

Casación No. 12359

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION LABORAL

Magistrado Ponente: CARLOS ISAAC NADER

ACTA 01

RADICACION 12359

Santa Fe de Bogotá D.C., diecinueve (19) de enero de dos mil (2000).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado de JOSE MANUEL PEREZ RUIZ contra la sentencia del 30 de noviembre de 1998 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá D.C. en el juicio adelantado por el recurrente contra la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES, TELECOM.

I. ANTECEDENTES

1. José Manuel Pérez Ruiz demandó a la Empresa Nacional de Telecomunicaciones, TELECOM, con el fin de obtener de manera principal el reintegro, el consiguiente pago de salarios y prestaciones sociales que se causaran desde el retiro y la declaratoria de continuidad del contrato; y subsidiariamente, la indemnización convencional por despido injusto, pensión proporcional por el tiempo servido, liquidación y pago de los aportes a CAPRECOM o al ISS equivalente a 904 semanas dejadas de cotizar, indemnización moratoria, reliquidación de cesantías con el último factor salarial, reconocimiento de las prestaciones extra y ultra petita y anulación del acta de conciliación No 094 del 7 de febrero de 1995.

Para fundamentar sus pretensiones dijo que trabajó al servicio de TELECOM del 20 de octubre de 1977 al 31 de marzo de 1995, con el carácter de trabajador oficial desde el 30 de diciembre de 1992, siendo su último cargo el de Jefe de Grupo I con una asignación mensual de \$ 406.525.00, más \$ 169.385.00 de factores salariales; que amparándose en el artículo 20 transitorio de la Constitución Nacional, la empresa se reestructuró y mediante acuerdo de su junta directiva aprobó el plan de retiro, instándolo a acogerse al mismo, por lo que el retiro no fue voluntario sino insinuado; que llevaba en cargos de excepción 14 años, 1 mes y 22 días y por tanto accedería a la pensión de jubilación con 20 años de servicio y cualquier edad, de conformidad con la legislación aplicable; que a pesar de la reestructuración, el cargo no fue suprimido y la vacante fue ocupada por otro empleado; que estaba inscrito en carrera administrativa; que la cesantía fue liquidada año por año y acumulada en la misma empresa, y los intereses sobre las mismas no se cancelaron de acuerdo con la ley; que los trabajadores de la empresa tuvieron un incremento salarial de aproximadamente el 20% a partir del 1 de Enero de 1995, el cual lo cobijaba, pero no se le reconoció; que la terminación del contrato de trabajo sin justa causa violó el estado de derecho; que la demandada no cotizó a CAPRECOM para los riesgos de invalidez, vejez y muerte.

2. Al contestar el libelo, la empresa acepta la vinculación del actor y su condición de trabajador

oficial para la fecha del retiro, por lo que no podía pertenecer a la carrera administrativa. Manifiesta que el contrato de trabajo terminó por mutuo acuerdo ya que el trabajador se acogió libremente al plan de retiro; que a partir de la expedición de la ley 100 de 1993 se hacen los aportes para pensión y que la empresa le canceló todas las acreencias laborales. En lo que se refiere a los restantes hechos de la demanda, algunos los niega y en otros se atiene a lo que se pruebe. Se opone a las pretensiones de la demanda y propone las excepciones de falta de jurisdicción y competencia, falta de integración del litis consorcio necesario, compensación, pago de lo no debido, cosa juzgada, prescripción, pago e inexistencia del derecho y de la obligación.

3. El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Santa Fe de Bogotá D.C., mediante sentencia del 19 de octubre de 1998 condenó a la entidad demandada a reconocer al demandante pensión restringida de jubilación en cuantía de \$ 454.322.27 mensuales, la cual se pagaría a partir del 24 de diciembre del año 2008, más la suma de \$ 3.935.330.00 por concepto de indemnización moratoria. Declaró parcialmente probadas las excepciones de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido respecto del pago de la reliquidación de cesantías, primas y vacaciones, y del auxilio de transporte convencional.

II. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá, al resolver el recurso de alzada propuesto por ambas partes, mediante el fallo recurrido en casación, modificó el del a-quo, revocando la condena por pensión proporcional de jubilación y en su lugar se declaró inhibido para decidir ese punto, reformó la indemnización moratoria, para dejarla en la suma de \$ 2.199.155.00, declaró probada la excepción de cosa juzgada respecto a la terminación del contrato y lo confirmó en lo demás.

Para fundamentar su decisión en cuanto a la pensión por retiro voluntario, el Tribunal consideró que tal pretensión no fue planteada en la demanda ni se propuso como fundamento de hecho de la misma, y por tanto no se debatió en la primera instancia. Preciso que lo solicitado por el demandante fue la pensión proporcional por despido injusto y aunque existe la facultad de fallar extra y ultra petita, ella no es de aplicación automática ya que es indispensable que lo no pedido sea discutido y probado en el proceso, pues solamente de esa forma se garantiza el derecho de defensa y el debido proceso.

Sobre el reajuste de cesantías dijo simplemente que estando la demandada sujeta al régimen del decreto 3118 de 1968, la liquidación de esta prestación se debía hacer año por año.

Por otro lado anotó que, establecido que hubo una mora injustificada de 95 días en la cancelación de las obligaciones laborales a cargo de la empresa, era procedente imponerle la indemnización moratoria únicamente durante ese lapso, pues una vez realizado el pago quedó sin sustento, hacía el futuro, esta condena.

III. RECURSO DE CASACION

Fue interpuesto por el demandante. Su alcance se concreta a que la Corte case la sentencia del Tribunal y que, en sede de instancia profiera una providencia del siguiente tenor:

Confirme el numeral primero literal a) de la sentencia de primera instancia sobre la condena a pensión restringida y modifique el literal b) para que imponga a la demandada el pago del ajuste de cesantías del año 1995 tomando como último salario la suma de \$ 694.470.00 y también la indemnización moratoria por el pago insuficiente de la prestación antes señalada, hasta cuando se

efectúe su pago.

Con tal fin propone dos cargos que serán estudiados en su respectivo orden. No hubo réplica.

"PRIMER CARGO

"Acuso la sentencia de violación indirecta bajo la modalidad de aplicación indebida del artículo 8 de la Ley 171 de 1961 en relación con el literal j del artículo 5 del Decreto 1045 de 1978, literal h del Decreto 3135 de 1968, artículo 73 y 74 del Decreto 1848 de 1969, parágrafo 2 del artículo 2 de la Ley 133 de 1985, artículo 4 del Decreto 1160 de 1989, artículo 37 de la Ley 50 de 1990 y artículos 133, 288 y 289 de la Ley 100 de 1993, violación de fin en que se incurrió a causa de la violación de medio de normas procesales, como los artículos 50, 66 y 145 del Código Procesal del Trabajo y el artículo 57 de la Ley 2a de 1984 y numeral 168 del artículo 1o del Decreto 2282 de 1989, incorporado al artículo 348 del Código de Procedimiento Civil por error de hecho consistente en:

" 1.- No dar por demostrado estándolo que el demandante solicita en la demanda reconocimiento de la pensión proporcional.

"El error de hecho proviene de la apreciación equivocada del siguiente documento auténtico:

"1.- Aprecio (sic) erradamente el libelo de la demanda obrante a los folios 3 a 15."

Al desarrollar el cargo, manifiesta que no obstante que el ad quem consideró que el actor prestó sus servicios durante más de 15 años y que la terminación del contrato fue por mutuo acuerdo, sin embargo no accedió a reconocer la pensión proporcional prevista en el artículo 8 de la Ley 171 de 1961, tal como se pidió en el libelo, y en consecuencia no dio aplicación a esa norma "por una equivocada apreciación de la demanda al relacionarla con los elementos fácticos que pretendían demostrar un despido, lo que a la postre no se admitió".

Continúa diciendo: "Habiendo sido debatidos en el proceso el tiempo de servicios y el retiro voluntario para distintos efectos entre ellos el relativo a la pensión y encontrarse plenamente probados, es evidente que se dan los presupuestos para que el Juez de primer grado se pronuncie favorablemente merced a su facultad de fallar extra o ultra petita. Exigir que la condena encuentre una pretensión exactamente igual al inicio de la acción equivale a negarle en forma absoluta la aplicación de dicho principio, porque por su misma denominación tales conceptos rebasan el contenido de las pretensiones iniciales".

Agrega que la pretensión de pensión proporcional explícitamente pedida así por el actor y no como pensión sanción, fue incoada como subsidiaria de las principales y por tanto " el a quo "no está efectuando una concesión graciosa o extravagante a la cual además, debe decirse tiene derecho el demandante... porque tiene apoyo en las mismas disposiciones reguladoras de la pensión sanción".

Remata señalando que este es un claro ejemplo de cómo debe aplicarse el artículo 50 del C. P. del T., norma que tiene un claro fundamento en la irrenunciabilidad de derechos y garantías que corresponden al trabajador. " Argumentar como lo hace el Ad quem que se vulnera el derecho de defensa y el debido proceso, porque se alegó un despido injusto y se llegó a la conclusión que el retiro fue voluntario es darle una connotación no prevista en la disposición procesal, de suerte que la conclusión sobre la terminación del contrato sí puede favorecer a la demandada para salvarla de las condenas inherentes al despido pero no le sirven al demandante para obtener una

condena menor, lo cual es absurdo".

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El Tribunal fundamentó su decisión de absolver a la demandada de la pretensión de pensión proporcional por retiro voluntario en dos aspectos centrales:

1) En la demanda inicial no se planteó esta pretensión, pues lo que solicitó expresamente fue la pensión por despido ilegal e injusto.

2) Esta última petición no fue discutida ni debatida en juicio y por tanto no era viable aplicar el principio consagrado en el artículo 50 del Código Procesal del Trabajo.

La súplica presentada en la petición segunda subsidiaria de la demanda inicial reclamaba el reconocimiento y pago de la pensión proporcional al tiempo servido por el demandante, "tal como lo dispone el artículo 8 de la ley 171 de 1961, artículo 74, numeral 2 del decreto 1848 de 1969, artículo 133 de la ley 100 de 1993, artículos 260 y 267 del Código Sustantivo del Trabajo y artículo 37 de la ley 50 de 1990".

Como esas normas regulan diversas situaciones en función del tiempo de servicios y la edad, se destaca, para efectos de establecer con certeza a qué se refería el actor al invocar como fundamento jurídico de su petición el numeral 2, artículo 74 del decreto 1848, que esa disposición es del siguiente tenor:

"Si el despido injusto se produce después de quince (15) años de los mencionados servicios, el trabajador oficial tiene derecho a la pensión..." (subrayas fuera del texto)

Así mismo, el artículo 133 de la ley 100 de 1993 contempla el derecho del trabajador a la pensión ahí consagrada, siempre y cuando, entre otras cosas, sea despedido sin justa causa.

A lo anterior, hay que agregar que en la petición primera subsidiaria del libelo se solicitó " el reconocimiento y pago de la indemnización convencional por despido injusto" y en general toda la causa petendi estuvo estructurada sobre la base de que la terminación del contrato de trabajo fue una decisión unilateral e injusta de la empleadora.

Así las cosas, resulta claro que el Tribunal no incurrió en ningún error de hecho, y menos evidente y protuberante, al deducir que en el escrito introductorio se pidió la denominada pensión sanción por despido después de mas de quince años de servicios, pues no otra cosa se desprende del examen atento de los hechos y los fundamentos jurídicos de esa pieza procesal.

Por otro lado, en lo que tiene que ver con el hecho de si fueron discutidos o no en el proceso los presupuestos legales para la procedencia de la pensión por retiro voluntario, hay que decir que ello es imposible determinarlo con el solo examen de la demanda (que es la única prueba señalada como erróneamente apreciada), pues de allí desde luego, no se desprende que se haya debatido y demostrado dicha situación para que fuera viable la aplicación del principio de ultra y extra petita frente a este tema.

De lo antes expresado surge que no se demostraron los errores fácticos que el recurrente endilgó al fallo impugnado.

" SEGUNDO CARGO

Por la causal primera de casación laboral, acuso la sentencia de ser violatoria por vía indirecta, en el concepto de aplicación indebida de las siguientes normas sustantivas: Artículo 17 de la Ley 6a de 1945, Artículo 1o del Decreto 1160 de 1947, Artículo 40 del Decreto 1045 de 1978, Artículos 26, 28, 29 y 30 del Decreto 3118 de 1968, Decreto 2201 del 19 de noviembre de 1987 –artículos 2 y 3-, artículos 26 del Decreto 2127 de 1945, artículo 3 del Decreto 2541 de 1945, artículo 467 del Código Sustantivo de Trabajo, artículo 1 del Decreto 797 de 1949, en relación con los artículos 55, 56, 60, 61 y 145 del Código Procesal del Trabajo y artículos 177, 187, 244, 252, 253 y 276 del Código de Procedimiento Civil en concordancia con los numerales 116, 117 y 123 del ordinal 1o del D.E. 2282 de 1989, violación en que incurrió por errores de hecho, provenientes de la apreciación errónea de interrogatorio de parte, inspección ocular y de documentos auténticos".

El recurrente le atribuye a la Sentencia los errores de hecho que se puntualizan de la siguiente manera:

"No dar por demostrado estándolo que la empresa demandada no pagó al trabajador la cesantía liquidada con todos los factores de salario.

"No dar por demostrado estándolo, que la entidad demandada fue renuente en facilitar la práctica de la inspección judicial.

" No dar por demostrado estándolo que el demandante probó los factores de salario necesarios para concluir la prosperidad del reajuste de cesantía demandado.

"No dar por demostrado estándolo que la entidad demandada ha incurrido en mora al no cancelar oportunamente prestaciones laborales debidas y no practicar el examen médico de retiro.

"No dar por demostrado estándolo que al trabajador se le practicó el examen médico de ingreso."

Aduce el censor que el ad quem incurrió en los yerros aludidos como consecuencia de haber dejado de apreciar las siguientes pruebas: El interrogatorio de parte que absolvió el representante legal de la demandada, específicamente la respuesta a la pregunta 11, las actas de audiencia en desarrollo de la inspección judicial; y de apreciar equivocadamente las siguientes: La convención Colectiva del trabajo, los documentos sobre el pago de la cesantía definitiva (folios 288 y 467) y el documento donde consta el examen médico de ingreso.

En el desarrollo del cargo, manifiesta que el Tribunal no hizo ninguna referencia a los factores de salario considerados para la liquidación de cesantías, a pesar de que en la demanda se solicitó expresamente que se pagara con el último salario e incluyendo todos los factores salariales. Como consecuencia de esta omisión, continúa, pasó por alto los documentos que contienen la liquidación de cesantías (folios 288 y 467) en los cuales, se queja, no aparecen dichos factores, ni el sueldo "ni ningún otro dato que permita establecer la forma de liquidación para confrontar lo pedido en la demanda".

En lo que tiene que ver con el tercer error de hecho, expresa que para la prosperidad de la petición de reajuste de cesantías, el Tribunal no tuvo en cuenta las siguientes piezas procesales en las que se detallan dichos factores: La respuesta a la pregunta 11 del interrogatorio de parte, los artículos 20, 22 y 23 de la Convención Colectiva y las bases salariales señaladas en la demanda (salario básico de \$ 406.525.00 y mensual de \$ 694.470.00) que sirvieron de fundamento a la condena de primera instancia y que fueron admitidas por el ad quem.

Dice el recurrente, por otro lado, que la renuencia de la demandada para la practica de la inspección judicial refleja su actitud de obstaculizar la búsqueda de la verdad " que es el elemento básico para la eficaz administración de justicia". Se duele que la demandada entorpeció permanentemente el normal acopio de las pruebas, en unos casos no aportándolas y en otros invirtiendo la carga de la prueba en aspectos en los que tendría la demandada facilidad de demostrar con el simple aporte de un documento y que frente a tales circunstancias " no puede bajo ningún aspecto argumentar el juzgador el principio de la carga de la prueba como obligación del demandante, lo cual se ve incuestionablemente reflejado en los autos de las audiencias que aparecen a los folios 420, 457, 460 los cuales pasó por alto el Tribunal, en forma absoluta".

Como, según el censor, está acreditada la deuda por el mencionado ajuste, procede tanto la obligación de reconocerlo como la indemnización moratoria establecida en el decreto 797 de 1.949 por ese pago deficitario. Esta última sanción, en todo caso, también procede por la falta de práctica del examen médico de egreso frente al cual el Tribunal dejó de apreciar el documento visible a folio 301 del cuaderno principal, en donde aparece acreditado el examen médico de ingreso del trabajador.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

En cuanto a este aspecto de la acusación, el Tribunal se limitó a plantear la imposibilidad de acceder a la aspiración del demandante de que su cesantía fuera cancelada con el último salario devengado, toda vez que, consideró, esta prestación debía liquidarse con base en lo dispuesto en el decreto 3118 de 1.968, esto es, año por año. No se refirió, pues, para nada a un posible pago incompleto de la misma por falta de inclusión de la totalidad de los factores salariales en su liquidación. Si a eso limitó su argumentación fue por que solo vio la primera de dichas pretensiones y no reparó en la segunda (numeral 4.5. del petitum). Frente a ello el recurrente no hizo ninguna consideración ni denunció dentro de las pruebas dejadas de apreciar o indebidamente apreciadas el libelo introductor del litigio, lo cual sería suficiente para desestimar el cargo en razón de que no se cuestionó este aspecto importante de la decisión.

Pero si en gracia de discusión se pasara por alto esa insalvable deficiencia técnica, se tendría que del examen de las pruebas dejadas de apreciar o erróneamente apreciadas tampoco se configuran los desatinos denunciados por la censura.

Veamos: De la respuesta que dio el representante legal de la demandada a la pregunta 11 del interrogatorio de parte, no se desprende lo que pretende el recurrente ya que ahí lo único que hace el absolvente es enumerar una serie de prestaciones que reconoce TELECOM a sus trabajadores, sin confesar si constituyen o no factores de salario para liquidar cesantías, ni señalar su cuantía; lo mismo puede decirse de las actas de inspección judicial, en las cuales no aparecen determinados los factores echados de menos que permitirían aseverar una incorrecta liquidación. En cuanto a los documentos visibles a folios 288 y 467 que se denuncian como indebidamente apreciados, hay que decir que el ad quem no se refirió a ellos y por tanto mal pudo incurrir en ese desatino; pero en todo caso de ellos tampoco se deduce lo que plantea el recurrente por cuanto de su contenido solo se expresa que el trabajador recibió \$ 901.453,00 por cesantías, sin que se señale cuál salario ni cuáles factores se tuvieron en cuenta para esa liquidación. En lo que tiene que ver con una supuesta interpretación errónea de la Convención del Trabajo, concretamente los artículos 20, 22 y 23 se observa a simple vista que tampoco tiene razón el recurrente, pues la primera de las clausulas antes citadas no contiene el reajuste salarial a que éste alude; la segunda enumera una serie de primas y auxilios sin que se afirme cuales forman parte de la base para liquidar cesantías y por último la tercera se limita a decir que la empresa seguirá cancelando los

auxilios, primas y demás rubros a los trabajadores oficiales que permanezcan con contrato al 31 de diciembre de 1.992.

Pero es que debe resaltarse que si el último salario del trabajador fue de \$ 575.910,00, según se lee en el hecho 5.13 de la demanda y la cesantía se liquida anualmente tal como lo establece la Convención en su artículo 22, la liquidación de esta prestación correspondiente a los tres (3) meses de 1995 antes que insuficiente aparece a simple vista como muy superior.

De conformidad con lo antes discurrido, se observa que ni aun en el evento de que el ataque hubiese estado correctamente planteado, habría tenido razón el recurrente, por que de las pruebas por él mencionadas no se desprenden, ni por asomo, ninguno de los errores de hecho endilgados.

En consecuencia, si no se estableció déficit en la liquidación del auxilio de cesantía, tampoco prospera la acusación en lo que tiene que ver con la pretensión por salarios moratorios. Respecto de la imposición de esta sanción por no ordenar el examen médico de egreso, debe quedar claro que el recurrente al fijar el alcance de la impugnación en torno a este punto expresó: "Se condene a la Entidad demandada, al reconocimiento de la indemnización moratoria, prevista en el Decreto 797 de 1949, desde el momento en que el anterior pago se hizo exigible (se refiere al reajuste de cesantía) hasta cuando se realice su pago efectivo, sobre un salario mensual de \$ 694.470 diario \$ 23.149." (entrepáréntesis fuera del texto). O sea que la condena por este rubro la limitó sólo al evento de pago insuficiente de cesantías y en nada se refirió al examen médico de egreso.

Pero si por amplitud se hiciera caso omiso a ese defecto, tampoco tendría del todo razón el recurrente por cuanto, a pesar de ser cierto que el Tribunal pasó por alto la existencia en el expediente del examen médico de ingreso, esta Sala en otros asuntos similares al presente ha expresado:

" El artículo 65 del CST dice que el empleador tiene la obligación de hacer practicar el examen médico al trabajador al que se le ha practicado uno anterior y que lo solicite. Una reglamentación similar tiene la legislación del trabajador oficial. Esos estatutos tenían su razón de ser cuando el régimen legal fijaba en el empleador la obligación de dar a sus trabajadores asistencia médica, quirúrgica y hospitalaria, es decir, cuando las prestaciones asistenciales de la salud e incluso las de vejez estaban a su cargo. Pero ahora, cuando en el sector oficial y en el privado la asistencia médica se presta a través de organismos especializados y el empleador ha sido liberado de esa carga prestacional, el examen médico de egreso como obligación patronal debe considerarse desaparecida o innecesaria y parcialmente subrogada la norma legal, pues para esa asistencia el trabajador debe recurrir, no al médico del patrono, como decía el Código, sino a los organismos de asistencia. La obligación legal del artículo 65 del CST y la del sector oficial, se conservará para aquellos casos en que el trabajador, por razones de ubicación geográfica o por otra causa, no reciban asistencia médica de estes especializados".

Por lo antes expuesto se desestima este cargo.

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 CA SA la sentencia del 30 de noviembre de 1998 proferida por el Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá D.C. dentro del proceso ordinario laboral adelantado por JOSE MANUEL PEREZ RUIZ contra LA EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES "TELECOM"

Sin costas en el recurso extraordinario.

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

CARLOS ISAAC NADER

FRANCISCO ESCOBAR HENRIQUEZ RAFAEL MENDEZ ARANGO

LUIS GONZALO TORO CORREA GERMAN G. VALDES SANCHEZ

FERNANDO VASQUEZ BOTERO

LAURA MARGARITA MANOTAS GONZALEZ

Secretaria



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

