

, 27 de enero de 1987.

Licenciado
Carlos A. Velarde
Director General de la
Caja de Seguro Social
E. S. D.

Señor Director General:

Doy respuesta al Oficio MEDAL-N-04-87, fechado el pasado 23, que me dirigió su antecesor en el cargo, Licdo. Carlos Julio Quijano, en el que me solicita evaluar el texto de un Anteproyecto de Ley de Reformas a la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social, cuyo texto reproduzco a seguidas:

"Artículo 13: El Artículo 50-A del Decreto Ley 14 de 1954, quedará así:

Artículo 50-A: Todo asegurado que conforme al Artículo 50 tuviere derecho a la pensión de vejez, optará por acogerse a ésta o por percibir una remuneración de una relación de trabajo, sujeta al Seguro Social

Si luego de haberse acogido a la pensión de vejez, el jubilado decidiere prestar servicios remunerados, el pago de pensión se suspenderá mientras dura tal situación. Al momento en que el asegurado se acoja nuevamente a la pensión, ésta será liquidada de conformidad con la presente Ley, pero en ningún caso será menor a la que correspondería al asegurado si no se hubiere producido la suspensión."

Me solicitó, a la vez, que emitieremos opinión sobre "si el nuevo texto propuesto sería violatorio de los Artículos 60 y 75 de la Constitución Nacional".

Pienso que, como quiera que de acuerdo al artículo 203, numeral 1, de la Carta Política, el control de la constitucionalidad se encuentra centralizado en el Pleno de la honorable Corte Suprema de Justicia, es a ésta a la que corresponde

determinar si un proyecto de ley es exequible o inexecutable o si, una vez convertida en ley la norma respectiva, es o no constitucional. Por tanto, en el terreno de la constitucionalidad -como lo ha repetido la citada Corporación Judicial- la competencia sobre la materia y el control de los actos queda supeditada a las decisiones que ese Alto Tribunal adopte.

Sin embargo, como se nos ha solicitado parecer sobre el tema, en ejercicio de la facultad que nos asigna el artículo 217, numeral 5, de la Constitución, y sin perjuicio de lo que se acaba de expresar, a seguidas nos permitimos consignarlo.

Como es de su conocimiento y así se indica en la comunicación a la que damos respuesta, el criterio constante de nuestra Corte Suprema de Justicia en los diversos pronunciamientos que ha emitido sobre el tema, como lo han sido los de 1958, 1959, 1964 y 1984, ha sido en el sentido de que cualquier norma legal que prohíba a un pensionado o jubilado trabajar (aunque sea por cuenta de terceros) resulta inconstitucional, porque viola el derecho al trabajo y la libertad correspondiente, que ahora consagra el artículo 60 de la Carta Fundamental.

Si bien es cierto, como lo he expresado a ese Despacho en comunicaciones anteriores, que de acuerdo al artículo 109 de la Constitución, las prestaciones de seguridad social que concede la Caja son para las personas que se encuentren en "incapacidad para trabajar u obtener trabajo retribuido", lo que pareciera indicar que quienes se acogen a tales prestaciones (y la pensión de vejez, de invalidez y la jubilación especial son unas de ellas) es porque ya no forman parte del sector de la sociedad que desempeña una ocupación remunerada, no es menos cierto que el criterio de la Corte Suprema de Justicia no debe ser desconocido; por el contrario, debe tomarse muy en cuenta en la redacción de cualquier proyecto sobre la materia.

Me parece, en consecuencia, que podría servir de modelo sobre el particular el artículo 162 de la Ley 23 de 1985, por la cual se aprobó el Presupuesto General del Estado para la Vigencia Fiscal de 1986, que era del tenor siguiente:

"Artículo 162: Ningún jubilado amparado por las leyes especiales podrá obtener otra remuneración del Estado. El jubilado que se encuentre en esas condiciones y trabaje en el Sector Público, tendrá que optar entre la remuneración producto de la jubilación o el salario que reciba en concepto del trabajo que realiza."

Esta norma, que rigió durante un año sin haber sido impugnada en vía constitucional, se limita a instituir la posibilidad

de que el jubilado trabaje en el sector público y que, en tal caso, tenga el derecho a elegir entre su asignación de jubilación y el salario correspondiente al trabajo que realiza en dicho sector.

Esta norma omite toda referencia a medidas de suspensión de la asignación de jubilación o cualquiera otra que pueda interpretarse como una restricción al derecho o a la libertad de trabajo. Pienso, en consecuencia, que podría seguirse un modelo semejante en el proyecto de ley consultado.

Por otro lado, conveniría no limitar -como lo hace el proyecto en referencia- la medida a los pensionados por vejez, sin extenderla a los jubilados especiales, porque en la actualidad éstos, en gran medida, reciben los beneficios de su jubilación especial del Fondo Complementario de Prestaciones Sociales que administra la Caja en Fideicomiso. Además, si bien es cierto que la norma contenida en la Ley de Presupuesto tiene prevista la situación de los jubilados especiales, no es menos cierto que las leyes de presupuesto son de vigencia temporal, lo que hace de la norma respectiva una medida que debiera estar contenida en una ley sustantiva y, por otro lado, que tiene una vigencia en cierto modo un tanto precaria.

Por otro lado, la norma de la ley de presupuesto se refiere únicamente a remuneraciones obtenidas del "sector público" por los jubilados especiales, lo que deja fuera de su aplicación a quienes laboren con el sector privado, supuesto que debería ser previsto también.

En estos términos dejo expuesto mi criterio respecto del tema consultado.

Del señor Director, con nuestro aprecio y consideración,

Atentamente,

Olmedo Sanjurjo G.
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION.

/mder.