

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

Magistrada ponente

SL14846-2014

Radicación n.º 52356

Acta 39

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de octubre de dos mil catorce (2014)

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por JOSÉ EPIFANIO BERNAL PASTRANA, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 31 de mayo de 2011, en el proceso que instauró el RECURRENTE contra el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

I. ANTECEDENTES

José Epifanio Bernal Pastrana demandó para obtener pensión de vejez, a partir del 18 de enero de 2007, junto con las mesadas adicionales y los incrementos legales, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas del proceso.

Adujo que nació el 18 de enero de 1947, y por tanto es beneficiario del régimen de transición, es afiliado al Seguro Social por los riesgos de invalidez, vejez y muerte; cotizó 500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad y por ello reclamó la pensión, pero le fue negada con fundamento en que las 591 semanas sufragadas durante toda su vida lo fueron posterior a la entrada en vigencia de Ley 100 y que por tanto era necesario que completara 1100, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 797 de 2003; agotó vía gubernativa (folios 2 a 4).

Al dar respuesta a la demanda, la entidad de seguridad social se opuso a las pretensiones;

en cuanto a los hechos, los aceptó menos que el actor se beneficiaba del régimen de transición, ya que para la fecha en que empezó a regir la Ley 100 de 1993 no era su afiliado, y solo empezó a aportar con posterioridad.

En su defensa propuso las excepciones de prescripción, inexistencia del derecho y de la obligación, cobro de lo no debido, no configuración del derecho al pago de intereses moratorios y enriquecimiento sin causa (folios 15 a 18).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 10 de mayo de 2010 absolvió de lo pedido e impuso costas al accionante (folio 29 a 34).

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, por decisión del 31 de mayo de 2011, confirmó la de primer grado, sin gravar con costas dicha instancia (folios 8 a 13).

Explicó que el problema jurídico a resolver consistía en determinar si el actor era beneficiario del régimen de transición y, de contera, de la pensión con 500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad; para resolver indicó que según el certificado de folio 8 el nacimiento ocurrió el 18 de enero de 1947, y por tanto para el 1º de abril de 1994 tenía más de 40 años de edad; que de acuerdo con la documental de folio 9 demostró que su afiliación al ISS lo fue hasta el mes de diciembre de 1996, por lo que «Hasta este punto, parecería que el demandante es beneficiario del Régimen de Transición solicitado»; se remitió al contenido de la sentencia de unificación 062 de 2010 de la Corte Constitucional, relacionada con el traslado del régimen de ahorro individual al de prima media, pero dijo que era pertinente para determinar los eventos en que se perdía el régimen de transición; que «al no haberse realizado cotización alguna por parte del señor BERNAL PASTRANA a ningún régimen con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 (1º de abril de 1994) estos requisitos de que trata la jurisprudencia citada, deben ser traídos al caso concreto para poder sostener dichos beneficios de la norma anterior solicitada, el Acuerdo 049 de 1990 y al no cumplirse con el requisito de los 15 años de edad cotizados a 1º de abril de 1994, tendríamos que no habría lugar a la aplicación del tantas veces citado régimen de transición, además que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 habló de afiliados y como ya se dijo el demandante nunca lo estuvo antes del 1º de abril de 1994».

Agregó que como además el actor no reunía los requisitos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, cual era la norma aplicable, procedía la confirmación de lo decidido por el a quo.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case totalmente la sentencia recurrida, «para que una vez constituida la Corte en Tribunal de casación REVOQUE en su totalidad la sentencia de segunda instancia proferida por la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de

Bogotá y para que en sede de instancia se REVOQUE la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Siete Laboral del Circuito de Bogotá».

Con tal propósito formula un cargo, por la causal primera de casación, que mereció réplica.

VI.

CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia por la vía directa, por la interpretación errónea de los artículos 36 de la Ley 100 de 1993, 1, 2, 3 del Decreto 813 de 1994, 30, 32 del C.C. y 13 y 48 de la Constitución Política.

Afirma que el Tribunal no le dio a las normas denunciadas el entendimiento que les corresponde, al limitar el régimen de transición a las personas que tenían cotizaciones o tiempo de servicios laborados antes del 1º de abril de 1994; reproduce apartes de su decisión y refiere que la naturaleza de la seguridad social obliga a que la hermenéutica que se aplique a las disposiciones que la regulan permitan hacer efectivos sus postulados; que el artículo 36 ibídem debe leerse de manera sistemática, acorde con los principios de proporcionalidad y progresividad, en conexión con los preceptos constitucionales 13 y 48.

Que al ser el actor beneficiario del régimen de transición, la norma aplicable es el Decreto 758 de 1990, sin que, insiste, sea necesaria la afiliación o cotización antes del 1º de abril de 1994, pues aduce que ninguna disposición hace esa específica exigencia, de allí que solo con la satisfacción de la edad o de los 15 años de servicio sería suficiente.

Insiste en que la exégesis del artículo 36 debe consultar el fin perseguido por el legislador, para que quienes se encuentren en sus previsiones, accedan a la prestación de manera más laxa; que el ad quem con su posición regresiva rompió el equilibrio y respeto por los principios al desconocer, incluso, el estudio que sobre el particular hizo la Corte Constitucional, entre otras en las sentencias T – 1072 de 2007 y T – 221 de 2006.

Asegura que la progresividad hace referencia al reconocimiento de prestaciones mayores y superiores en relación con cada uno de los derechos sociales prestacionales, y que al cumplir la exigencia de la edad al momento de entrar en vigor el régimen de transición, debía acudir al referido Decreto 758; incluso dice que así lo ha considerado esta Sala de la Corte en sentencia 13410 del 28 de junio de 2000, de la que copia apartes.

VII.

RÉPLICA

Indica, que la demanda tiene graves deficiencias técnicas, como pedir que casada la sentencia del Tribunal sea revocada, y no precisar lo que ha de hacer la Corte en instancia; que en todo caso la finalidad del régimen de transición es el de proteger una expectativa legítima pensional construida en vigencia de unas normas que se derogan, y que el actor no cotizó ninguna semana antes del 1º de abril de 1994 y por ello no se puede hablar de una simple o mera expectativa pensional.

/III.

CONSIDERACIONES

No acierta el opositor en cuanto a la objeción que realiza al alcance de la impugnación, del que se desprende que pide la casación de la providencia del Tribunal, para que en instancia esta Corte revoque la del Juzgado

Ahora bien, el Juez plural fundó su decisión básicamente en que a pesar de que el

demandante tenía más de 40 años de edad cuando entró en vigencia la Ley 100 de 1993, no era beneficiario del régimen de transición por cuanto para esa fecha no había realizado ningún aporte a la seguridad social.

La censura radica justamente su inconformidad en ello, y argumenta para el efecto que el Estatuto de Seguridad Social no exigió más requisitos que un mínimo de edad o 15 de servicios, para ser acreedor del referido régimen, por lo que en su sentir existió equivocación hermenéutica al requerir la afiliación al sistema.

Frente a tal discusión cabe decir que aun cuando la Ley 100 de 1993 en su artículo 36 permite la aplicación de las normas pensionales anteriores a ella, en favor de quienes para 1º de abril de 1994, contaran con más de 40 años de edad tratándose de hombres, o más de 15 de servicio, lo cierto es que el legislador dio por presupuesto que la pensión se había empezado a construir al decir «...la edad para acceder a la pensión de vejez será la establecida en el **régimen anterior** al cual se encuentren afiliados», y por ello el propósito fue el de salvaguardar expectativas de quienes un número considerable de años de trabajo o de cotizaciones, sin que en efecto fuera necesario que estuvieran afiliados al sistema, o una edad que permitiera, en suma el acceso a la prestación.

En este sentido se ha pronunciado la Sala en repetidas ocasiones, como recientemente en la sentencia del 30 de julio de 2014 radicación 46694 en la que se dijo:

Dada la vía escogida, no se discute en este caso, la afiliación de la demandante al Régimen de Prima Media con Prestación Definida a partir del día 30 de mayo de 1994; que cotizó durante su vida laboral 718,14 semanas al Instituto de Seguros Sociales según se desprende de la historia laboral aportada al proceso (fls. 5 y 6), y el hecho de que a la entrada en vigencia de la L.100/1993, la actora tenía más de 35 años de edad.

Precisado lo anterior, debe decirse que, tal como lo señaló esta Sala de la Corte en sentencia CSJ SL 1495-2014, 12 feb. 2014, rad. 48555, que a su vez reiteró la CSJ SL, 31 ene. 2012, rad. 48031, para para que una persona pueda beneficiarse del régimen de transición de la L.100/1993 Art. 36 necesariamente debe estar afiliada a un régimen anterior. En dicho pronunciamiento se puntualizó:

(...) tiene definido la jurisprudencia de la Sala, que para ser beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, no se exigen requisitos adicionales a los previstos por el legislador en esa preceptiva, y que hacen referencia a la edad mínima de 35 años para las mujeres y 40 para los hombres, o 15 o más años de servicios, sin que sea menester que para la entrada en vigencia del sistema se tuviera vínculo laboral vigente. **Obviamente el régimen pensional anterior que ampara la transición, es aquel que traía el afiliado antes de la entrada en vigencia del sistema general de pensiones; esto supone entonces, que con anterioridad, la situación pensional de quien pretende beneficiarse de la transición, estaba necesariamente regulada por un determinado régimen del que aspira aplicación ultraactiva en los aspectos previstos por la misma disposición.**

(Negrilla fuera del texto).

En el mismo sentido, esta Sala de la Corte, en sentencia CSJ SL, 14 de Jun. de 2011, rad. 41271, señaló lo siguiente:

(...) surge evidente que el Tribunal no se equivocó al negar a la demandante la aplicación del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, toda vez que antes del 1º de abril de 1994, no se encontraba cubierta por ningún régimen de pensiones, por lo cual, se presenta total indeterminación en cuanto al régimen anterior a que se refiere el inciso 2º del precepto legal recién mencionado, eventualmente más favorable en términos de edad, monto, y tiempo de servicios ó semanas cotizadas.

En ese orden, la situación de la actora quedó gobernada por las previsiones de la Ley 797 de 2003 (art. 9º), que modificó el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y, en consecuencia, como su servicio se prolongó solamente durante 526.85714 semanas, no hay lugar a la concesión de la pensión de vejez, en tanto, además de los 55 años de edad, debía acreditar 1050 semanas de aportes.

Si bien, el Consejo de Estado declaró la nulidad de la exigencia contenida en el artículo 1º del Decreto Reglamentario 813 de 1994, de que para quedar cubierto por el régimen de transición se requería estar inmerso en una vinculación contractual o reglamentaria a la fecha de entrada en vigencia del sistema de seguridad social integral, la Sala considera que en el caso bajo examen, no se trata solamente de la ausencia de un nexo laboral vigente a la fecha mencionada, sino de la carencia absoluta de afiliación a un régimen pensional antes de esa data.

Por ello, **a juicio de la Corte, es necesario que, quien aspira a beneficiarse de la transición mencionada, perteneciera a un esquema pensional para el 1º de abril de 1994, entre otras cosas, porque de no estarlo, resultaría imposible determinar cuál es el régimen precedente que lo beneficiaría**, y además porque, si la teleología de la norma es que los trabajadores antiguos no vean frustrada su expectativa de pronto acceso a la pensión, nada se truncaría en casos como el presente, en el que no había expectativa próxima a concretarse, por no formar parte de ningún sistema pensional.

Como el asunto definido anteriormente corresponde a idéntica situación fáctica a la aquí debatida, es de recibo señalar que en ningún error incurrió el Tribunal cuando negó el régimen de transición al demandante que antes del 1º de abril de 1994, no pertenecía a ningún régimen pensional.

En consecuencia el cargo no prospera.

Las costas en el recurso extraordinario estarán a cargo del recurrente en cuantía de \$3.150.000.

Acéptese como sustituta procesal del Instituto de Seguros Sociales a la Administradora Colombiana de Fondos de Pensiones y Cesantías Colpensiones, según la petición que obra a folios 34 a 35 del cuaderno de la Corte, en los términos del artículo 60 del C.P.C., aplicable a los procesos laborales y de la Seguridad Social, por expresa remisión del artículo 145 del C.PL. y la S.S.

IX.

DECISIÓN

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 treinta y uno (31) de mayo de dos mil once (2011) por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral seguido por JOSÉ EPIFANIO BERNAL PASTRANA contra el INSTITUTO DE SEGUROS

SOCIALES.

Costas como quedó dicho.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

Presidente de Sala

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

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

