

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Radicación No. 36480

Acta No. 22

Bogotá D. C., nueve (9) de junio de dos mil nueve (2009)

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, el 7 de marzo de 2008, dentro del proceso ordinario laboral que ABELARDO DE JESÚS GARCIA MARTÍNEZ promovió contra el BANCO POPULAR S. A.

I. ANTECEDENTES

El actor demandó para obtener el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación a partir del 18 de mayo de 2006, fecha en la que cumplió 55 años de edad, para lo cual adujo que ha prestado sus servicios al banco demandado mediante contrato de trabajo a término indefinido, desde el 15 de marzo de 1972 y con una asignación mensual de \$1.193.870,00.

El demandado contestó la demanda, se opuso a las pretensiones, aceptó lo referente a la fecha de vinculación del actor, la modalidad del contrato de trabajo y el cargo que desempeña; propuso la excepción de inexistencia de la obligación.

El JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en sentencia del 24 de julio de 2007, absolvió al BANCO POPULAR demandado de lo pretendido por el señor ABELARDO DE JESÚS GARCÍA MARTINEZ, condenando a este último en costas.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

De la decisión de primera instancia, apeló el demandante.

La SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN revocó la sentencia de primer grado, para en su lugar, “(...) **CONDENAR** al Banco Popular S.A. a reconocerle y pagarle a ABELARDO DE JESÚS GARCÍA MARTÍNEZ, la pensión de jubilación a partir de la fecha en la que acredite su retiro de la entidad, sin perjuicio de que una vez reunidos los requisitos establecidos en los reglamentos del Instituto de Seguros Sociales, asuma este organismo la correspondiente pensión, caso en el cual será a cargo de la demandada el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión aquí decretada y la que le otorgue la

entidad de seguridad social.”

Consideró el ad quem que el actor es beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y que por lo mismo le es aplicable el artículo 1° de la Ley 33 de 1985, al paso que advirtió el hecho de la asunción del pago de la pensión por parte del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, cuando el actor cumpla los requisitos legales para ello, quedando sólo en cabeza del Banco la obligación de pagar el mayor valor si lo hubiere.

III. RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso el BANCO POPULAR y con él aspira a que la Corte case la sentencia del Tribunal y, en sede de instancia, confirme la decisión proferida por el Juzgado de primer grado.

Con esa finalidad propuso un único cargo, que no fue replicado por la parte opositora.

UNICO CARGO:

Con apoyo en la causal primera de casación laboral, acusó la sentencia del Tribunal de interpretar erróneamente los artículos 3° y 76 de la Ley 90 de 1946; 5° del Decreto Ley 3135 de 1968; 73 y 75 del Decreto Reglamentario 1848 de 1969; 2° del Decreto Ley 433 de 1971 y el Decreto 1650 de 1977; 1° y 13 de la Ley 33 de 1985; 11,36,133,151 y 289 de la Ley 100 de 1993; el 3° y 4° del Código Sustantivo del Trabajo, y los Acuerdo expedidos por el Instituto de Seguros Sociales 224 de 1966, aprobado mediante Decreto 3041 de 1966 y 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990.

Su demostración la hizo en los siguientes términos:

Critica al Tribunal por no considerar que la naturaleza jurídica del empleador determina el régimen legal a aplicar a sus servidores, pues al cumplir el demandante los requisitos de pensión, el régimen aplicable es el privado y no el de empleados oficiales, en razón a que la entidad fue privatizada el 21 de noviembre de 1996, antes de que el trabajador reuniera los requisitos para obtener dicha pensión, es decir que hubiese finalizado sus servicios en la condición de trabajador oficial y cumplido la edad de 55 años, lo cual en el caso en discusión no ocurrió antes de la citada privatización, en tanto el demandante aún se encuentra laborando para el Banco Popular y la edad requerida la cumplió el 18 de mayo de 2006.

Explica el alcance de los artículos 36 de la Ley 100 de 1993, 76 de la Ley 90 de 1946, 2° del Decreto Ley 433 de 1971, 3° de la ley 90 de 1946, los Acuerdo 224 de 1966 y 049 de 1990, así como también el Decreto 1650 de 1977.

Asevera que el demandante tenía una mera expectativa pensional y no un derecho adquirido cuando el Banco Popular cambió de régimen, por lo que “las meras expectativas no constituyen derecho contra la ley que las anule o las cercene”, según lo expresado por el artículo 17 de la Ley 153 de 1887.

Reprocha al Tribunal por no haber entendido lo previsto en el artículo 2 del Decreto Ley 433 de 1971, donde los trabajadores de sociedades de economía mixta son asimilados a trabajadores particulares; lo que ocasionó por parte del Tribunal una interpretación errónea de las disposiciones enlistadas y una condena improcedente, al reconocer a favor del demandante la pensión de jubilación hasta el momento en que el Instituto de Seguros Sociales le otorgue la de vejez. El recurrente considera que lo que ha debido considerar el Tribunal era que sólo procedía

la pensión de vejez a cargo de tal instituto.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El tema que trae a la sede casacional el Banco Popular ha sido estudiado por parte de esta Corporación en varias oportunidades en las que se ha planteado idéntica acusación, como en la sentencia de 25 de junio de 2003, reiterada en decisión de 17 de marzo de 2004, radicación 22681, y de 8 de junio siguiente, radicación 22621, entre otras.

Es menester entonces reiterar que ya la Corte modificó su criterio según el cual para establecer el régimen pensional aplicable a un trabajador basta con mirar el que rigiera a la fecha de su retiro, y ratifica que no es posible desconocerles el pago de la pensión contemplada en la Ley 33 de 1985 a aquellos trabajadores oficiales que cumplen el requisito de los 20 años de servicio en esa condición, pero sólo alcanzan la edad prevista en la ley una vez se ha privatizado la entidad; pues ni las normas aludidas por el recurrente, ni su privatización en noviembre de 1996, son eximentes de tal aspiración.

Lo anterior, fue reconocido y reiterado por esta Corporación en numerosas decisiones (Rad. 33661 de 23 de sep/08; Rad. 33903 de 17 de feb/09, Rad. 35693 de 24 de feb/09, entre otras) donde se afirmó:

“ (...) Ello, por ser lo cierto que la Corte ha sostenido reiteradamente que la privatización de que el BANCO POPULAR fue objeto en noviembre de 1996, ni las normas que el recurrente incluye en el cargo como fuente de su exoneración al pago de la pensión de jubilación contemplada en la Ley 33 de 1985, tienen el alcance por él pretendido en el sentido de desconocer la aspiración a dicha pensión de jubilación que permite a quienes, ostentando la calidad de trabajadores oficiales cumplen 20 años de servicio pero, posteriormente, cuando la entidad ya fue privatizada arriban a la edad prevista en dichas normas.

Lo anterior, por cuanto el derecho a la pensión vitalicia de jubilación, en estas situaciones, no es dable desconocerlo exigiendo requisitos ajenos a los establecidos en las normas vigentes al momento de su consolidación; y menos, negar su existencia, como aquí lo pretende el demandado, aduciendo una naturaleza jurídica actual ajena a la del tiempo de servicio exigido por las normas pertinentes para el acceso a la pensión, o pretextando la continuidad en el servicio del trabajador, o la generación de un nuevo derecho pensional como lo es el otorgado por el Instituto de Seguros Sociales.

Al respecto, cabe recordar que la Corte en muchedumbre de sentencias, entre ellas, las de 6 de julio de 2000 (Radicación 13.336) y 18 de julio de 2001 (Radicación 15.460), que remiten en sus comentarios a las de 10 de noviembre 1998 (Radicación 10.876) y 15 de agosto de 2000 (Radicación 14.306), asentó que el trabajador que cumplió los requisitos establecidos en la ley para acceder a la pensión de jubilación no pierde su prerrogativa por el hecho de la posterior privatización de la entidad empleadora.

De concluirse cosa distinta, como lo propone el recurrente, se desconocería al trabajador su derecho pensional por un hecho que le es totalmente extraño, que es imputable única y exclusivamente a su empleador, como lo es la mutación de su calidad de persona jurídica de derecho público social a la de persona jurídica de derecho privado con ánimo de lucro.

En suma, el régimen aplicable al sub lite y del cual no podían sustraerse los juzgadores de

instancia, era el vigente para cuando el trabajador cumplió el tiempo de servicio para acceder a la pensión de jubilación, con independencia de que hubiera o no seguido laborando para el demandado, de que aquél hubiera cambiado con posterioridad su naturaleza jurídica e, inclusive, que arribara a la edad de 60 años para tener derecho a la pensión por vejez otorgada por el Instituto de Seguros Sociales.(...)”

En relación con los restantes argumentos del Banco recurrente comienza la Sala por recordar que en la sentencia de 26 de marzo de 2003, radicación 19828, en la que se aludió al criterio plasmado en la de 10 de agosto de 2000, radicación 14163, se expresó lo que a continuación se transcribe:

“Así mismo, cabe destacar en torno a la cuestión específica de la subrogación de las pensiones de jubilación del sector oficial del orden nacional y territorial por la de vejez a cargo del I.S.S., que desde la organización del seguro social obligatorio se estableció la sustitución de la pensión de jubilación patronal por la de vejez a cargo del ISS (ver Ley 90 de 1946, arto 76) y así quedó definido para el sector particular en los términos del arto 259 del C. S. del T, que consagró la liberación del patrono respecto a aquellas pensiones, “.. cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, de acuerdo a la ley...”

“No obstante, para los trabajadores oficiales no sucedió lo mismo, en vista de que no se previó, como en el sector particular, un principio de transitoriedad del régimen pensional a cargo del empleador para derivar en la asunción total del riesgo por el Seguro, sino que por el contrario subsistieron estatutos especiales que no contemplaban tal asunción y se expidieron nuevos como el Decreto 3135 de 1968, reglamentado por el 1848 de 1969 que tampoco dispuso la subrogación total, sin perjuicio de que los trabajadores oficiales pudieran ser afiliados al I.S.S. conforme lo autorizó el régimen de estos.

“Sobre este tema, la Sala en sentencia del 10 de agosto de 2000, radicación 14163, explicó:

“...en vigencia de la normatividad precedente a la ley 100 de 1993, la cual rige para el asunto bajo examen, tratándose de trabajadores oficiales no son aplicables las mismas reglas dirigidas a los particulares, a propósito de la asunción del riesgo de vejez por el ISS, pues si bien los reglamentos del Instituto autorizaban la afiliación de servidores públicos vinculados por contrato de trabajo, no se previó en el estatuto pensional de éstos (Ver por ejemplo los Decretos 3135 de 1968, el Reglamentario 1848 de 1969 y la Ley 33 de 1985) que el sistema del Seguro reemplazara absolutamente su régimen jubilatorio, como si aconteció para los particulares en el artículo 259 del C. S. T, y no se contempló por consiguiente una transición del uno al otro, de forma que este régimen jubilatorio subsistió a pesar de la afiliación de los empleados al ISS y, forzosamente, en estos términos, la coexistencia de sistemas debe armonizarse con arreglo a los principios de la Seguridad Social. Por consiguiente, bajo los parámetros que propone el propio recurrente, emerge legalmente viable la pensión en la forma en que fue reconocida por el Tribunal, esto es, a cargo de la entidad obligada, pero con la posibilidad para ésta de ser relevada en todo o en parte al iniciarse el pago por el I.S.S de la pensión de vejez...”

Por otra parte, en lo referente a la incidencia de la afiliación de un trabajador oficial al régimen del Seguro Social, no le asiste razón al recurrente, en tanto el régimen de jubilación de la Ley 33 de 1985 coexiste armoniosamente con la afiliación de los trabajadores oficiales a esa entidad de seguridad social y, por ende, es legalmente viable el reconocimiento de la pensión de jubilación por parte de la entidad obligada, sin perjuicio para ésta, de ser relevada en todo o en parte de dicho pago por el Seguro Social, cuando el trabajador cumpla los requisitos estatuidos en los

reglamentos del instituto, para obtener la pensión de vejez.

En efecto, en la sentencia de esta Sala, de 29 de julio de 1998, radicación 10803, se explicó:

“Ya se anotó que el conjunto normativo aplicable al I.S.S., permite colegir que dicho Instituto, creado por la Ley 90 de 1946, está facultado para afiliar empleados oficiales (Decreto 433 de 1971, Decreto 1650 de 1977, Acuerdo 044 de 1989 y Acuerdo 049 de 1990), en los casos específicos mencionados con antelación. Mas, para los efectos del artículo 1° de la Ley últimamente invocada, si bien un trabajador oficial de una empresa, como la aquí demandada, pudo haber estado inscrito en el seguro social, no debe entenderse afiliado a una caja de "previsión social", con la connotación específica que esta expresión tiene en la seguridad social y en la Ley 33 de 1985.

“Adicionalmente, mal podría el Instituto de Seguros Sociales, como lo entendió equivocadamente el Tribunal, pagar pensiones a trabajadores oficiales a una edad distinta a la contemplada en sus propios reglamentos (art. 8° Decreto 1650 de 1977). Sólo a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993, es ello posible respecto de quienes estén amparados por el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la misma.

“En consecuencia, es equivocada la hermenéutica y conclusión del ad quem, pues en casos de trabajadores oficiales amparados por la Ley 33 de 1985, afiliados al I. S.S., pero no a una caja o entidad de previsión social, la pensión legal de jubilación contemplada en el artículo 1° de esta Ley, debe ser reconocida y pagada en principio por la última entidad empleadora, como lo dispone el artículo 75 del Decreto 1848 de 1969; pero como tanto el trabajador como el Estado efectuaron los aportes respectivos al I. S.S., para el seguro de invalidez, vejez y muerte, una vez reunidos los requisitos de edad y cotizaciones estatuidos en los reglamentos del Instituto, debe este organismo otorgar la correspondiente pensión de vejez, y desde ese momento en adelante estará a cargo del empleador sólo el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión de jubilación primigenia, con sus reajustes, y el monto de la prestación pagada por el seguro social.”

En consecuencia, el cargo no demuestra los quebrantos normativos que le atribuye a la sentencia recurrida y por esa razón no prospera.

En mérito de lo expuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia proferida por la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, el 7 de marzo de 2008, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ABELARDO DE JESÚS GARCÍA MARTÍNEZ contra el BANCO POPULAR S.A.

Sin costas en casación, porque no hubo oposición.

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

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN
VILLEGAS

EDUARDO LÓPEZ

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ
GÓMEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE

CAMILO TARQUINO GALLEGO
DÍAZ

ISAURA VARGAS

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

