

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

MAGISTRADO PONENTE EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

Referencia: Expediente No. 36.792

Acta No. 25

Bogotá D.C., primero (1º) de julio de dos mil nueve (2009).

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado de CAJA DE CRÉDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO EN LIQUIDACIÓN contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. el 28 de marzo de 2008, en el proceso seguido por ALICIA RUEDA ACEVEDO contra la recurrente.

#### 1-. ANTECEDENTES

En lo que interesa al recurso impetrado, se precisa lo siguiente:

El demandante pretende que se condene a la demandada a: (i) Reintegrar las sumas de dinero que fueron compartidas con el INSTITUTO DE LOS SEGUROS SOCIALES, por concepto de pensiones de jubilación sin que hubiera lugar a ello; (ii) Al pago de intereses por haber pagado la pensión de jubilación en forma incompleta; (iii) Que se reintegren los valores correspondiente a las mesadas adicionales de junio y diciembre desde la fecha en que se compartió la pensión; y (iv) Como pretensión subsidiaria se solicitó el pago de la indexación de los valores adeudados.

Fundamenta sus peticiones en que: (i) La demandada le fue reconoció pensión de jubilación convencional por medio de resolución No. J175 del 24 de julio de 1978, sin que se estableciera en dicha resolución la compartibilidad de la pensión; (ii) Mediante resolución No. 001775 de 2002, el I.S.S. le reconoció pensión de vejez a la actora; (iii) La demandada expidió la resolución No. 2888 del 6 de diciembre de 2003, en la que ordenó compartir la pensión de jubilación y la de vejez reconocidas, y exigir el reintegro del dinero que había sido cancelado a partir de julio de 2002 hasta noviembre de 2003 en cuantía de \$ 6.479.000.00; y (iv) La actora agotó la vía gubernativa el 5 de septiembre del año 2005, petición contestada por la demandada en forma negativa.

La entidad demandada al contestar demanda propone las excepciones de inexistencia de las obligaciones, buena fe, compensación, cobro de lo no debido, pago, afiliación de la extrabajadora para pensión, no configuración del derecho al pago de intereses, ni de mesadas adicionales, ni de indexación o de reajuste alguno, petición a un ente diferente, incompatibilidad del disfrute de la pensión convencional y la de vejez, presunción de legalidad del acto administrativo o resolución que reconoció la pensión de jubilación a la actora, y prescripción. Por otra parte, presentó demanda de reconvencción.

SENTENCIA A QUO.

Mediante fallo del 7 de mayo de 2007, el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Bogotá D.C. condenó a la demandada a seguir pagado a la actora, la pensión convencional reconocida a su favor, sin compartirla con la pensión otorgada por el I.S.S.; a reintegrar a la demandada las sumas descontadas por compartición de la pensión convencional con la de vejez reconocida por el I.S.S, desde la fecha del descuento hasta aquella en que se produzca el pago correspondiente, sumas que deberán ser indexadas mes a mes de acuerdo al IPC certificado por el DANE.

Por lo demás, declaró la prosperidad de la excepción de no configuración del derecho al pago de intereses, ni de las mesadas adicionales.

## II-. SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Al desatar los recursos propuestos por las partes, el ad quem modificó la sentencia en cuanto condenó a la demandada a cancelar las mesadas adicionales de junio y diciembre. En lo demás confirmó la sentencia.

Fundamenta su decisión en las siguientes consideraciones:

Que la pensión de jubilación que la demandada reconoció a la actora era convencional, y que por haberse reconocido con anterioridad a la vigencia del acuerdo 029 de 1985, la misma se torna compatible con la pensión de vejez que fue otorgada por el I.S.S., máxime que el beneficio convencional no se sujetó a temporalidad.

En relación con la condena por concepto de indexación de las mesadas pensionales adeudadas se remite a la sentencia de julio 31 de 2007, radicación 29.022, y la H. Corte Suprema Justicia, y con sustento en ésta, confirma la decisión del a quo.

En cuanto al recurso presentado por la demandante, el Tribunal establece que, si bien es cierto, en la convención no se establecieron las mesadas adicionales de junio y diciembre, por ello no pueden negarse, como quiera que las convenciones intentan mejorar sustancialmente los derechos legales de quienes las suscriben. En consecuencia, con sustento en el artículo 5° de la Ley 4 de 1976 se reconoció la mesada adicional de diciembre, y acudiendo al artículo 50 de la Ley 100 de 1993 se concedió la mesada adicional de junio a partir de la entrada en vigencia de dicha Ley.

## III-. RECURSO DE CASACIÓN

La parte demandada promueve demanda de casación con el objetivo de que la Corte:

“... case totalmente la sentencia de segunda instancia...En sede de instancia... se servirá REVOCAR la decisión de Primera Instancia absolviendo a la Entidad demandada de todas las pretensiones de la demanda....”

“Como alcance subsidiario solicito la casación parcial de la sentencia de segunda instancia..., en cuanto a la condena que por indexación irroga a mi representada,.... Para que en sede de instancia se absuelva a mi representada de la corrección monetaria....”

Con tal propósito presenta cinco cargos, que suscitan réplica. Los cargos primero y cuarto se

estudiarán conjuntamente por perseguir igual objetivo, por complementarse, sustentarse en similares normas y argumentos, independientemente de que se hayan formulados por vías diferentes.

#### PRIMER CARGO.

“Acuso la sentencia de violar la ley por vía directa, en el concepto de infracción directa, del artículo 76 de la Ley 90 de 1946; 259 y 260 del CST; todo lo cual, tuvo incidencia en la aplicación indebida de los artículos 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 del ISS; 5° del Acuerdo 029 de 1985 del ISS; 1° del Decreto 2879 de 1985; 18 del Acuerdo 049 de 1990 del ISS; 1° del Decreto 758 de 1990; 467 del CST, e infracción directa de los artículos 12, 14 y 17 de la Ley 6 de 1945 y 2° del Decreto 433 de 1971, todo dentro de la normatividad contenida en el artículo 51 del Decreto 2651 de 1991, convertido en legislación permanente, por el artículo 162 de la Ley 446 de 1998.”

#### DEMOSTRACIÓN DEL CARGO

Que el Tribunal ignoró el artículo 76 de la Ley 90 de 1946, vigente para la época del reconocimiento de la pensión de jubilación, el cual tiene como objetivo que el empleador pudiese librarse a futuro de la carga prestacional.

El cometido de las cotizaciones al Seguro Social, consiste en que los empleadores que las realicen queden liberados al menos parcialmente de su deber pensional. No sería ajustado a la Ley ni tampoco equitativo para el empleador que ha cotizado a la entidad aseguradora, no quedar liberado de responsabilidad por el riesgo que cotizó, gracias a lo cual se le otorgó pensión al trabajador.

#### RÉPLICA.

El opositor resalta que el cargo debe ser rechazado por ausencia de proposición jurídica completa.

#### CUARTO CARGO.

“La sentencia atacada violó (sic) por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 5 del Acuerdo 029 de 1985 del Instituto de Seguros Sociales, aprobado por el Decreto 758 de 1990, en relación con los artículos 1, 72 y 76 de la Ley 90 de 1946; artículo 17, 46 de la Ley 6 de 1945; 193, 259, 260, del Código Sustantivo del trabajo; 1, 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 del mismo año; así como los artículos 1, 13, 16, 18, 19, 467, 468 y 469 del C.S.T. y de la S.S.; así como de los artículos 35 de la Convención de 1978; artículos 51, 60, 61, 145 del Código Procesal del Trabajo y de los artículos 174, 175, 177, 187, 253 del Código Procedimiento Civil. Así como también de los artículos 1494; 1603; 1618; 1620 del Código Civil Colombiano; artículo 73 y concordantes del Código Contencioso Administrativo.

A-Pruebas erróneamente apreciadas.

a.-La Resolución N° J 175 del 24 de Julio de 1978. (Folio 95 y 96)

b.-La Resolución N° 2883 del 1 de Diciembre de 2003. (Folios 136 a 138)

c.-La Resolución N° 003006 de 2003. (que reconoce la pensión de vejez)

d.- La Convención Colectiva de Trabajo, 1978. (Folios 15 a 58 y 212 a 255)

e.-Respuesta de la Demanda (Folios 72 a 84)

f.-Escrito de apelación (Folios 295 a 297)

B. Pruebas no apreciadas para efectos de esta petición.

Carta de renuncia y de aceptación (folios 93 y 94)

La Resolución N° 001775 de 2002. (por la que se reconoce la pensión de vejez por el ISS Folios 132 y 133)sic

La Resolución N° J 1973 de julio de 1980. (Folios 98, 99 y vuelto)

Recurso de reposición contra la Resolución N° 2883 del 1 de Diciembre de 2003. (Folios 139 a 140)

Certificado de ajustes a la mesada pensional de ... (Folios 100 y 101.

C. Errores de hecho.

a.-Dar por demostrado sin estarlo que debido a que la pensión reconocida era convencional y de acuerdo al Decreto 2879 de 1985 las pensiones convencionales y de vejez son compatibles.

b.-Dar por demostrado sin estarlo que la pensión de jubilación otorgada por la Caja... no se sujetó al cumplimiento de una condición en cuanto a su temporalidad se refiere.

c.-Dar por demostrado sin estarlo que la pensión extralegal debe cancelarse en forma íntegra y completa.

d.-Dar por demostrado, sin estarlo que mi representada debe reconocer las mesadas de junio y diciembre.

e.-No dar por demostrado estándolo que en la Resolución N° J 1973 de Julio de 1980 en la parte resolutive artículo 7° se determina la compatibilidad provisional de la pensión convencional, hasta tanto que el ISS efectuara el reconocimiento de la pensión de vejez.

f.-No dar por demostrado estándolo que la Resolución N° J 1973 de julio de 1980 fue aceptada por la Sra. ..., al no manifestar en su oportunidad su conformación sobre la compatibilidad de la pensión convencional y la de vejez.”

**DEMOSTRACIÓN DEL CARGO.**

El Ad quem ponderó equivocadamente, que solo la Convención podía contener condicionamientos en cuanto a su temporalidad, lo que no es cierto, ya que dentro del artículo 7° de la parte resolutive de la Resolución N° J 1973 de julio de 1980, se previó la compartibilidad, quedando condicionado el pago al otorgamiento de la pensión de vejez por el ISS. Resolución que fue aceptada por la actora al no impugnarla en su oportunidad.

**RÉPLICA.**

Que la convención colectiva no se puede modificar por la voluntad de una de las partes.

#### IV-. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

En primer término, es necesario indicar que no le asiste razón al replicante en relación con las objeciones de técnica al primer cargo por él señaladas, dado que el artículo 51, numeral 1° del Decreto 2651 de 1991 atenuó la técnica en casación, estableciendo que no se requiere formular proposición jurídica completa.

Es preciso señalar que esta Corporación se ha pronunciado en diferentes oportunidades sobre la compatibilidad y compartibilidad de las pensiones, de la manera referida en decisión del 18 de septiembre de 2000, radicación 14240 y más recientemente en la sentencia de radicación 34760 del 27 de enero de 2009, en proceso en contra de la misma demandada, en la que se expresó:

“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.”

A la luz del criterio expuesto y que esta Sala reitera, el Tribunal, en cuanto a haber declarado la compatibilidad pensional, no infringe norma alguna; ni incurre en error fáctico toda vez que las pruebas que califica la censura de ser objeto de errónea estimación resultan, por el contrario, apreciadas en forma correcta, si se examina que el juez de segunda instancia se funda en la disposición del artículo 39 de la convención colectiva para inferir la naturaleza convencional de la pensión, y que dicha fuente extralegal no previó la temporalidad o compartibilidad de dicho beneficio. Además, las resoluciones relacionadas por el censor, actos unilaterales del empleador, no resultan suficientes para modificar la convención colectiva, fuente de la pensión de jubilación.

Baste lo anotado, para establecer la improsperidad del cargo.

Por lo anterior, en relación al primer y cuarto cargo, no se casará la sentencia.

#### SEGUNDO CARGO.

“Acuso la sentencia de violar la ley por vía directa, por interpretación errónea del artículo 8 de la Ley 153 de 1887, artículos 18 y 19 del C.S.T.; todo lo cual, tuvo incidencia en la aplicación indebida de los artículos 21 y 39 de la Ley 100 de 1993; 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 del ISS; 5° del Acuerdo 029 de 1985 del ISS; 1° del Decreto 2879 de 1985; 467 del CST; artículo 307 del C.P.C. y 145 del C.P.T. y S.S. en relación con los artículos 48 y 53 de la Carta Fundamental.”

#### DEMOSTRACIÓN DEL CARGO

La sentencia en la que se apoyó el ad quem para la condena a indexación es la de radicación 29.022 de julio 31 de 2007 de la Corte Suprema de Justicia, la cual no se aplica al presente caso porque la pensión de jubilación que se le reconoció a la actora fue con anterioridad a la vigencia la Constitución Política de 1991 y de la Ley 100 de 1993. Antes de esta última Ley, no había disposición que permitiera la indexación de las condenas irrogadas, y que dicha Ley no se puede aplicar de manera retroactiva.

## RÉPLICA

El recurrente se refiere a un salvamento de voto pero en ningún momento se refiere a sentencia alguna como tal, además, confunde la determinación del ad quem al condenar a la indexación de los dineros descontados en forma ilegal por la demandada con la indexación de la primera mesada, que no fue materia de condena.

## TERCER CARGO.

“Acuso la sentencia de violar la ley por vía directa, por aplicación indebida el artículo 8 de la Ley 153 de 1887, artículo 19 del C.S.T., en relación con los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993; 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 del ISS; 5° del Acuerdo 029 de 1985 del ISS; 1° del decreto 2879 de 1985; 467 del CST; artículo 307 del C.P.C. y 145 del C.P.T. y S.S.; artículo 48 y 53 de la Carta Fundamental.”

## DEMOSTRACIÓN DEL CARGO.

Presenta similares argumentos a los que expuso en el anterior cargo, pero, esta vez orientados en la modalidad escogida de aplicación indebida.

## RÉPLICA.

El censor no demuestra cuales fueron los errores de hecho y en qué consistieron las violaciones de las normas que se citan, solo se limita a transcribir un salvamento de voto de una sentencia que no tiene aplicación para el caso que nos ocupa.

## QUINTO CARGO.

“La sentencia recurrida viola, por la vía indirecta por aplicación indebida de los artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993, 18 y 19 del C.S.T., en relación con los artículos 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 del I.S.S; 5° del Acuerdo 029 de 1985 del ISS; 1° el Decreto 2879 de 1985; 1, 72 y 76 de la Ley 90 de 1946; artículo 17, 46 de la Ley 6 de 1945; 193, 259, 260, del Código Sustantivo del Trabajo; 1, 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 del mismo año; así como los artículos 1, 13, 16, 18, 19, 467, 468 y 469 del C.S.T. y de la S.S.; artículo 35 de la Convención de 1978; artículos 21 y 36 de la Ley 100 de 1993 así como los artículos 51, 60, 61, 145, del Código Procesal del Trabajo y de los artículos 174, 175, 177, 187, 253, 307 del Código Procedimiento Civil. Así como también de los artículos 1494; 1603; 1618; 1620 del Código Civil Colombiano; artículo 73 y concordantes del Código Contencioso Administrativo.

A-Pruebas erróneamente apreciadas.

a.- La Resolución N° J 175 del 24 de Julio de 1978...

b.- La Resolución N° 2883 del 1 de Diciembre de 2003... c.- La Resolución N° 003006 de 2003...

d.- La Convención Colectiva de Trabajo, 1978...

B. Pruebas no apreciadas para efectos de esta petición.

Cartas de renuncia... y su aceptación...

La Resolución N° 001775 de 2002...

La Resolución N° J 1973 de julio de 1980...

Recurso de reposición contra la Resolución N° 2883 del 1 de Diciembre de 2003...

Certificado de ajustes a la mesada pensional de...

### C. ERRORES DE HECHO.

a.-Dar por demostrado sin estarlo que es procedente la indexación... de los valores adeudados por efecto de la compatibilidad entre la pensión convencional y pensión de vejez reconocida por el ISS.

b.-Dar por demostrado sin estarlo que pese a la Resolución N° J 175 del 24 de Julio 1978, determina que la pensión de jubilación se causó a partir del 3 de 1978 es procedente la indexación de los valores que por compatibilidad pensional se generen.”

### DEMOSTRACIÓN DEL CARGO.

Presenta argumentos semejantes a los que expuso en el segundo cargo, pero, esta vez orientados en vía indirecta escogida.

### RÉPLICA.

Presenta argumentos parecidos a los propuestos en la oposición del cargo segundo y tercero.

### V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Los cargos segundo, tercero y quinto se estudiarán conjuntamente por perseguir igual objetivo, por complementarse, sustentarse en similares normas y argumentos, independientemente de que se hayan formulados por vías diferentes o modalidades diferentes.

La pretensión de la demanda que está en línea con los cargos que se estudian es la de la procedencia de la indexación de las sumas de dinero a las que fue condenada a cancelar la demandada, por concepto de no pago completo de las mesadas pensionales, al considerar la demandada que la pensión de jubilación reconocida y la pensión de vejez que otorgó el ISS eran compatibles.

En primer lugar, se hace necesario precisar la diferencia que existe entre la indexación del salario base de liquidación de la primera mesada y la indexación de sumas adeudadas por concepto de no pago oportuno y completo de mesadas pensionales. Al respecto, en reciente sentencia de radicación 34.085 del 31 de marzo de 2009, la Sala Laboral dijo que:

“...ambos conceptos responden a denotaciones diferentes puesto que por mesadas adeudadas se alude a la mora en el pago de éstas en una deuda ya reconocida y respecto a la cual no hay reclamación; la indexación para la primera mesada, refiere un concepto distinto con el que se controvierte el valor que se atribuye a la mesada de base por no comprender la corrección monetaria; baste mirar los fundamentos tenidos en cuenta para que proceda una y otra: Para la indexación de mesadas adeudadas se mira el perjuicio que causa la mora en el cumplimiento de la obligación causada, aspecto éste, el de la procedencia, de doctrina pacífica; no ocurre así

respecto a la segunda que cuenta con una larga trayectoria jurisprudencial procurando acertar en el fundamento que autoriza la actualización monetaria.

“En consecuencia, al tratarse de conceptos de disímil naturaleza no es dable extender los predicamentos de la noción de indexación para la primera mesada a los de indexación de cada una de las mesadas adeudadas como lo hiciera el juzgador de la segunda instancia y que es justamente la causa de la trasgresión, por lo que prosperan los cargos bajo examen.

Resulta importante tal diferencia, por cuanto ciertamente el Tribunal yerra al fundamentar la condena a indexación por no pago oportuno y completo de las mesadas pensionales en la sentencia de radicación 29022 del 31 de julio de 2007 de esta Sala, providencia en la que se analiza la procedencia de la indexación de la primera mesada, problema jurídico distinto al debatido en el caso sub litem.

En igual error incurre el censor quien orienta sus cargos como si se tratara de la indexación de la primera mesada, para lo cual cita sentencias que han resuelto el tema, y utiliza las consideraciones de dichas sentencias sobre el tema de la primera mesada, esto es, que dicho fenómeno económico solo procede para pensiones otorgadas con posterioridad a la Constitución de 1991, para sustentar su cargo. Pero, como se dijo, en el caso sub iudice, la pretensión no es la actualización del salario base de liquidación, sino la indexación de sumas adeudadas por no pago oportuno y completo de mesadas pensionales. Diferencia sustancial por cuanto las dos problemáticas jurídicas antes mencionadas, no tienen igual planteamiento y resolución.

En lo que interesa al proceso, indexación de mesadas adeudadas, condena de la cual resultó acreedora la actora, en sentencia del 23 de junio de 2004 (Rad. 22973), la Sala Laboral dijo lo siguiente:

“De lo anterior se desprende, de manera nítida, que el juez de segunda instancia lo que tuvo en cuenta para imponer la indexación fue la mora en el pago de las mesadas, lo que coincide con lo sostenido por esta Corporación en lo que concierne a la procedencia de la indexación 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>. (Rad. 16476 – 21 de noviembre de 2.001)”

“Por lo tanto, es claro que las sentencias que cita el recurrente no tienen aplicación al presente caso, pues ellas se refieren es a la posibilidad de ajustar el ingreso base para liquidar pensiones, y aquí se trata es de la mora en el pago de mesadas pensionales...”.

La ratio decidendi de las sentencias transcritas se reitera, razón por la que no prosperan los cargos segundo y tercero.

Por lo demás, se precisa por la Sala que el problema planteado y resuelto es netamente jurídico, procedencia de la indexación, razón por la que el cargo quinto formulado por la vía indirecta,

pero, respaldado en similares argumentos jurídicos y que busca igual objetivo de los cargos antes resueltos, se desestima. En todo caso, la resolución del mismo llevaría a las mismas conclusiones antes planteadas, sobre la procedencia de la indexación de las deudas por no pago completo de las mesadas pensionales de una pensión convencional, sin perjuicio de que la pensión se haya reconocido antes de la Constitución de 1991.

En ese orden de ideas, no se casará la sentencia.

En consideración al resultado del recurso, y por ser objeto de réplica, se condenará en costas a la parte recurrente.

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 de 28 de marzo de 2008 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en el proceso ordinario de ALICIA RUEDA ACEVEDO contra la CAJA DE CRÉDITO AGRARIO INDUSTRIAL Y MINERO EN LIQUIDACIÓN.

Costas para la parte demandada en el trámite del recurso extraordinario propuesto.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente al tribunal.

Eduardo López Villegas

elsy del pilar cuello calderón

Luis Javier Osorio López

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGU

ISAURA VARGAS DÍAZ



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

