

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: CAMILO TARQUINO GALLEGO

Radicación No. 33753

Acta No. 04

Bogotá, D. C., cuatro (4) de febrero de dos mil nueve (2009).

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por JULIO ALBERTO ACOSTA BABATIVA, contra la sentencia proferida el 13 de julio de 2007, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso que promovió el recurrente contra BOGOTÁ, D.C. –FONDO DE PENSIONES PÚBLICAS.

ANTECEDENTES

JULIO ALBERTO ACOSTA BABATIVA, solicitó condenar al ente territorial demandado BOGOTA, D.C., a reconocer y pagar la pensión de jubilación convencional en aplicación del artículo 38 de la Convención Colectiva o, en subsidio, la legal, a partir de la fecha en que se produjo el despido, por cuanto ya había cumplido 50 años de edad, y, subsidiariamente, por satisfacer las exigencias de la Ley 33 de 1985 en concordancia con la Ley 6ª de 1945 y el Decreto 1068 del mismo año; lo que ultra y extra petita resulte demostrado; y las costas del proceso.

En sustento de sus pretensiones afirmó, que laboró para la Secretaría de Obras Públicas de Bogotá D.C., del 10 de octubre de 1977 al 15 de marzo de 1997, fecha ésta en que fue despedido sin justa causa; prestó el servicio militar del 4 de abril de 1967 al 28 de febrero de 1969; conforme al tiempo de servicios acreditado, le asiste el derecho al reconocimiento de la pensión convencional, pues el artículo 38 de la Convención Colectiva de Trabajo, suscrita entre la demandada y su sindicato de trabajadores, establece que “todo trabajador que haya prestado

veinte años de servicio oficial, tendrá derecho a pensionarse con el 75% del total devengado en el último año de servicios”; de conformidad con la Ley 33 de 1985, en concordancia con la Ley 6ª de 1945, tiene derecho a la pensión legal de jubilación a los 50 años; fue despedido cuando había cumplido 20 años de servicios y 50 años de edad; la demandada le ha venido negando la pensión, sin que exista motivo para ello; radicó toda la documentación requerida, sin ser atendida su solicitud, lo que constituye mala fe de la entidad.

El ente demandado al contestar la demanda (fls. 1 a 7 del cuaderno número 2), se opuso a la prosperidad de las pretensiones, por cuanto adujo que el actor no cumplió con el tiempo de servicios exigido; aceptó la relación laboral existente, sus extremos, y la prestación del servicio militar del demandante, pero negó que lo hubiera despedido sin justa causa, así como que fuera beneficiario de la convención colectiva de trabajo. Propuso como excepciones, las de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción de las mesadas pensionales, y buena fe.

Mediante sentencia del 31 de octubre de 2006 (fls. 149 a 155 del cuaderno principal), el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Bogotá, absolvió a la demandada de las pretensiones, e impuso costas al actor.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Al decidir la apelación del demandante, el ad quem, por providencia del 13 de julio de 2007, confirmó la sentencia del a quo con imposición de costas al recurrente (folios 176 a 183 del cuaderno principal).

El Tribunal consideró que como en el expediente no obraba el texto de la convención colectiva de trabajo, el actor no probaba la existencia de la norma sustento del pretendido derecho, por lo que negó la pensión convencional reclamada. En cuanto a la pensión Legal de jubilación, adujo que, conforme al artículo 1º de la Ley 33 de 1985, tenía derecho a ella el trabajador que hubiera prestado servicios al Estado por espacio de 20 años y acreditara 55 años de edad, por lo que si alguien pretendía pensionarse con menor edad, como se preveía en la legislación anterior, debería acreditar que lo cobijaba el régimen de transición previsto en el parágrafo 2º de la citada Ley, esto es, que a la entrada en vigencia de la Ley 33 de 1985, tenía un tiempo de servicios de 15 años continuos o discontinuos.

Que en el Sub iudice, como la referida Ley sólo entró en vigencia el 29 de enero de 1985, el demandante debía demostrar haber prestado los servicios al Estado por un lapso igual a 15 años, presupuesto que no encontró cumplido, aún contabilizando el del servicio militar, pues únicamente acreditó un tiempo escasamente superior a nueve años, razón ésta por lo que le negó el derecho a la pensión legal de jubilación con 50 años de edad.

RECURSO DE CASACIÓN

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

ALCANCE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que se case totalmente la sentencia impugnada, y que, en sede de instancia, revoque en todas sus partes la del A quo, para en su lugar, condenar al demandado al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación legal, teniendo en cuenta lo previsto en la Ley

33 de 1985, en concordancia con la Ley 6ª de 1945 y el Decreto 1068 de 1995, proveyendo sobre costas como corresponda.

Por la causal primera de casación propone un sólo cargo, el cual fue replicado.

CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia impugnada “por la vía directa, en el concepto de interpretación errónea de la siguiente normatividad”.. artículo primero y s.s. de la Ley 33 de 1985 y arts. 17 y 49 de la Ley 6ª de 1945, decreto 2127 de 1945, decretos 3135 de 1968 y decreto 1848 de 1969, artículo 1º de la Ley 33 de 1985; artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y normas concordantes; Ley 48 de 1993; Decreto 1068 de 1995; artículos 13, 25, 29 y 53 de la Constitución Nacional”.

Adujo en la demostración, que al observar el pronunciamiento del Tribunal y las pruebas aportadas al proceso, “de cuya existencia no procede reparo alguno”, claramente se aprecia, que el demandante acredita, sumando el tiempo del servicio militar y el laborado en la Secretaría de Obras Públicas de Bogotá, más de 20 años, por lo que es errónea la interpretación del Ad quem, toda vez que el artículo 1º de la Ley 33 de 1985, establece el derecho a la pensión de jubilación del “el empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) años”.

Que si bien en el texto de la demanda se incurrió en el error de reclamar el reconocimiento de la pensión a los 50 años de edad, lo que se pretende es el citado derecho en los términos de la Ley 33 de 1985, esto es a los 55 años, ya que el artículo 1º consagra la pensión a partir de ésta última edad.

LA REPLICA

Adujo, que del escrito de demanda se desprende, sin lugar a dudas, que la voluntad y querer del demandante, es el reconocimiento de la pensión de jubilación convencional, o subsidiariamente la legal en la modalidad de transición, esto es, al cumplimiento de los 50 años de edad, ya que hace referencia al cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley 33 de 1985 en concordancia con la Ley 6ª de 1945, que dispone dicha edad. Que, inclusive, así lo solicitó en el agotamiento de la vía gubernativa y en el recurso de apelación interpuesto.

SE CONSIDERA

Como el censor sólo controvierte la decisión del Tribunal de no acceder a la pensión legal de jubilación, reclamada en subsidio de la convencional, ya que ésta también se negó por no haberse aportado la prueba de la Convención Colectiva de Trabajo, la Sala limitara el estudio a sólo aquella, por ser ese el aspecto hacia donde se perfiló el ataque en el recurso extraordinario.

El ad quem consideró que, como el sustento de la discutida pensión legal era el haber cumplido el actor 20 años de servicio y 50 de edad, pero sin acreditar que estuviera gobernado por el régimen de transición previsto en el parágrafo 2º de la Ley 33 de 1985, esto es, 15 años de servicio continuos o discontinuos, para el 29 de enero de 1985, fecha en que entró a regir la citada Ley, negó el derecho a la pensión de jubilación a la citada edad.

En el anterior contexto, le correspondía al impugnante destruir ese soporte esencial del fallo recurrido, demostrando que, contrario a lo inferido por el Ad quem, el actor si tenía cumplidos

los 15 años de servicio para cuando empezó a regir la Ley 33 de 1985, a fin de ser beneficiario del régimen de transición, y en consecuencia poder acceder a la pensión de jubilación a los 50 años de edad, en aplicación del parágrafo 2º de la citada Ley en concordancia con la Ley 6ª de 1945. En ese orden, al no haber cuestionado ese principal fundamento de la sentencia, ésta permanece incólume.

Además, el censor incurre en la impropiedad de pretender demostrar la interpretación errónea de las normas denunciadas, bajo el argumento de que la pensión legal por él solicitada en el escrito de demanda, era a los 55 años, lo cual resulta inapropiado por la vía seleccionada, dado que le atribuye al Tribunal una indebida lectura del libelo introductor, en cuanto expresa que “lo cual quiere decir que debido a un simple error de mecanografía en que se incurre en la demanda, se le está negando al demandante un DERECHO ADQUIRIDO, desconociendo además el principio de favorabilidad a que alude el artículo 53 de la Constitución Nacional”.

De otro lado, al margen de la irregularidad advertida, observa la Sala, que el fundamento fáctico del demandante al pretender la pensión de jubilación legal, consistió en que “**DE CONFORMIDAD CON LA LEY 33 DE 1985, EN CONCORDANCIA CON LA LEY 6ª DE 1945, MI PODERDANTE TIENE DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PENSIÓN LEGAL DE JUBILACIÓN A LOS CINCUENTA AÑOS DE EDAD**” situación ésta que se corrobora con el agotamiento de la vía gubernativa que obra a folio 23 a 26 del expediente (Las negrillas no son del texto).

Así las cosas, mal puede pretender el impugnante en el recurso extraordinario de casación, cambiar los fundamentos fácticos y jurídicos que sirvieron de respaldo al escrito de demanda inicial, para de esa forma atribuirle al sentenciador de alzada los yerros de interpretación normativos que denuncia.

Es que si en la demanda inicial se reclamó el pago de la pensión legal a los 50 años de edad, y sobre este aspecto giró el debate en este proceso, no podía variar la petición con argumento distinto en casación. No debe olvidarse que sólo el juez de primera instancia, eventualmente, puede otorgar derecho distinto al reclamado, bajo las condiciones previstas en el artículo 50 del C.P.L y de la S.S.

Finalmente vale destacarse, que si el actor considera que le asiste el derecho a la pensión de jubilación a los 55 años de edad, eventualmente puede incoar una nueva acción con tal finalidad, para que en perspectiva de ese nuevo pedimento se le examine su situación.

Por lo visto el cargo no prospera.

Costas en el recurso extraordinario a cargo del recurrente, dado que hubo réplica.

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 CASA la sentencia de proferida el 13 de julio de 2007, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso que JULIO ALBERTO ACOSTA BABATIVA le promovió a BOGOTÁ, D.C. – FONDO DE PENSIONES PÚBLICAS DE BOGOTÁ, D.C.

Costas en casación a cargo del recurrente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

CAMILO TARQUINO GALLEGO

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

ISAURA VARGAS DIAZ

MARIA ISMENIA GARCÍA MENDOZA

Secretaria

2



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

