

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA****SALA DE CASACIÓN LABORAL****Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA****Radicación No 32.051****Acta No. 06****Bogotá D.C., diecisiete (17) de febrero de dos mil nueve (2009).**

Decide la Corte el recurso de casación que interpuso **JUAN DE JESÚS GÉLVEZ MESA** contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, dictada el 15 de septiembre de 2006 en el proceso ordinario laboral que le promovió a la sociedad **GENERAL PIPE SERVICE INCORPORATED**.

I. ANTECEDENTES

Juan de Jesús Gélvez Mesa demandó a la sociedad General Pipe Service Incorporated, con el objeto de que se la condene a pagarle la pensión de jubilación conforme a lo preceptuado por la Ley 171 de 1961 y el Decreto Reglamentario 1160 de 1962, con la indexación de la primera mesada; y la indemnización moratoria. En subsidio, recabó el reconocimiento y pago del bono pensional, con todos los rendimientos financieros.

Afirmó que prestó sus servicios a la demandada desde el 1º de septiembre de 1963 al 30 de junio de 1981; que, al momento del retiro, devengaba un salario promedio de \$40.300.00 mensuales; que su desvinculación se produjo por retiro voluntario; y que, el 14 de julio de 1981 y ante la Inspección del Trabajo de Sabana de Torres (Santander), conciliaron la terminación del contrato de trabajo.

La sociedad invitada al plenario, al responder el libelo, sostuvo, fundamentalmente, que, para la época de vigencia y terminación del contrato de trabajo, el derecho pretendido no existía, pues se creó mucho tiempo después con la expedición de la Ley 100 de 1993. Se opuso a todas las pretensiones de la demanda; propuso como previas, la prescripción y cosa juzgada; y propuso las excepciones perentorias de buena fe, cobro de lo no debido, inexistencia de las obligaciones demandadas e inexistencia de las obligaciones pretendidas.

Conducida la causa por las cuerdas procesales apropiadas, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá, en virtud de sentencia del 16 de junio de 2006, absolvió a la parte demandada de todas las pretensiones; declaró probadas las excepciones de cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación

demandada e inexistencia de la obligación pedida; y gravó con las costas al demandante.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Apeló la parte actora. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, en la sentencia aquí acusada, confirmó la de primer grado; y dispuso no imponer costas en la segunda instancia.

Luego de señalar que la revisión de la conciliación obrante a folio 6 enseña que al demandante se le reconoció la suma de \$936.000.00, por concepto de "Bonificación por servicios prestados y posibles derechos pensionales por el tiempo servido", y de advertir que el efecto de cosa juzgada sólo procede respecto a los puntos materia del acuerdo conciliatorio, el juez de la alzada sostuvo que del acta *"puede deducir la Sala, que fue materia de conciliación la pensión restringida de jubilación por retiro voluntario después de quince años de servicio, pues en el acta no se hizo constar quedaba comprendido en este arreglo los posibles derechos pensionales determinado en forma expresa la prestación materia del arreglo"* (Se transcribió literalmente).

Destacó que el acuerdo se efectuó con arreglo a la ley, *"no se violaron derechos ciertos e indiscutibles y no probó la parte actora tal como le*

correspondía que el consentimiento dado en este acto por el trabajador estuviera viciado de error, fuerza o dolo, consecuentemente la conciliación así celebrada produce efectos de cosa juzgada, la que no puede ser modificada por decisión alguna”.

Proclamó que *“el derecho a la pensión es conciliable mientras no se haya cumplido la edad, pues el derecho es incierto y por lo tanto conciliable”*, según el entendimiento dado por esta Sala, en sentencia del 26 de febrero de 2003 (Rad. 19.121), de la que reproduce un extenso pasaje.

Y, para terminar, dijo que *“se puede concluir en la absolución de la sociedad demandada, pues cuando se concilió el derecho la prestación era incierta y por lo tanto conciliable”*.

III. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la parte demandante. Con él aspira a que la Corte case totalmente la sentencia del Tribunal, para que, en sede de instancia, revoque la apelada y, en su lugar, se condene a la demandada a pagarle: la pensión sanción, con inclusión de la indexación de la primera mesada; y la indemnización moratoria.

Con esa finalidad formuló dos cargos, que no fueron objeto de réplica. La Corte los estudiará en conjunto por estar orientados por la vía directa, aunque por diferentes modalidades, y por servirse, en esencia, de los mismos argumentos.

PRIMER CARGO

Acusa la sentencia de violar, por la vía directa, por falta de aplicación, los artículos 1, 13, 14, 15, 16, 21 y 340 del Código Sustantivo del Trabajo; 63, 515, 1494, 1495, 1496, 1498, 1499, 1500, 1501, 1502, 1503, 1519, 1524, 1602, 1603, 1611 (derogado por el 89 de la Ley 153 de 1887), 1613 y 1618 de Código Civil; “*de dejar de aplicar*” el 8 de la Ley 171 de 1961, en relación con los artículos 259 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo.

Aseveró que el yerro cometido por el Tribunal consistió en declararse en rebeldía respecto de las normas sustantivas del trabajo, al considerar que el derecho a la pensión restringida de jubilación por retiro voluntario con más de 15 años, es un derecho incierto y, por lo tanto, conciliable, “*cuando no se haya cumplido la edad*”.

Después de transcribir un fragmento de la sentencia del 5 de mayo de 2004 (Rad. 22.348), expresó

que, a la luz de esa jurisprudencia, el demandante ya había adquirido aquel derecho, *"situación por la cual, este era un derecho cierto e indiscutible"*, de manera que el ad quem no dio aplicación a los artículos 14, 15 y 340, todos del Código Sustantivo del Trabajo; y que dentro de las prestaciones que se pueden renunciar no está la pensión sanción.

Añadió que la legislación laboral no permite la cesión de los derechos prestacionales; que la jurisprudencia ha establecido que el principio general es la aplicación inmediata de la ley, esto es, que se aplica en el presente pero no puede ser aplicada en el pasado. En ese sentido, la pensión sanción debió ser aplicada de manera inmediata en la fecha en que se produjo el retiro voluntario del actor con labores superiores a 15 años.

Indicó que no era necesario que el promotor de la litis solicitara la nulidad del texto de la conciliación, por cuanto *"no cabría la interpretación de que se está de acuerdo en una parte de la conciliación y elevar una solicitud de nulidad parcial de una conciliación, en la parte que no le convenga al trabajador, pues, se considera que el acuerdo no puede ser fraccionado"*.

A su juicio, le compete al juez dar aplicación a la norma que más favorezca al demandante,

“concediendo la pensión restringida de jubilación y desechando el punto con el que se pretendió conciliar este derecho, pues a todas luces, el funcionario que aprobó dicho acuerdo incurrió en una extralimitación de sus funciones por lo que no se dio aplicación al artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo”.

Por último, anotó que se cumpliría con la finalidad del Código Sustantivo del Trabajo de lograr la justicia entre empleadores y trabajadores, *“respetando los derechos adquiridos”*, como es el caso de derecho reclamado, que merecen ser altamente protegidos por el Estado.

SEGUNDO CARGO

Acusa la sentencia de violar, por la vía directa y en la modalidad de interpretación errónea, los artículos 20 y 78 del Código de Procedimiento Laboral, “145”, 29, 48 y 58 de la Constitución Política, lo que produjo la infracción directa de los artículos 8 de la Ley 171 de 1961, 11, 13 c), 31, 33, 36 y 289 de la Ley 100 de 1993, 392 y 393 del Código de Procedimiento Civil, 1, 13, 14, 15, 16, 21 y 340 del Código Sustantivo del Trabajo; 63, 515, 1494, 1495, 1496, 1498, 1499, 1500, 1501, 1502, 1503, 1519, 1524, 1602, 1603, 1611 (derogado por el 89 de la Ley 153 de 1887), 1613 y 1618 de Código Civil; *“de dejar de aplicar”* el 8 de la Ley 171

de 1961, en relación con los artículos 259 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo.

Estimó que el Tribunal incurrió en el desatino interpretativo que se le atribuye, pues entendió incorrectamente que el derecho a la pensión es conciliable mientras no se haya cumplido la edad, *“ya que en estas condiciones el derecho es incierto y por tanto conciliable en los términos establecidos en los artículos 20 y 78 del C.P.L.”*.

La demostración del cargo es, básicamente, igual a la del primero, lo que hace innecesario intentar un resumen del mismo.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

En razón de que la vía directa fue la escogida para combatir la sentencia de segunda instancia, la conclusión del Tribunal según la cual fue materia de conciliación la pensión restringida de jubilación por retiro voluntario después de quince (15) años, queda por fuera de toda discusión, como que se entiende admitida por la censura.

Lo verdaderamente controvertido por la impugnación es la consideración del ad quem de tener como derecho incierto y, por lo tanto, conciliable, el

derecho a la pensión restringida de jubilación por retiro voluntario por labores durante más de quince (15) años, cuando no se haya cumplido la edad.

Al respecto, se comienza por recordar que esta Sala de la Corte ha explicado que *"... el carácter de cierto e indiscutible de un derecho laboral, que impide que sea materia de una transacción o de una conciliación, surge del cumplimiento de los supuestos de hecho o de las condiciones establecidas en la norma jurídica que lo consagra. Por lo tanto, un derecho será cierto, real, innegable, cuando no haya duda sobre la existencia de los hechos que le dan origen y exista certeza de que no hay ningún elemento que impida su configuración o su exigibilidad. Lo que hace, entonces, que un derecho sea indiscutible es la certeza sobre la realización de las condiciones para su causación y no el hecho de que entre empleador y trabajador existan discusiones, diferencias o posiciones enfrentadas en torno a su nacimiento, pues, de no ser así, bastaría que el empleador, o a quien se le atribuya esa calidad, niegue o debata la existencia de un derecho para que éste se entienda discutible, lo que desde luego no se correspondería con el objetivo de la restricción, impuesta tanto por el constituyente de 1991 como por el legislador, a la facultad del trabajador de disponer de los derechos causados en su favor; limitación que tiene fundamento en la irrenunciabilidad de los derechos laborales*

consagrados en las leyes sociales" (Sentencia del 14 de diciembre de 2007, radicación 29332).

Importa resaltar, de igual modo, que la conocida con el nombre de pensión restringida de jubilación por retiro voluntario consagrada en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961 surge al mundo del derecho cuando ocurre la terminación voluntaria del contrato de trabajo por parte del trabajador después de haber servido durante 15 años o más.

Es decir, la terminación voluntaria del contrato de trabajo y la prestación de servicios durante 15 años o más constituyen los dos únicos elementos estructurales del derecho a la pensión restringida de jubilación.

Por consiguiente, una vez reunidos estos dos requisitos (terminación voluntaria del nudo contractual de estirpe laboral y labores durante 15 años o más), la pensión restringida de jubilación abandona su calidad jurídica de mera expectativa y pasa a convertirse en un derecho adquirido del trabajador, esto es, en una situación jurídica concreta, que, como tal, no puede ser modificada por una norma posterior.

La edad no es elemento esencial para el surgimiento del derecho, sino tan sólo una condición

para la exigibilidad del pago. Precisamente por ello, esta Sala de la Corte ha admitido, con reiteración, las condenas de futuro a pensión restringida de jubilación, para cuando el trabajador alcance los 60 años de edad, siempre que hubiese acreditado las dos exigencias de tiempo de servicios y retiro voluntario, desde luego.

Esta Sala de la Corte, en sentencia del 24 de octubre de 1990 (Rad. 3.930), citada en la del 18 de octubre de 2001 (Rad. 16.646), adoctrinó:

"3. Y aún más, sí se tratara de una supuesta interpretación errónea del artículo 8o. de la Ley 171 de 1961, en cuanto el Tribunal dedujo que el cumplimiento de la edad para la pensión por retiro voluntario después de 15 años de servicio no constituía un requisito de causación sino apenas una condición de exigibilidad, observa la Sala que el fallador no hizo cosa distinta a la de acoger y aplicar la jurisprudencia que sobre el mismo punto ha mantenido esta Corporación.

"En efecto, en sentencia de 7 de julio de 1980 dijo:

"Tampoco asiste la razón al recurrente en la segunda parte de su alegación, pues la jurisprudencia de la Corte tiene decidido que el trabajador puede demandar la pensión proporcional de jubilación, aunque no tenga la edad requerida. En efecto, en sentencia de 5 de octubre de 1978 de la Sección Segunda de esta Sala, con ponencia del magistrado doctor José Eduardo Gnecco C. se dijo:

"La Sala de Casación Laboral ha sostenido en forma reiterada, con excepción del fallo de quince de octubre de mil novecientos setenta y seis, Roberto Patiño vs. Patiño y Ponce de León Publicidad S.A., de la Sección Primera, que en tratándose de la pensión proporcional de jubilación consagrada en el artículo 8o. de la ley 171 de 1961 el trabajador puede demandarla cuando el contrato de trabajo termina, aun cuando no tengan en ese momento cualquiera de las edades que para cada caso la norma contempla para disfrutarla. Esta jurisprudencia no ha sido rectificadada por las dos Secciones de la Sala de Casación

Laboral, y ha sido ratificada por la Sección Segunda en sentencia de dieciocho de noviembre de mil novecientos setenta y seis, Moisés Lizarazo Dávila contra "Sears - Roebuck de Bogotá S.A." y de cuatro de septiembre de mil novecientos setenta y ocho, Pastor Sánchez Barahona contra sociedad "Desarrollo Industrial y Agrícola S.A. DIASA, no publicadas aún en la Gaceta Judicial. En el primero de esos fallos dijo la Corte:

"El Código Sustantivo del Trabajo tiene establecido que las empresas con capital igual o superior a ochocientos mil pesos jubilen a los trabajadores por haber durado a su servicio un lapso que para cada hipótesis pensional la misma ley determina. Además prevé que en caso de despido injusto y después de cierto tiempo de servicios o de retiro voluntario luego de 15 años de labores hay lugar a la pensión según lo añade la Ley 171 de 1961....Resulta entonces claro, en el caso de las pensiones especiales, que es la duración larga del contrato de trabajo, o sea la perseverancia en el servicio de la empresa y el despido injusto o el retiro voluntario lo que genera el derecho a la pensión restringida por jubilación. Quien cumple pues el tiempo mínimo de labores indispensable en cada evento pensional y es despedido ilegalmente o se retira de modo voluntario, adquiere el derecho a recibir esta prestación, en la cuantía que para el respectivo caso establezca la ley. Cosa distinta es el comienzo de la exigibilidad de la pensión mensual que pide, conforme a la ley, que el jubilado llegue a cierta edad, que las normas laborales indican para esta clase de pensión" (G.J., T.CLXI, págs.382 y 383).

"Conforme a los lineamientos anteriormente expuestos, el Tribunal Superior no incurrió en infracción legal alguna al deducir que cuando José Medardo Roldán Vásquez se retiró voluntariamente del servicio de Fabricato después de 15 años de servicios, el 10 de septiembre de 1967, tenía causado el derecho a la pensión de jubilación consagrada para este evento en el artículo 8o. de la Ley 171 de 1961, aunque debía esperar al cumplimiento de los 60 años de edad para empezar a cobrarla".

Y en calendas más recientes (sentencia del 29 de noviembre de 2005, Rad. 25.324), la Sala proclamó:

"No le asiste razón a la oposición cuando afirma que en el cargo el recurrente involucra dos modalidades de violación de la ley que son incompatibles entre sí, como son la aplicación indebida y la infracción directa, toda vez que el censor no se refiere a una misma norma pues dirige su ataque por el primero de esos conceptos respecto del artículo

267 del Código Sustantivo del Trabajo y por el segundo sobre los artículos 8º y 14 de la ley 171 de 1961.

“Pero que el cargo no incurriera en el desatino de orden técnico que se le atribuye no significa en modo alguno que tenga vocación de prosperidad. En efecto, de la mano de una sentencia de esta Sala afirma el recurrente que el cumplimiento de la edad es requisito para que la pensión restringida que demanda surja a la vida jurídica, por lo que esa prestación sólo podrá exigirse cuando tal requisito se cumpla, de modo que la norma aplicable es la que gobierna el derecho en ese lapso. Sin embargo, cumple advertir que de la providencia en la que se apoya el impugnante no es dable obtener la conclusión que para él de allí se desprende, porque con toda claridad en ella precisó la Corte que la pensión restringida de jubilación se configura por reunirse el tiempo de servicios y el despido injusto o el retiro voluntario, de suerte que a partir de ese momento surge un derecho indiscutible.

“Con ello, se acogió el criterio inveterado de esta Corporación según el cual la causación de la pensión restringida se presenta con el cumplimiento de dos requisitos: el tiempo de servicios y el despido sin justa causa, mientras el cumplimiento de la edad es tan sólo una condición para la exigibilidad de ese derecho, situación que, en el caso que analizó la Corte en esa oportunidad, convertía en incierto el derecho del trabajador mientras pendiera el cumplimiento de la edad y, por tal razón, era susceptible de ser conciliado. Esa cuestión desde luego nada tiene que ver con la normatividad que debe ser utilizada para establecer si el derecho ha nacido.

“No encuentra entonces la Corte que lo discurrido en la aludida providencia, atendiendo el específico tema que allí se estudió, permita inferir que el cumplimiento de la edad prevista en la ley sea requisito para que el derecho a la pensión restringida nazca a la vida jurídica, como pretende hacerlo ver ahora el recurrente, pues, se reitera, lo que con toda claridad se dijo fue que tal suceso, el cumplimiento de la edad, es acontecimiento futuro o condición para que pueda exigirse, mas no para su causación.

“Como se dijo, el criterio allí plasmado se corresponde con el que de antiguo ha sido reiterado por esta Sala de la Corte en tratándose de la pensión restringida de jubilación establecida en el artículo 8º de la Ley 171 de 1961, que resulta desde luego aplicable respecto de la aludida pensión en el lapso que estuvo gobernada por el artículo 267 del Código Sustantivo del Trabajo”.

De manera que, cumplidos los presupuestos de tiempo de servicios (15 o más años) y retiro voluntario, el derecho a la pensión restringida de jubilación deviene indiscutible.

Empero, mientras no se alcancen los sesenta (60) años de edad, el derecho no tiene la característica de cierto, pues su exigibilidad está sometida a una condición, esto es, a un acontecimiento futuro, que puede suceder o no, como lo es el cumplimiento de tal edad.

En ese sentido, al ser incierto, el derecho a la pensión restringida de jubilación es susceptible de conciliación, con la producción plena de uno de sus efectos jurídicos: la cosa juzgada.

Así lo sostuvo esta Sala de la Corte, en sentencia del 26 de febrero de 2003 (Rad. 19.121). En ella se adoctrino:

"Por la vía del puro derecho, el censor disiente de la sentencia del Tribunal que absolvió a la demandada de reconocer y pagar al actor la pensión de jubilación por retiro voluntario después de 15 años de servicio, prevista en el artículo 8º de la ley 171 de 1961.

"Sostiene el impugnante que el juzgador incurrió en "falta de aplicación" del artículo 14 del código sustantivo del trabajo, en relación con el artículo 20 del código procesal del trabajo actualmente denominado también "y de la seguridad social", cuando, a pesar de concluir que, para la

fecha en que por mutuo acuerdo se dio por terminado el contrato de trabajo entre las partes, el demandante reunía todos los requisitos del artículo 8° de la ley 171 de 1961 para tener derecho a la pensión por retiro voluntario que deprecia, decidió que no podía disponer tal reconocimiento por existir un acta de conciliación, con efectos de cosa juzgada, en la que está involucrada esa prestación.

"En relación con todo lo anterior, hay que empezar por anotar que a pesar que dentro de los conceptos de vulneración de la ley mencionados por el artículo 87 del código procesal de trabajo y la seguridad social, no está previsto el de "falta de aplicación", es lógico entender que cuando el censor utiliza tal terminología, lo que aduce es que con el fallo recurrido el Tribunal desconoció el artículo 14 del código sustantivo del trabajo; o sea, le imputa la infracción directa de esa norma, pues esto es lo que se colige tanto de la demostración del ataque, como cuando expresa que acusa el fallo por infringir "(...) por la vía directa, de la ley sustancial en la modalidad de infracción directa por la vía directa, por falta de aplicación de la siguiente norma de carácter sustantivo: artículo 14 del Código S. del Trabajo, en relación con el art. 20 del Código Procesal del Trabajo, art. 28 de la ley 23 de 1991, lo que condujo a la aplicación indebida del artículo 8° de la ley 171 de 1961 y 332 del C. de P. Civil".

"Asimismo, es de anotar que aunque el censor en la proposición jurídica del cargo no denuncia como infringido el artículo 15 del código sustantivo del trabajo, que tiene incidencia en la solución de la controversia por lo que se explicará más adelante, ello no impide el análisis en el fondo del mismo, ya que tal requisito de la demanda de casación, al tenor del artículo 51 del decreto 2651 de 1991, convertido en legislación permanente por la ley 446 de 1998, se considera satisfecho con la enunciación de cualquier norma sustancial de alcance nacional que "constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo, a juicio del recurrente haya sido violada". Y en este caso esto se cumple con las señaladas en el ataque.

"Ahora bien, para la Corte el planteamiento del censor tendiente a demostrar la acusación, el que inclusive está expuesto con aplicación exagerada de lo que manda el artículo 91 del código procesal de trabajo y la seguridad social, no es de recibo.

"Así se asevera porque si bien el Tribunal concluyó que el demandante cumplía los presupuestos para que el empleador, en la oportunidad legal, asumiera el pago de la pensión especial de jubilación por retiro voluntario reglada en el artículo 8° de la ley 171 de 1961, ello no es sino aplicación de la jurisprudencia reiterada de la Corte que, desde vieja data, enseña que el cumplimiento de la edad no es un requisito para la configuración del derecho a aquella.

"Empero, la precitada deducción en ningún momento implica que desde el punto de vista legal, el juzgador no pudiera admitir que la conciliación celebrada entre las partes cobijaba tal derecho y, por ende, declarar probada la excepción de cosa juzgada, ya que, contrario a lo que sostiene el ataque, con esa determinación en ningún momento se infringe el artículo 14 del código sustantivo del trabajo que dispone: "Las disposiciones legales que regulan el trabajo humano son de orden público y, por consiguiente, los derechos y prerrogativas que ellas conceden son irrenunciables, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley".

"Lo anterior porque las normas procesales del trabajo le asignan a la conciliación el efecto de cosa juzgada, y también la jurisprudencia de la Sala ha precisado que como aquella es un acto de declaración de voluntad para su validez y eficacia, es necesario que se cumplan los requisitos generales del artículo 1502 del código civil; lo que en este asunto se da, y más concretamente en lo que hace a la exigencia que echa de menos el recurrente, ya que el artículo 14 del código sustantivo del trabajo antes transcrito, que es una norma aplicable a los trabajadores oficiales por ser un principio general, tiene su complemento en el artículo 15 ibídem, que es extensivo a la conciliación, el cual reza: "Validez de la transacción. Es válida la transacción en los asuntos del trabajo, salvo cuando se trata de derechos ciertos e indiscutibles".

"De modo, pues, el punto a determinar es si no obstante que la pensión restringida de jubilación del artículo 8o de la ley 171 de 1961 se configura por reunirse el tiempo de servicio y, según el caso, el despido injusto o el retiro por mutuo acuerdo, tal circunstancia implica que se tenga un derecho cierto e indiscutible que impida su conciliación.

"Para la Corte si bien al cumplirse los presupuestos tantas veces aludidos hacen que el derecho a la pensión restringida sea indiscutible, no ocurre lo mismo en relación que éste sea cierto, pues la exigibilidad de aquel queda supeditada a un "acontecimiento futuro, que puede suceder o no" (artículo 1530 del C.C.), es decir, a una condición, como es el cumplimiento de la edad que para cada caso determina el artículo 8º de la ley 171 de 1961.

Al respecto es pertinente anotar que la Sala en sentencia del 3 de noviembre de 1983, radicación 8990, precisó que el cumplimiento de la edad necesario para la pensión plena de jubilación constituye una "modalidad condicional suspensiva", criterio que cabe aplicar a la pensión restringida en cuanto a su exigibilidad y disfrute, como también que los tratadistas de obligaciones citan como ejemplo de condición que una persona llegue a determinada edad.

Por lo tanto, al ser incierto el derecho del demandante a la pensión restringida de jubilación, ya que en este caso no es objeto de discusión, y tampoco podía serlo en razón a la vía por la que se orienta el cargo, que cuando se celebró la conciliación su exigibilidad pendía del cumplimiento de la edad a que alude la norma legal que la consagra, aquella, desde el punto de vista legal, era conciliable y, por consiguiente, el Tribunal al declarar probada la excepción de cosa juzgada no infringió el artículo 14 del código sustantivo del trabajo.

Importa advertir que el juez de segundo grado no pudo incurrir en violación del artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo, puesto que no se está en la hipótesis fáctica ahí contemplada: conflicto entre normas vigentes de trabajo.

Los cargos, por consiguiente, no tienen vocación de prosperidad.

Como no hubo oposición, no se impondrán costas en el recurso extraordinario.

[Aprovecha la Corte la oportunidad para hacer una precisión conceptual, en tanto que el Tribunal confirmó la sentencia absolutoria de primera instancia, a pesar de haber concluido la existencia de cosa juzgada

Los dictados de la lógica imponen que se examine, en primer término, la estructuración o no de la cosa juzgada, toda vez que la trascendencia en el mundo del derecho de esta figura es la imposibilidad de hacer un nuevo pronunciamiento sobre lo que ya fue decidido por los jueces.

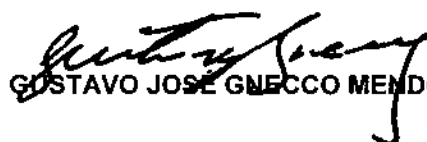
Es decir, la cosa juzgada imprime a la sentencia dos características, que redundan en seguridad jurídica: definitiva e inmutable. De manera que la cosa juzgada comporta una prohibición para los jueces de los procesos futuros, en tanto que ningún juez – absolutamente ninguno- puede proveer nuevamente sobre un litigio ya resuelto en sentencia anterior, en el que entre las mismas partes se reclamó igual bien jurídico, por idénticas causas, a los que se contrae el nuevo proceso.]

47

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 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral, dictada el 15 de septiembre de 2006 en el proceso ordinario laboral que promovió **JUAN DE JESÚS GÉLVEZ MESA** contra la sociedad **GENERAL PIPE SERVICE INCORPORATED**.

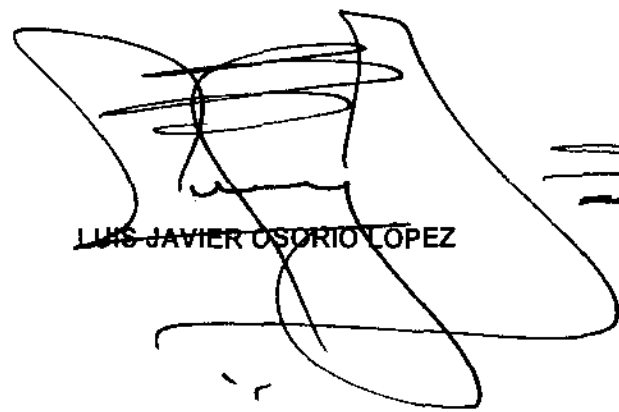
Sin costas en el recurso de casación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.


GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

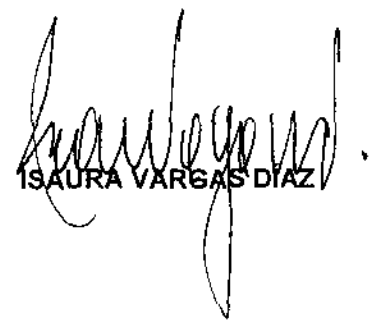

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN


EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS


LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ


FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ


CAMILO TARQUINO GALLEGO


ISAURA VARGAS DÍAZ

SECRETARIA SALA DE CASACION LABORAL



Se deja constancia que en la fecha se fijó edicto

24 MAR. 2009

Bogotá, D.C. _____


Secretario

SECRETARIA SALA DE CASACION LABORAL



Se deja constancia que en la fecha y hora señaladas, quedó ejecutoriada la presente providencia.

Bogotá, D.C. **31 MAR. 2009** Hora: **5 PM**


Secretario

ACLARACIÓN DE VOTO
Del Magistrado Eduardo López Villegas

Radicación No. 32051

Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Demandado: GENERAL PIPE SERVICE

Con todo respeto, me aparto de la tesis de la mayoría de la Sala, para decidir sobre el derecho a la indexación de la pensión por retiro voluntario, que si bien comparto en que a ella no se tiene derecho, por lo que en realidad sólo aclaro mi voto, no porque la pensión se deba entender causada en 1970, sino que a mi juicio lo debería ser en 1996, pero para cuando ya no existía tal figura pensional, y por las razones que así expongo:

Como corresponde a la esencia del derecho pensional, la edad es elemento necesario para su causación; darle un carácter diferente es desnaturalizar una institución, que no puede tener entendimiento diferente al de ser erigida para la protección del trabajador para cuando llega a la vejez.

Sin embargo esta regla general tiene por excepción la pensión sanción; el legislador de 1961 –artículo 14 de la Ley 171- para castigar al patrono que trunca al trabajador

su expectativa de jubilación mediante un despido injusto, estableció el derecho de ese trabajador a la pensión desde el momento de su despido, relegando el requisito de la edad a condición de exigibilidad del derecho.

Ciertamente la pensión sanción, esto es, la que tiene por causa el despido injusto de un trabajador que hubiere cumplido más de diez años, de conformidad con el artículo 14 de la Ley 171 de 1961, se causa en el momento del despido, como se infiere de la expresión "**tendrá derecho a que la empresa lo pensione desde la fecha de su despido**", y la edad se limita a ser condición para el pago, lo que se deduce cuando ordena que la pensión principiará a pagarse cuando el trabajador despedido cumpla la edad. Si bien lo primero es una referencia textual al evento del despido del trabajador que tiene entre 10 y quince años, y lo segundo al que tiene más de quince, lo uno y lo otro tienen cabal aplicación para la pensión impuesta al empleador que impide la causación de la jubilación del trabajador mediante un despido injusto.

Pero ninguna de estas reflexiones es adecuada cuando se trata de la pensión restringida por retiro voluntario; ella no tiene cabida en esa excepción; en su lugar ha de obrar la regla general, según la cual la edad es condición sine qua non de la causación del derecho reclamado.

Efectivamente la pensión restringida por retiro voluntario, aunque su regulación esté bajo el mismo alero de la

51

pensión sanción, responde a conceptos y contextos diferentes; en ella el retiro tiene por causa la decisión libre del trabajador, evento justamente contrario de aquel del que emerge la pensión sanción.

Y es la misma ley la que bajo una fórmula igualmente precisa le otorga a la edad el carácter que le corresponde; ella manda a que cuando el trabajador se retira voluntariamente, **tendrá derecho a la pensión pero sólo cuando cumpla sesenta (60) años de edad.**

La consecuencia de considerar la edad como condición de existencia del derecho a la pensión restringida por retiro voluntario, bajo la regla según la cual la preceptiva que gobierna la pensión es la vigente en el momento en que ella se cause, es de que no existe esa pensión en el *sub lite*, por cuanto el actor cumplió la edad luego de la vigencia del sistema general de pensiones.

Discrepo, entonces, de la Sala al extenderle, contra la expresa limitación de la ley, el régimen de la pensión sanción al de la pensión por retiro voluntario, por considerarlas como especies indistintas de pensiones restringidas; y no admitir lo que ya estaba anunciado desde la Ley 90 de 1946, el que las prestaciones para la protección social estarían provisionalmente a cargo del patrono, hasta tanto las asumieran de mejor forma las instituciones que se crearan para el efecto, como efectivamente se hizo de manera completa en la Ley 100

3456

de 1993.

Fecha ut supra,


EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS