extralegales cuando se causan con posterioridad a la vigencia del Decreto 2879 de 1985, es decir del 17 de octubre de ese año en adelante, si el empleador continúa aportando al Instituto para el seguro de vejez, invalidez y muerte, a menos que sean las mismas partes quienes acuerden que la pensión voluntaria patronal sea concurrente con la de vejez del I.S.S.

“En consecuencia, no se puede ignorar ni recortar el texto de esta preceptiva, desconociendo lo prescrito claramente por ella o reduciendo el asunto a una simple continuidad de cotizaciones patronales, porque lo que fluye de su diáfana redacción es que la compartibilidad sólo opera respecto de las pensiones voluntarias causadas desde la vigencia del precepto hacia el futuro porque, además, sólo así se respetan los derechos adquiridos. Y si la compartibilidad surge únicamente para ese tipo de pensiones - salvo acuerdo expreso en contrario -, es lógico que la dicha consecuencia no puede aplicarse de idéntica manera a las causadas con antelación a la entrada en vigor de la norma, so pena de transgredir no solamente ésta sino también el principio lógico que enseña que la expresa inclusión de una hipótesis supone la exclusión de las demás.

“Por esa misma razón, el axioma consistente en que como antes de la vigencia del Decreto 2879 de 1985 no estaba prohibido subrogar al ISS las pensiones extralegales de jubilación, era permitido hacerlo, no es válido en casos como éste, porque esa disposición aclaró con autoridad sus propios reglamentos anteriores, y además, se trata de una actividad técnica, propia de la seguridad social que se rige por previsiones y limitaciones que imponen los riesgos subrogados, a tal punto que esos reglamentos generales son típicos actos complejos que están directamente controlados por el ejecutivo quien los aprueba, sin que el ISS pueda motu proprio asumir con cierta laxitud todo tipo de prestaciones a cargo del empleador. Mucho menos le es permitido a los particulares imponer a la seguridad social cargas financieramente imprevistas y no consentidas por ella. De lo contrario, serían muchas las contingencias, acontecimientos y situaciones particulares que en nombre de la falta de prohibición tendría que soportar el Instituto, en desmedro de la solidez financiera de los derechos previsionales de los actuales asegurados, los que quedarían así indebidamente calculados y desamparados.

“(…)

“3-. Además, si la Corte modificara su jurisprudencia sobre la no compartibilidad de las pensiones voluntarias causadas antes de octubre de 1985, invariable desde diciembre de 1991 rad. 4441, y reiterada, entre otras, en sentencias 7481 de mayo 26 de 1995, 7875 de octubre 23 de 1995, 7960 de diciembre 15 de 1995, 7889 de marzo 1 de 1996, 9276 y 9329 de febrero 26 de 1997, y 9045 de abril 17 de 1997, y aceptara la susodicha compartibilidad con las del I.S.S., habría exactamente razones análogas para cambiar sus tesis respecto de la eventual compatibilidad de las pensiones de jubilación oficiales con las de vejez reconocidas por el seguro social.

“Y finalmente, sería inadmisibles desde el punto de vista jurídico y social, que el patrono que adeuda la pensión convencional, causada con anterioridad a octubre de 1985, reduzca el monto de su obligación, o se exonere totalmente de ella, como consecuencia de cotizaciones efectuadas por el jubilado al I.S.S. fruto de sus servicios a otros empleadores, prestados con posterioridad al reconocimiento de la pensión voluntaria patronal, puesto que estos no tienen ningún vínculo con el empresario deudor y tales aportes ulteriores, si fueron recaudados legalmente por el Instituto, generan un derecho independiente y autónomo del asegurado frente al ente gestor de la seguridad social, en la medida en que se cumplieron los requisitos establecidos en el reglamento respectivo, por lo que son fuente de la pensión de vejez que debe pagar el I.S.S.”

“Surge de los razonamientos jurídicos arriba transcritos que sólo hasta el 17 de octubre de 1985, cuando cobró aliento jurídico el Acuerdo 029 de 1985 (aprobado por el Decreto 2879 de esa misma anualidad), el legislador colombiano se ocupó, en términos específicos y explícitos, del tema de la pensión de jubilación extra legal frente a la pensión legal de vejez a cargo del Instituto de Seguros Sociales, para efectos de definir su compatibilidad o incompatibilidad, esto es, si esas prestaciones están llamadas o no a coexistir.

“Antes de tal fecha, en consecuencia, la solución de ese preciso problema jurídico pasaba por las enseñanzas de la teoría general de las obligaciones, a cuya luz las obligaciones nacen puras y simples, con virtud para producir la plenitud de sus efectos jurídicos inmediatamente son contraídas, a menos de que las partes acuerden expresamente someterlas a término o condición, que aplacen su nacimiento o retarden la producción plena de sus consecuencias jurídicas.

“Comportaba ese sencillo y elemental postulado normativo que la pensión de jubilación de carácter extralegal era compatible con la legal de vejez del Instituto de Seguros Sociales, salvo

que las partes, o unilateralmente el empleador, hubiesen estipulado, de manera clara y expresa, su incompatibilidad o su compartibilidad.

“De tal suerte que el punto quedaba diferido al acuerdo contractual o convencional de las voluntades de empleador y trabajador, o a la unilateral voluntad del primero, cuando ella fuese la fuente del derecho. El empleador podía resultar obligado, en relación con la pensión convencional o voluntaria de jubilación, de manera pura y simple, o con sujeción a término o condición.

“Se obligaba, de manera pura y simple, al pago de la pensión extralegal de jubilación si expresamente así lo acordaba o si nada decía al respecto, en razón de que toda obligación de carácter contractual, convencional o voluntario, es pura y simple, si no se la somete, expresamente, a plazo o condición.

“El empleador asumía la obligación de la pensión voluntaria de jubilación de manera indefinida, y con total independencia de la pensión de vejez, ya que respecto de la primera no cabía ni la subrogación total ni parcial, representada en la compartibilidad de su pago, puesto que ni la ley lo disponía así ni las partes lo habían acordado. Por ende, al trabajador le asistía el pleno derecho a disfrutar simultáneamente de ambos beneficios.

“Ahora bien; si la pensión extralegal (contractual, convencional o unilateral) era sometida a la condición resolutoria de su subrogación por la de vejez que posteriormente reconociera el Instituto de Seguros Sociales, o a la modificatoria de su compartibilidad con la misma, si ésta fuere inferior, es evidente que a la voluntad de las partes habría de estarse, sin que fuese dable a ninguna de ellas, desconocerla luego unilateralmente.

“Conforme se anunció, el artículo 5° del Acuerdo 029 de 1985 disciplinó, por primera vez, la cuestión de la pensión extralegal de jubilación enfrentada a la legal de vejez, en el sentido de suplir la voluntad de las partes, en la hipótesis en que nada dijese sobre las condiciones de su otorgamiento.

“Según sus voces, frente al silencio de las partes, ha de entenderse que éstas acordaron someter la pensión extralegal de jubilación a la condición resolutoria de su extinción en el momento en que el Instituto de Seguros Sociales comenzara a sufragar la pensión de vejez, si esta última era igual o mayor que aquélla, o la modificatoria de la reducción de su cuantía a la diferencia entre una y otra, si la de vejez resultaba inferior a la convencional o voluntaria.

“La misma concepción aparece plasmada en el artículo 18 del Acuerdo 049 de 1990, norma aplicable para cuando el Seguro Social reconoció la pensión de vejez al actor, que hizo claridad en cuanto a que las pensiones reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, o voluntariamente, son las causadas a partir del 17 de octubre de 1985.

“De manera que, en presencia de ese panorama normativo, la pensión convencional causada después del 17 de octubre de 1985 es, en principio, incompatible con la de vejez, y es, en su lugar, compatible con ella. Todo esto bajo el entendido de que las partes no hayan acordado o el empleador voluntaria y unilateralmente se obligue, bajo otras condiciones, como sería, por ejemplo, que ambas pensiones –la voluntaria y la de vejez- fuesen compatibles.

“Perfectamente claro se exhibe que, a partir del Acuerdo 29 de 1985, la pensión voluntaria será compatible con la de vejez cuando las partes así expresamente lo hayan acordado o el empleador unilateral y voluntariamente así lo haya dispuesto.

“De lo contrario, la pensión voluntaria está llamada a quedar totalmente subrogada por la de vejez, en caso de ser de un menor monto que ésta; o resultar compartible, en el evento contrario, en cuyo caso el empleador sólo está obligado a cubrir la diferencia.

“Por consiguiente, el cargo no resulta airoso”.

Por manera que, siendo indiscutible que la pensión convencional le fue reconocida a la actora a partir del 28 de febrero de 1980 y en el precepto convencional en que se originó no se pactó compartibilidad o temporalidad alguna --artículo 38, folio 45--, no incurrió el juzgador en los dislates jurídicos que se le atribuyen por la recurrente al haber concluido que era compatible con la de vejez que posteriormente a aquélla le otorgó el I.S.S.

Por lo dicho, no prospera el cargo.

SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia de interpretar erróneamente los artículos 19 del Código Sustantivo del Trabajo y 8 de la Ley 153 de 1887, en relación con los artículos 1613 a 1616, 1627 y 1649 del Código Civil; 11, 14, 21, 36, 50 y 142 de la Ley 100 de 1993; y 25, 48 y 53 de la Constitución Política; y su demostración reposa, esencialmente, sobre el argumento de la recurrente de que el Tribunal incurrió en los yerros jurídicos enrostrados al disponer la indexación de las sumas de dinero resultantes de la compartición que unilateralmente adoptó sobre la pensión de jubilación por haberle reconocido el I.S.S. la pensión de vejez, pues, aduce, no existe norma alguna que sustente tal condena, menos aún, cuando quiera que la pensión reconocida como compatible con la de vejez es de carácter convencional y en el acto de su creación no fue considerada la indexación de su valor.

LA REPLICA

La demandante se opone al ataque afirmando, en lo pertinente, que la indexación se genera por “el abuso de poder de la demandada al apropiarse de unos dineros, que en ningún momento ha debido retener” (folio 33, cuaderno 2).

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Por disponer la condena al pago de la indexación de los valores de las mesadas pensionales compartidas por la demandada, que no de la base salarial de la pensión como parece entenderlo la recurrente, no incurrió el juez de la apelación en la interpretación errónea de las normas que se citan en el cargo --respecto de las cuales ninguna alusión expresa hizo el juzgador--, habida consideración de que a lo largo de la historia de la jurisprudencia, la Corte ha dejado claro que procede la indexación de los créditos laborales cuando quiera que respecto de los mismos no lo es la indemnización moratoria, tal y como ocurre en este caso, en el cual, el juez de la alzada la impuso al no encontrar precedentes los primeros (folio 190).

La Corte también ha asentado que si bien es cierto no existe texto legal que consagre la llamada 'indexación' o corrección monetaria de las obligaciones laborales, distintas hoy, por ejemplo, al ingreso base de liquidación de las pensiones previstas en la Ley 100 de 1993 (artículo 21), como modo de resarcir el envilecimiento de su valor por el paso del tiempo en economías inflacionarias como la nuestra, que es lo que la Corte entiende dio por acreditado el Tribunal en el presente asunto, también lo es que resulta en un todo atendible la actualización de su valor por haberse afectado por el retardo en el pago de la prestación, de suerte que, para tenerse por pagado

totalmente el crédito laboral, y no habiendo el legislador dispuesto otra forma de compensar el dicho efecto, debe incluirse la corrección monetaria que permita mantener el valor del aludido crédito. En otros términos, la indexación no es más ni menos que la actualización del valor del crédito, no un concepto distinto al de su real valor, como lo son, verbigracia, los intereses de mora, los perjuicios, las sanciones, las indemnizaciones, etc.

Al efecto, y por la brevedad de la sentencia, pueden consultarse, entre otras muchas, las sentencias de 20 de mayo de 1992 (Radicación 4645), 12 de marzo de 1993 (Radicación 5519) y 16 de abril del mismo año (Radicación 5634), en el sentido indicado.

Y recientemente, en sentencia de 14 de agosto de 2007 (Radicación 29.982), al resolver un asunto similar al aquí tratado, sobre tal temática recordó la Corte:

“(…) aquí el Tribunal confirmó la decisión del Juzgado y esa condena está conforme con los antecedentes jurisprudenciales de esta Sala de la Corte, que desde antaño ha enfatizado sobre la procedencia de la indexación de las obligaciones laborales cuando éstas resultan reducidas por la pérdida del poder adquisitivo del dinero durante el transcurso del tiempo, como lo asentó en la sentencia de 31 de julio de 1991, radicación 4180, Gaceta Judicial, Tomo CCXIV, páginas 171 y 172, cuya parte pertinente es del siguiente tenor:

““Ha sido posición asumida por esta Sección de la Sala Laboral desde la sentencia del 18 de agosto de 1982, y últimamente, y por mayoría de sus miembros, también por la Sección Segunda, a partir de suya del 8 de abril próximo pasado, la de que por imperio de la justicia y la equidad debe reconocerse, en el campo del derecho laboral, la operancia del fenómeno jurídico conocido como corrección monetaria o indexación.

““Acerca del fundamento mismo de este fenómeno expresó esta Corporación el 31 de mayo de 1988 (Radicación número 2031):

““En conclusión, con base en los principios filosóficos del derecho que consagran los artículos 8º de la Ley 153 de 1887 y 19 del Código Sustantivo del Trabajo, los postulados que se han dejado analizados son aplicables al presente asunto, toda vez que no es justo que el trabajador soporte sobre sí todo el riesgo de la depreciación monetaria y que se le obligue a recibir un pago con moneda que evidentemente tiene un poder adquisitivo menor...” (G. J. CXCIV, 1ª parte, pág. 569).

““Y la Sección Segunda de esta Sala, en la sentencia a que arriba se hizo referencia, expresó sobre el particular:

““Sin lugar a dudas los textos legales mencionados (se refiere al art. 8º de la Ley 153 de 1887 y al 19 del Código Sustantivo del Trabajo), señalan las pautas para que frente a una situación concreta y objetiva y ante la ausencia de la norma exacta aplicable, se pueda acudir a otras disposiciones que regulen materias semejantes y a falta de ellas a las reglas generales del derecho. (...) De vieja data, la jurisprudencia de esta Sala ha preceptuado que es factible acudir por recepción a las normas del derecho común, si el punto no ha podido ser resuelto por analogía con las propias disposiciones laborales y se han agotado las demás fuentes del derecho del trabajo (casación, 25 de mayo de 1963, D. del T., Vol. XXXVIII –números 223-223-, pág. 55). De aceptarse la posición contraria, o sea la propuesta por la censura, que las disposiciones acusadas sólo contienen declaraciones de carácter general y abstracto, sin ninguna otra posibilidad y que no sirven de soporte para resolver el caso litigioso, llegaríase a la conclusión simple de que frente a una controversia laboral y ante la ausencia de norma expresa no es

procedente buscar su solución a través de otras u otras fuentes del derecho del trabajo. Si la ley laboral no consagra una norma positiva que regule el punto controvertido, el artículo 19 del código le enseña que debe hacerlo adoptando otras semejantes o similares dentro de las propias leyes sociales y si ello no es posible, ir más allá hasta los principios generales del derecho, que no se opongan a las primeras, respetando siempre el principio de equidad” (sentencia del 8 de abril de 1991, Radicación número 4087, aún no publicada en Gaceta Judicial. El primer paréntesis no es del texto).”

“Por lo tanto, es claro que para esta Sala las normas que la recurrente cita como indebidamente aplicadas sirven de fundamento jurídico a los jueces para disponer la actualización de condenas de sumas debidas y no canceladas oportunamente.

“En efecto, se ha dicho:

““Evidentemente uno de los objetivos perseguidos por la indexación es el que las acreencias laborales susceptibles de tan equitativa figura se solucionen actualizadas, para que no se presente ninguna mengua en su poder adquisitivo. Por ello se ha aceptado jurisprudencialmente que en tales casos la corrección monetaria es procedente, según algunos, como factor de daño emergente por el perjuicio que sufre el titular del derecho por el no cumplimiento oportuno del deudor de la obligación a su cargo, y según otros como actualización dineraria.” (Sentencia de 21 de noviembre de 2001, radicación 16476)”.

Por lo anotado, y por cuanto por la recurrente no se ofrecen argumentos que impongan nuevas consideraciones atinentes al asunto tratado, no prospera el cargo.

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 dictada el 18 de febrero de 2008 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso promovido por ANA EMILIA SANCHEZ GARZON contra la CAJA DE CREDITO AGRARIO, INDUSTRIAL Y MINERO, EN LIQUIDACION.

Costas en el recurso a cargo de la recurrente.

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

ISAURA VARGAS DIAZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON GUSTAVO JOSE GNECCO MENODZA

EDUARDO LOPEZ VILLEGAS LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ CAMILO TARQUINO GALLEGO



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

