



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Laboral

RELEVANTE

SALA DE CASACIÓN LABORAL

| | |
|------------------------------|--|
| M. PONENTE | : IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ |
| NÚMERO DE PROCESO | : 79529 |
| NÚMERO DE PROVIDENCIA | : SL1178-2022 |
| CLASE DE ACTUACIÓN | : RECURSO DE CASACIÓN |
| TIPO DE PROVIDENCIA | : SENTENCIA |
| FECHA | : 26/01/2022 |
| DECISIÓN | : NO CASA |
| FUENTE FORMAL | : Decreto 2127 de 1945 art. 48 y 49 / Ley 100 de 1993 art. 33 / Ley 797 de 2003 art. 9 par. 3 / Decreto 2351 de 1965 art. 7 |

ASUNTO:

La demandante solicitó que se declare que la empresa demandada la despidió de forma unilateral el 30 de agosto de 2013., por lo tanto que se condene al pago de la indemnización por despido sin justa causa convencional o, en subsidio, la legal, junto con la sanción moratoria o la indexación de las condenas, y las costas del proceso.

Afirmó que prestó sus servicios al Instituto de Seguros Sociales entre el 11 de julio de 1978 y el 30 de agosto de 2013, a través de un contrato de trabajo a término indefinido. El 27 de Agosto del mismo año, la demandada le reconoció la pensión de jubilación, sin su solicitud y el 30 del mes citado, le fue comunicada la terminación unilateral del vínculo laboral, además estuvo afiliada a Sintraseguridad Social.

PROBLEMA JURÍDICO:

La Sala debe determinar si el Tribunal se equivocó al considerar que el reconocimiento de la pensión de jubilación convencional que el empleador concedió de forma unilateral configura la justa causa de despido que consagra el parágrafo 3 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003.

**TEMA: LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS »
TRABAJADORES OFICIALES » CONTRATO DE TRABAJO »
TERMINACIÓN DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA »
RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE VEJEZ CONVENCIONAL - Una vez
se superen los treinta días desde que el trabajador cumplió los requisitos**

para exigir el derecho pensional extralegal, el empleador tiene la posibilidad de reconocerlo activando las gestiones internas para este fin y sin previa solicitud por parte de aquel, al cabo de lo cual y una vez se notifique al trabajador el reconocimiento de la pensión y su inclusión en la nómina de pensionados, es posible válidamente terminar el contrato de trabajo

Tesis:

«[...] la Sala advierte que el ad quem tampoco erró al concluir que el empleador podía reconocer la pensión sin previa solicitud del trabajador. Nótese que el inciso 2.º del párrafo 3.º del artículo 9.º de la Ley 797 de 2003, en términos generales, lo faculta para que solicite el reconocimiento pensional ante la entidad pensional correspondiente en aquellos casos en que el trabajador no lo ha hecho luego de transcurridos 30 días de haber cumplido con los requisitos establecidos para tales efectos.

Al trasladar ese supuesto normativo a las pensiones extralegales, si bien es claro que el empleador no tiene que solicitar la prestación, dado que él es el ente que la reconoce y paga, también lo es que la correcta lectura de la disposición, aplicada a esta circunstancia concreta, implica entender que una vez se superen los 30 días desde que el trabajador cumplió los requisitos para exigir el derecho pensional extralegal, el empleador tiene la posibilidad de reconocerla y desde luego activando las gestiones internas para este fin, obviamente sin previa solicitud del trabajador, pues justamente es esa facultad discrecional el contenido normativo esencial que reconoce los fines constitucionalmente legítimos antes explicados.

No puede olvidarse que la aplicación analógica de una norma a una situación de hecho igual, como en este caso, debe ser lógica y contextual por parte del intérprete, y atender las particularidades que cada caso puede tener en el universo social y en clave de reconocer los objetivos y bienes constitucionales que la norma pretendió salvaguardar.

En resumen, los requisitos para despedir con fundamento en el reconocimiento de una pensión extralegal, en vigencia del párrafo 3.º del artículo 9.º de la Ley 797 de 2003, son: (i) que el empleador le reconozca o notifique al trabajador la pensión extralegal o convencional. Si en los 30 días siguientes al cumplimiento de los requisitos para acceder a una pensión extralegal, el trabajador no solicita su derecho al empleador, este tiene la potestad de reconocerla después de ese término, sin solicitud previa de aquel; y (ii) se le notifique debidamente al trabajador su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente.

En el contexto anterior, es evidente que el Tribunal no incurrió en el yerro jurídico que le endilga la censura, pues es claro que se configuró el motivo de terminación del contrato de trabajo que consagra el párrafo 3.º del artículo 9.º de la Ley 797 de 2003, dado que la demandada lo finalizó con

fundamento en el reconocimiento de la pensión de jubilación convencional, cuya inclusión en nómina procedió a realizar en los términos de la sentencia CC C-1037 de 2003 -hechos indiscutidos en casación-

[...]

De acuerdo con este marco jurídico, la censura tampoco tiene razón al señalar que si el Tribunal hubiese aplicado el artículo 7.º del Decreto 2351 de 1965 se habría concluido que el despido fue injusto. Lo anterior porque aun aplicándolo al caso concreto, sería imperativo tener en cuenta el supuesto normativo del parágrafo 3.º del artículo 9.º de la Ley 797 de 2003, que se reitera, bien entendido estipula que 30 días después de que el trabajador cumple los requisitos para acceder a una pensión extralegal y no solicita su reconocimiento al empleador, este puede iniciar las gestiones para reconocerla sin previa petición de aquel, al cabo de lo cual y una vez se notifique al trabajador el reconocimiento de la pensión y su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente, es posible válidamente terminar el contrato de trabajo.

Con esta decisión la Corte precisa cualquier criterio que le sea contrario, en especial el condensado en la sentencia CSJ SL3357-2018».

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » TRABAJADORES OFICIALES » CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA » RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE CONVENCIONAL » REQUISITOS - Para despedir a un trabajador con fundamento en el reconocimiento de una pensión extralegal, en vigencia del parágrafo 3 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003 se requiere que: i) El empleador le reconozca o notifique al trabajador la pensión convencional; si en los treinta días siguientes al cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión el trabajador no solicita su derecho, el empleador tiene la potestad de reconocerla después de ese término sin solicitud previa de aquel y ii) Se le notifique debidamente al trabajador su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LA LEY - Parágrafo 3 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » TRABAJADORES OFICIALES » CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA » RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE VEJEZ » PROCEDENCIA - El artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el parágrafo 3 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, prevé el reconocimiento de la pensión de vejez como una justa causa de terminación

del contrato de trabajo tanto en el sector privado como público, y en el ámbito de las relaciones legales o reglamentarias opera frente a cualquier tipo de pensiones, incluso aquellas legales reconocidas bajo la aplicación del régimen de transición y las extralegales o convencionales, dado que no existe una razón objetiva que permita establecer una diferenciación razonable

Tesis:

«[...] inicialmente debe destacarse que la Corte ha precisado de manera reiterada que las justas causas de terminación del contrato de trabajo no son iguales a los motivos legales de finalización del vínculo laboral, toda vez que las primeras, en el caso de trabajadores oficiales, corresponden a los supuestos de hecho que prevén los artículos 48 y 49 del Decreto 2127 de 1945, los cuales facultan al empleador a finalizar la relación contractual sin el pago de la indemnización correspondiente, mientras que los segundos “corresponden a los eventos legales que de manera general dan lugar” a la finalización del vínculo, sin que ello implique que “se haya producido con justa causa” (CSJ SL 17590-2017, CSJ SL, 4538-2018, CSJ SL3150-2019 reiterada recientemente en CSJ SL2303-2021).

Ahora, el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el párrafo 3.º del artículo 9.º de la Ley 797 de 2003, dispone lo siguiente:

“PARÁGRAFO 3º. Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones.

Transcurridos treinta (30) días después de que el trabajador o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión, si este no la solicita, el empleador podrá solicitar el reconocimiento de la misma en nombre de aquel”.

Conforme a lo anterior, la jurisprudencia de la Corte ha adoctrinado que este precepto previó el reconocimiento de la pensión de vejez como una causa de terminación del contrato de trabajo tanto en el sector privado como público, y en el ámbito de las relaciones legales o reglamentarias opera frente a cualquier tipo de pensiones, incluso aquellas legales reconocidas bajo la aplicación del régimen de transición y las extralegales o convencionales como la que en este asunto accedió la demandante, dado que el fin de la norma es dotar a los empleadores de herramientas que le permitan disponer libremente de las personas que tuvieran asegurado un ingreso pensional.

Además, contrario a lo que considera la censura, este criterio no trasgrede el principio de igualdad, antes bien lo reconoce a fin de no incurrir en tratos discriminatorios ante iguales situaciones de hecho. En efecto, la Corte ha precisado que si bien la norma en comentario no hace expresa mención a las pensiones convencionales, los trabajadores que acceden a una de este tipo están en iguales condiciones a los que tienen una de carácter legal.

Nótese que estas situaciones únicamente se diferencian por las cuestiones particulares de reconocimiento derivados de las normas jurídicas que respaldan las prestaciones pensionales, sin embargo, las personas conservan un mismo estatus de pensionado, de ahí que en todos esos casos se proyecten las mismas finalidades que originaron la creación normativa, esto es, se reitera, brindarle a los empleadores públicos y privados la facultad de disponer libremente de las personas que tienen asegurado un ingreso pensional. Por tanto, el juez debe reconocer ese supuesto como implícito en el contenido de la norma dado que no existe una razón objetiva que permita establecer una diferenciación razonable. Precisamente, en la sentencia CSJ SL2509-2017 la Corte adoctrinó:

“(…) (i) Desde el prisma de los propósitos útiles de la norma , la proposición objeto de análisis fue expedida con la intención de suministrar herramientas a los empleadores públicos y privados a fin de que estos puedan disponer libremente de las personas que tuvieran asegurado un ingreso pensional. Con lo anterior el legislador buscó dar satisfacción al mandato constitucional de “propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar” (art. 53 C.N.), mediante el relevo de las personas de mayor edad y la correlativa oportunidad dirigida a la población joven o en curso de su vida profesional de obtener nuevas fuentes de empleos. De otra parte, la instrumentación legal de esta política laboral atendió a la obligación del Estado de intervenir en la economía para dar “pleno empleo a los recursos humanos” (art. 334 C.N.), por medio de la redistribución y renovación de un recurso escaso, como lo son los empleos.

De manera que, a la luz de los objetivos de la ley, fijados en función de directivas constitucionales, no se evidencia una razón sólida que justifique eximir de la aplicación de esta causa de despido a los beneficiarios de la pensión de jubilación de la Ley 33 de 1985, es decir, a los servidores del sector oficial.

(ii) Desde un plano de igualdad en la interpretación y aplicación de la ley, tampoco la Sala advierte un motivo objetivo que amerite impartir un trato diferenciado. De hecho, resultaría abiertamente desigual que en una misma entidad, unos trabajadores puedan ser retirados y otros no, con base en razones que atienden exclusivamente al tipo de pensión o la estructura jurídica de la misma. Esta lectura en la práctica conlleva a conceder

privilegios y beneficios injustificados a los pensionados por jubilación (Ley 33 de 1985) por encima de otros servidores, lo que resulta inaceptable e incoherente axiológicamente.

(iii) En lo que tiene que ver con algunas observaciones críticas, atinentes a la aplicación total y ultractiva de la ley anterior a los beneficiarios del régimen de transición, es pertinente acotar que esa discusión no aporta insumos útiles a este debate jurídico, habida cuenta que se trata de una visión unilineal que omite tomar en consideración que la causal de despido consagrada en el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, es una causa o motivo de terminación de los contratos individuales de trabajo o de las relaciones legales y reglamentarias” (destaca la Sala).

Tal criterio se ratificó recientemente en la sentencia CSJ SL2303-2021, en la cual de forma expresa se indicó que “esta causa de finalización del contrato de trabajo opera frente al reconocimiento de cualquier tipo de pensiones, esto es legales y extralegales, así como las reconocidas en vigencia de la Ley 100 de 1993, o en aplicación del régimen de transición en ella previsto, puesto que no existe ninguna razón objetiva para considerar lo contrario”».

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » TRABAJADORES OFICIALES » CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO SIN JUSTA CAUSA - Diferencia entre los modos de terminación del contrato y las justas causas legales para que el empleador de manera unilateral extinga el vínculo jurídico

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS » TRABAJADORES OFICIALES » CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA » RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE JUBILACIÓN, VEJEZ O INVALIDEZ - Terminación del contrato de trabajo por reconocimiento pensional -reseña legal y jurisprudencial-

Tesis:

«[...] debe destacarse que en la sentencia CSJ SL8757-2014 que menciona la recurrente, la Corporación resolvió un asunto particular en relación con precisas cláusulas convencionales que regían las relaciones laborales de las partes que allí se confrontaron. Además, la accionante no demostró por la vía adecuada si extralegalmente existía alguna disposición que de alguna manera modificara las reglas legales sobre la materia.

En todo caso, llama la atención a la Corte que la recurrente indica que el artículo 5.º de la Convención Colectiva de Trabajo remite para la definición del asunto en discusión al artículo 7.º del Decreto 2351 de 1965, norma que no contempla expresamente que el reconocimiento unilateral de la pensión de jubilación sea una causal de terminación del contrato de trabajo.

Si bien este ataque tiene la imprecisión de no dirigirse por la vía indirecta, es oportuno señalar que aún aceptando esa premisa, esto es, que el asunto se gobernaba por ese precepto legal -como en efecto se extrae de la convención-, y que en últimas es la idea que edifica toda su censura -no aplicar el parágrafo 3.º del artículo 9.º de la Ley 797 de 2003 sino la dispuesta en la convención-, ello tampoco le daría la razón a la recurrente, precisamente porque dicha Ley 797 de 2003 se aplica conjunta y sistemáticamente con aquel precepto sustantivo -cuando este es pertinente-, sin que al respecto exista antinomia o contradicción normativa, conforme pasa a explicarse.

En efecto, el numeral 14 del artículo 7.º del Decreto 2351 de 1965, que modificó el 62 del Código Sustantivo del Trabajo -aplicable en el sector privado, pero que, por remisión convencional, se aplica a este asunto-, estipula que el empleador podía dar por terminado el contrato de trabajo ante “El reconocimiento al trabajador de la pensión de la jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa”.

Como puede verse, en sus inicios bastaba el reconocimiento pensional efectivo para que el empleador pudiera terminar el contrato de trabajo por ese motivo, sin ninguna exigencia adicional.

No obstante lo anterior, tal y como esta Sala lo explicó en la decisión CSJ SL, 8 oct. 1999, rad. 11832, esta causal 14 demandó otra lectura a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993, dado que el parágrafo 3.º de su artículo 33 estipuló:

“PARÁGRAFO 3o. No obstante el requisito establecido en el numeral dos (2) de este artículo, cuando el trabajador lo estime conveniente, podrá seguir trabajando y cotizando durante 5 años más, ya sea para aumentar el monto de la pensión o para completar los requisitos si fuere el caso”.

De acuerdo con este texto normativo, en la citada providencia la Sala consideró que ya no bastaba con que se reconociera la pensión de vejez o de jubilación, sino que, adicionalmente, era obligatorio obtener la opinión del trabajador acerca de si “quiere retirarse o continuar trabajando o cotizando”, de modo que si contestaba que su interés era el de permanecer en el cargo, “la empleadora esta[ba] en la obligación de permitirle su continuidad, porque si procede contra aquella voluntad y obtiene la pensión para luego desvincularlo, puede incurrir en un despido injusto”.

Así lo entendió también la Corte Constitucional, que a través de sentencia C-1443-2000 declaró condicionalmente exequible la causal 14 en comento, bajo el entendido de que “el empleador cuando el trabajador haya cumplido los requisitos para obtener su pensión, no puede dar por terminado el

contrato de trabajo, en forma unilateral, por justa causa, si previamente al reconocimiento de la pensión de jubilación, omitió consultar al trabajador si deseaba hacer uso de la facultad prevista en el artículo 33 parágrafo 3, de la Ley 100 de 1993. Bajo cualquier otra interpretación, se declara INEXEQUIBLE”.

Y como se explicara en la sentencia CSJ SL10770-2017, reiterada recientemente en lo que interesa en la decisión CSJ SL1765-2021, la estabilidad laboral que se predicaba del parágrafo 3.º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 en su versión original, no quedó incorporada en la modificación que al respecto hizo el artículo 9.º de la Ley 797 de 2003, que antes bien estipuló una previsión que faculta al empleador para terminar el contrato de trabajo una vez se reconozca la pensión y, como luego lo condicionó la jurisprudencia -CC C-1037-2003-, el trabajador sea incluido en la nómina de pensionados correspondiente. En esa primera decisión la Corte asentó:

“Ciertamente, el deber de pedir la opinión al trabajador sobre su deseo de permanecer en el cargo hasta por 5 años más, es un elemento inexistente en la regulación de la Ley 797 de 2003. Primero, porque en ningún pasaje de su texto se encuentra esta obligación y, segundo, porque no existe un contexto histórico que autorice tal inferencia.

Antes bien, la expedición de la Ley 797 de 2003 estuvo precedida de la necesidad de dar cumplimiento al mandato constitucional de “propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar” (art. 53 C.N.), mediante el relevo de las personas de mayor edad y la correlativa oportunidad dirigida a la población joven o en curso de su vida profesional de obtener nuevas fuentes de empleos. Esto en armonía con la obligación del Estado de intervenir en la economía para dar “pleno empleo a los recursos humanos” (art. 334 C.N.), por medio de la redistribución y renovación de un recurso escaso como lo son los empleos (CSJ SL2509-2017)”.

[...]

Por último, debe destacarse que lo que refirió el Tribunal fue la incompatibilidad entre la pensión de jubilación reconocida por la entidad accionada y el salario que el demandante hubiese continuado devengado de no haber terminado su contrato de trabajo, y no entre la pensión y la indemnización por despido injusto reclamada, como equivocadamente lo entiende la censura.

Y si bien la discusión en alzada atañía a determinar si el reconocimiento pensonal propiamente dicho -esto es, al margen de que la misma pueda o

no disfrutarse o percibirse efectivamente por ser incompatible con otros pagos del tesoro público como el salario- permitía al empleador terminar válidamente el contrato de trabajo, lo cierto es que las razones adicionales que expuso el Tribunal, aunque en principio innecesarias, en modo alguno comprometen la legalidad de su decisión, pues en todo caso no se equivocó en su criterio principal conforme al cual el otorgamiento de la prestación pensional facultaba a la entidad para finalizar legalmente el vínculo contractual, conforme se explicó.

En el anterior contexto, los cargos son infundados».

NOTA DE RELATORÍA: Esta providencia es relevante al precisar cualquier criterio que le sea contrario, en especial el condensado en la sentencia CSJ SL3357-2018, en la temática de:

TERMINACIÓN DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA > RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE VEJEZ CONVENCIONAL - Una vez se superen los treinta días desde que el trabajador cumplió los requisitos para exigir el derecho pensional extralegal, el empleador tiene la posibilidad de reconocerlo activando las gestiones internas para este fin y sin previa solicitud por parte de aquel, al cabo de lo cual y una vez se notifique al trabajador el reconocimiento de la pensión y su inclusión en la nómina de pensionados, es posible válidamente terminar el contrato de trabajo

Y en la siguiente titulación:

LABORAL INDIVIDUAL DE SERVIDORES PÚBLICOS > TRABAJADORES OFICIALES > CONTRATO DE TRABAJO > TERMINACIÓN DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA > RECONOCIMIENTO DE PENSIÓN DE CONVENCIONAL > REQUISITOS - Para despedir a un trabajador con fundamento en el reconocimiento de una pensión extralegal, en vigencia del parágrafo 3 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003 se requiere: (i) Que el empleador le reconozca o notifique al trabajador la pensión convencional; si en los treinta días siguientes al cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión el trabajador no solicita su derecho, el empleador tiene la potestad de reconocerla después de ese término sin solicitud previa de aquel y (ii) Que se le notifique debidamente al trabajador su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente