

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

SALA DE CASACIÓN LABORAL

DR. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

Magistrado Ponente

Radicación No. 42548

Acta No. 02

Bogotá D.C., primero (01) de febrero de dos mil once (2011).

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI –EMCALI EICE ESP, contra la sentencia proferida el 23 de junio de 2009, por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, dentro del proceso adelantado por PABLO MIGUEL MENDOZA CAMPIÑO contra la entidad recurrente.

I.- ANTECEDENTES

En lo que interesa al recurso, PABLO MIGUEL MENDOZA CAMPIÑO demandó a EMCALI-EICE ESP- para que fuera condenada a reliquidar su pensión de jubilación reconocida mediante Resolución 005001 del 29 de septiembre de 2004, desde el 7 de septiembre de 2004, incluyendo todos los salarios y primas de toda especie que devengó en el último año de servicios de acuerdo con lo establecido en el artículo 48 y al anexo número 1 (artículo 104), de la Convención Colectiva de Trabajo, suscrita entre EMCALI EICE ESP. Y SINTRAEMCALI, para la vigencia 2004-2008, por no habersele incluido los valores correspondientes a las primas de antigüedad y vacaciones devengadas desde el 8 de septiembre de 2003 al 7 de septiembre de 2004 y a reconocerle y pagarle la retroactividad, más la indexación de dichos valores.

Fundamentó sus pretensiones en que prestó sus servicios a EMCALI EICE ESP desde el 16 de agosto de 1982 al 7 de septiembre de 2004; que al cumplir con el requisito de la edad exigida le fue reconocida la pensión mediante Resolución N°005001 de 29 de septiembre de 2004; que su último año de servicios transcurrió del 8 de septiembre de 2003 al 7 de septiembre de 2004; que para realizar la respectiva liquidación de su pensión la demandada debió basarse en los artículos 48 convencional y 104 del Anexo 1 de la Convención Colectiva de Trabajo 2004-2008, estableciendo este último, que el derecho a la pensión de jubilación deberá ser liquidado con el 90% del promedio de salarios y primas de toda especie devengadas por el trabajador durante el último año de servicio; que al encontrarse amparado por el Régimen de Transición establecido en el mencionado acuerdo es imperativo aplicarle lo establecido en el artículo 104 del Anexo No 1, incluyendo en la liquidación de la mesada pensional los valores correspondientes a las primas de antigüedad y vacaciones.

II. RESPUESTA A LA DEMANDA

La demandada admitió los hechos 2°, 3°, 4°, 5°, aceptó como parcialmente ciertos los supuestos

fácticos 1° y 11°, como no ciertos 6° y 10° y el resto señaló que no son hechos. Se opuso a las pretensiones de su ex-servidor por no asistirle el derecho reclamado y dado que no hay norma convencional que establezca como factor salarial las primas de vacaciones y de antigüedad. Propuso las excepciones de cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, prescripción, la innominada, pago de lo no debido y buena fe.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Fue proferida el 27 de febrero de 2009 y con ella el Juzgado Quinto Laboral Adjunto del Circuito de Cali, condenó a la demandada a reliquidar la pensión convencional de jubilación conferida al demandante, incluyendo como factores salariales las primas de antigüedad y vacaciones, a partir del 7 de septiembre de 2004 y hasta la fecha de la sentencia, acrecentándose esta diferencia cada anualidad con base en los incrementos establecidos convencional o legalmente y debidamente indexados; declaró no probadas las excepciones propuestas, e impuso las costas a cargo de la parte vencida.

IV. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Apeló la parte demandada, y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, mediante sentencia del 23 de junio de 2009, confirmó en su totalidad el fallo de primer grado, e impuso costas a la recurrente.

Para ello consideró, en lo que concierne al recurso extraordinario, que:

(...)

“La pretensión tiene su origen en la Convención colectiva de Trabajo suscrita entre la demandada y su sindicato de trabajadores vigente entre el 1° de enero de 2004 y el 31 de diciembre de 2008, la que se allegó a los autos con el cumplimiento de las exigencias legales (fls. 10 a 58), disponiendo su artículo 48 el régimen de transición exceptuado y especial de jubilación para los trabajadores oficiales que tengan contrato de trabajo con EMCALI EICE ESP., al entrar en vigencia el convenio colectivo así:

“A. El régimen de transición de jubilación aplicable es el dispuesto por la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre EMCALI EICE ESP y SINTRAEMCALI el 9 de marzo de 1999 (vigencia 1999-2000) conforme con el anexo N° 1. Jubilaciones.

B. Son beneficiarios de este régimen de transición los trabajadores oficiales que adquieran el derecho a la jubilación y cumplan con los requisitos y las condiciones de la Convención (1999-2000) entre el 1 de enero de 2003 y el 31 de diciembre de 2007 inclusive, contenido en el anexo N° 1. jubilaciones.

A continuación transcribió el artículo 104 ibídem, reproducido en el anexo No. 1 de aquél convenio, y señaló:

(...)

El contenido literal de los preceptos transcritos permite entender con claridad que aquellos trabajadores oficiales que tuviesen contrato de trabajo con EMCALI E.I.C.E. ESP. al entrar en vigencia la Convención Colectiva de Trabajo 2004-2008, son beneficiarios del régimen de transición de jubilación, y por tanto, se les debe aplicar lo dispuesto en la convención colectiva vigente para los años 1999-2000, siempre y cuando cumplan los requisitos y las condiciones en

ella dispuestos para acceder a la jubilación, entre el 1° de enero de 2003 y el 31 de diciembre de 2007, caso en el cual el monto de la pensión de jubilación corresponderá al 90% del promedio de los salarios y primas de toda especie devengadas por el trabajador en el último año de servicio.

El beneficio que contiene el régimen que fue calificado por las partes de “exceptuado y especial” consiste indiscutiblemente en que dichos trabajadores se jubilarán bajo los términos de lo pactado en la convención vigente entre 1999 y 2000. Este planteamiento es el que se reconfirmó en el anexo 1 de la convención vigente ahora en el que las partes se dieron el trabajo de reproducir las normas de la convención de 1999 que son aplicables en virtud de la transición. Una de ellas, ya quedó indicado, es el artículo 104 en el que se estipula que la cuantía de la pensión será igual al 90% del promedio de los salarios y primas de toda especie devengados por el trabajador en el último año de servicio

En su defensa, EMCALI EICE ESP., invoca que el Art.48 convención de 1999, se debe entender modificado por el parágrafo 1° del artículo 28 de la convención vigente en tanto expresamente disponen que las primas de antigüedad y de vacaciones no constituyen salario para ningún efecto. (Anexo II)

No desconoce la Sala, la existencia de tales preceptos, su sentido y alcance. Pero es evidente que los mismos solo son aplicables a las personas no beneficiarias del régimen de transición, ya que las que si son beneficiarias de dicho régimen adquieren la jubilación conforme a lo estipulado en el acuerdo convencional de 1999 pues así lo acordaron las partes contratantes.

(...)

En materia de requisitos, para acceder al derecho, se debe haber laborado para entidades del sector público no menos de 20 años y además cumplir 50 años de edad. Y en punto a la cuantía se dispuso que alcanzará “el 90% del promedio de salarios y primas de toda especie devengados por el trabajador en el último año de servicio”. Si ésta es la regla jurídica que por voluntad de las partes se debe aplicar a las personas beneficiarias de la transición a fin de determinar el monto del derecho no encuentra razonable la tesis de la demandada en tanto pretende sin sentido lógico inaplicarlas desconociendo flagrantemente el contenido del anexo 1 de la convención de 2004 que expresamente dispone lo contrario”

V. EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la demandada con fundamento en la causal primera de casación laboral consagrada en los artículos 60 del Decreto 528 de 1964, 7° de la Ley 16 de 1969 y 51 del Decreto 2651 de 1991, con el cual pretende, según lo dijo en el alcance de la impugnación, que se CASE totalmente la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, esta Sala revoque la decisión de primer grado y en su lugar, absuelva a la demandada de todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra. Costas lo que en derecho corresponda.

Con ese propósito formuló un cargo, que fue replicado.

VI. CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia impugnada de “violiar por vía **indirecta**, en la modalidad de **aplicación indebida** de los artículos 467 y 480 del Código Sustantivo del Trabajo, en relación con los artículos 53 de la Constitución Política; 60, 61 y 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social; 174 y 177 del Código de Procedimiento Civil”.

Asevera que el Tribunal incurrió en los siguientes errores de hecho:

“- Dar por demostrado, sin estarlo que la prima de antigüedad y de vacaciones, devengadas con posterioridad al 4 de mayo de 2004, sí deben tenerse en cuenta para liquidar la pensión de jubilación del señor PABLO MIGUEL MENDOZA CAMPIÑO.”

- No dar por demostrado, siendo ello tan evidente, que fueron los artículos 28,32 y 33 del acuerdo convencional 2004-2008, los que le quitaron el carácter salarial a las primas de antigüedad y de vacaciones devengadas con posterioridad al 4 de mayo de 2004, y con ello fueron excluidas para liquidar las pensiones extralegales.

- Dar por sentado, sin ser ello cierto, que la exclusión de la prima de antigüedad y de vacaciones, opera única y exclusivamente para los trabajadores que no son beneficiarios del régimen de transición previsto por el artículo 48 convencional.

- No dar por demostrado, estándolo que los factores salariales a tener en cuenta para liquidar la pensión de jubilación del actor fueron previstos de manera clara y precisa en el “ANEXO 2” denominado “LIQUIDACIÓN PRESTACIONES SOCIALES – PENSION DE JUBILACIÓN” al que remite el artículo 65 del acuerdo de revisión de la Convención Colectiva 2004-2008.

- No dar por demostrado estándolo, que la razón por la cual a partir del 4 de mayo 2004, se les quitó el carácter salarial tanto a la prima de vacaciones como a la de antigüedad fue “...con el ánimo de salvar y reestructurar a EMCALI como una Empresa Industrial y Comercial...”

Las pruebas mal apreciadas, según el recurrente, son el acuerdo convencional 2004-2008 que aparece a folios 14 a 58 del C. No. 1., y la convención colectiva de trabajo de 1999-2000 que aparece a folios 60 a 138 ibídem.

En la demostración del cargo no se discute que el actor se retiró de EMCALI E.I.C.E. E.S.P. el 6 de septiembre de 2004, y fue pensionado al día siguiente y que con posterioridad a la vigencia del citado acuerdo convencional 2004-2008, el 4 de mayo de 2004, percibió las primas extralegales de antigüedad y de vacaciones previstas por los artículos 32 y 33 del citado convenio. Lo que se reprocha “es que el Tribunal afanadamente haya concluido que para liquidar la pensión de jubilación convencional del demandante, deben incluirse las primas de antigüedad y vacaciones que fueron devengadas con posterioridad al 4 de mayo de 2004, fecha en que se firmó el acuerdo de revisión convencional 2004-2008; pues según el ad quem, la exclusión de tales primas como factor salarial a que hacen referencia tanto el artículo 28, como el 32 y 33 de la convención colectiva 2004-2008, es para las “...**personas no beneficiarias del régimen de transición...**”(Resalto fl.13 C. Tribunal); conclusión ésta a todas luces equivocada, que a su vez lo llevó a cometer el otro garrafal error, cual es concluir que tal pensión no debe liquidarse conforme al anexo N° 2 del acuerdo de revisión convencional 2004-2008,” pues señaló que la inclusión de tales primas es procedente en virtud de que el anexo N°1 de la convención 2004-2008, que es más garantista que la norma general de liquidación de prestaciones de que trata el anexo N°2 de la convención 2004-2008, y por ello es que aquella forma de liquidar, prevalece sobre ésta en virtud del principio de favorabilidad y especialidad.

A reglón seguido transcribió el citado artículo 48 convencional, y afirmó:

(...)

“No hay duda que la cláusula que se acaba de transcribir, establece un régimen de transición para

los trabajadores de EMCALI E.I.C.E, que a 1º de enero de 2004, fecha en que entró en vigencia dicho acuerdo convencional, tuvieran un contrato de trabajo vigente, régimen éste que además de ser el único, se extiende a 31 de diciembre de 2007, pues de ahí en adelante, esto es a partir del 1º de enero de 2008, se extingue, y entra a operar el Sistema de Seguridad Social, tal y como lo expresa el artículo 46 del mismo acuerdo convencional.

(...)

En este orden de ideas y sin desconocer que el régimen de transición pensional previsto en el artículo 48 convencional, del que se beneficia el demandante, arriba hasta el 31 de diciembre de 2007, pertinente resulta precisar que para liquidar las pensiones convencionales que se reconozcan hasta dicha fecha no se incluyen las primas de antigüedad y extralegal de vacaciones previstas en los artículos 32 y 33 del acuerdo de revisión convencional vigente para los años 2004-2008, toda vez que a las mismas y a partir del 4 de mayo de 2004, se les quitó el carácter salarial, pues así se dijo con suficiente claridad tanto en el párrafo primero del artículo 28, como en los artículos 32 y 33 del acuerdo convencional 2004-2008, que en su orden expresan.

“ARTICULO 28. FACTORES DE SALARIO...

PARAGRAFO PRIMERO.- A partir de la firma de la presente convención Colectiva de Trabajo la Prima de Vacaciones y la prima de antigüedad no constituirán factor de salario.

PARAGRAFO TRANSITORIO. Las primas de vacaciones, de antigüedad y todos los demás factores de salario que dejaron de serlo y que hayan sido pagados al trabajador antes de la firma de la presente Convención Colectiva de Trabajo si constituirán factor de salario para todas la liquidaciones que se efectúen dentro del año inmediatamente siguiente a la fecha en que se efectuó el pago.

ARTÍCULO 32. PRIMA DE ANTIGÜEDAD: A partir de la firma de la presente Convención Colectiva de Trabajo EMCALI EICE ESP pagará al personal de trabajadores oficiales la prima anual de antigüedad así:

“...

PARÁGRAFO PRIMERO

A partir de la firma de la presente Convención Colectiva de Trabajo la prima de antigüedad no constituye factor de salario para ningún efecto y se liquidará promediada con los otros pagos legales y extralegales.

“...

PARÁGRAFO CUARTO

La prima de antigüedad se reconocerá y pagará proporcionalmente al tiempo laborado en el último año en el que el trabajador cumpla el tiempo y la edad para jubilarse, liquidándose sobre la base de la prima correspondiente al último año cumplido conforme a la Convención Colectiva de Trabajo, en un todo de acuerdo con el instructivo de liquidación que hace parte de la presente Convención Colectiva de Trabajo como anexo No 2.

ARTÍCULO 33. PRIMA DE VACACIONES

A partir de la firma de la presente Convención Colectiva de Trabajo, EMCALI EICE ESP, pagará como prima de vacaciones treinta (30) días de salario promedio, sin tope alguno. **Esta prima no constituye factor de salario para ningún efecto...**” (folio 26 y 27 ibídem)

El análisis sistemático de las cláusulas convencionales que se acaban de transcribir no dejan la mas mínima duda que tanto la prima de antigüedad como la de vacaciones **devengadas con posterioridad al 4 de mayo de 2004**, fecha en que se firma la convención 2004-2008, están por fuera de la base salarial para liquidar las pensiones previstas en dicha convención, que por cierto son las pensiones que corresponden al anexo N°1., las (sic) por demás son las únicas que contiene el citado acuerdo convencional; y si son las únicas, no se entiende como el Tribunal olímpicamente hubiese concluido que tal exclusión es sólo para las personas que no se benefician del régimen de transición; cuando la verdad sea dicha, el régimen previsto por el artículo 48 convencional, es el único vigente en la empresa, y como se vio anteriormente, llega hasta el 31 de diciembre de 2007, pues de ahí en adelante entra a regir el sistema general de seguridad social previsto por la ley 100 de 1993, tal y como lo dejó establecido claramente el artículo 46 del mismo acuerdo convencional.

(...)

Dicho de otro modo, es claro que conforme al expreso mandato del parágrafo primero del artículo 28 de la convención colectiva de trabajo 2004-2008, las primas de antigüedad y de vacaciones, pagadas al demandante con posterioridad al 4 de mayo de 2004, fecha en que se firma el acuerdo de revisión convencional 2004-2008, no pueden tenerse en cuenta para liquidar su pensión, en tanto así lo dejó en claro el parágrafo antes referenciado, y los artículos 32 y 33 de la misma convención colectiva de trabajo, que fue lo que no quiso entender el Tribunal y la razón por la cual incurrió en los yerros fácticos enunciados en el cargo.

Lo anterior no reviste la más mínima duda, pues es el propio artículo 65 de la convención colectiva 2004-2008 el que remite al anexo N°2, que aparece a folio 58.

(...)”

De igual modo, precisó que para efecto de cuantificar la pensión de jubilación convencional prevista en el artículo 104 de la convención colectiva 1999-2000, debía tenerse en cuenta los factores salariales contemplados en el “Anexo 2” de dicho acuerdo que incluye los conceptos pretendidos por el demandante; factores que fueron excluidos expresamente en la convención colectiva 2004-2008, y esa es la razón por la cual no aplica al sub examine el citado “ANEXO 2” de la convención colectiva 1999-2000, pues de una parte se excluyeron expresamente tales factores, y de otra, el anexo quedó expresamente derogado por las partes al momento de suscribir la citada convención colectiva 2004-2008”

Por último, mencionó que el acuerdo a que llegaron sindicato y empresa, se originó en la grave situación financiera y económica de ésta, con base en lo preceptuado por el artículo 480 del Código Sustantivo del Trabajo, con el objeto de salvarla y lograr su reestructuración, como se expresó en el preámbulo de dicha convención.

VII. LA RÉPLICA

Indicó, en síntesis, que el ad quem no incurrió en error alguno, por lo que no es necesario remitirse al artículo 28 de la convención colectiva 2004-2008, ya que dentro del mismo documento existe otra disposición excepcional, (artículo 104 del Anexo1) que es más favorable y

en la que no sólo se autoriza sino que se ordena la inclusión como factor de salario, para calcular el monto de la pensión, de todas las primas devengadas por el trabajador dentro del último año de servicio. Dadas estas circunstancias no se deben excluir las primas de vacaciones y de antigüedad devengadas por el actor dentro de su último año de servicio, como factor salarial para calcularle la pensión de jubilación.

VIII. SE CONSIDERA

Como bien se pudo observar, el caso que se somete a estudio, busca establecer si el Tribunal incurrió en los yerros que se le endilgan, al determinar que las primas de antigüedad y vacaciones se deben incluir como factor salarial, para efectos de liquidar la pensión de jubilación del demandante.

El ad quem, al analizar las normas convencionales, concluyó que el actor se beneficiaba del régimen de transición pensional consagrado en el artículo 48 de la convención colectiva de trabajo, vigente entre el 1º de enero de 2004 y el 31 de diciembre de 2008, y por tanto que debía aplicar lo dispuesto en el artículo 104 del convenio colectivo de trabajo, que rigió durante los años 1999 y 2000, transcrito en el anexo No. 1, que dispone la obligación para la accionada de jubilar a quienes cumplan los requisitos legales y convencionales, “con el 90% del promedio de los salarios y primas de toda especie devengados por el trabajador en el último año de servicio”.

Así mismo, advirtió que si bien el párrafo primero del artículo 28 de la última convención colectiva celebrada, excluye expresamente las primas de vacaciones y de antigüedad como factor salarial a efectos de liquidar la pensión de jubilación, esta exclusión sólo es aplicable a los trabajadores oficiales que no se encontraban cobijados por el régimen de transición establecido en el artículo 48 de aquél acuerdo colectivo. Además aplicó el principio de favorabilidad que invocó, considerando que las disposiciones contenidas en el anexo, de la citada convención colectiva resultaban ser más garantistas para el pensionado que las disposiciones contenidas en el anexo II de la misma convención.

En este orden de ideas, para la Sala es indudable que, el párrafo 1º del artículo 28, así como los artículos 32 y 33 de la convención 2004-2008, estipulan que la prima de antigüedad y la de vacaciones no constituye factor de salario para ningún efecto. No obstante, al preceptuar el artículo 48, un “régimen de transición, exceptuado y especial de jubilación para los trabajadores que tengan contrato de trabajo vigente”, que conforme al literal B), “adquieran el derecho a la jubilación y cumplan con los requisitos y las condiciones de la Convención (1999-2000) entre el 1 de enero de 2003 y el 31 de diciembre de 2007 inclusive contenido en el anexo No. 1. Jubilaciones”, condiciones que satisface el actor, y reproducir en dicho anexo el artículo 104 de la convención que rigió para los años 1999 y 2000, que consagra como base salarial para efectos pensionales “el 90% del promedio de los salarios y primas de toda especie devengados por el trabajador en el último año de servicio”; se tiene que la inferencia del ad quem se presenta ajustada a lo que el tenor literal de las cláusulas convencionales ofrece, de modo que se trata del correcto ejercicio de la facultad que le otorga el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social al juez para formar libremente su convencimiento que, en tal virtud, debe ser respetada en sede de casación.

Además, cabe anotar, que con fundamento en el artículo 87 del estatuto adjetivo laboral y del artículo 7º de la Ley 16 de 1969, la jurisprudencia de la Sala ha sido pacífica en el sentido de exigir, que cuando se pretende desvirtuar la legalidad de una sentencia alegando una violación indirecta por error de hecho es necesario que aquel sea manifiesto, evidente y ostensible, es decir

que no se requiera hacer el mas mínimo ejercicio mental para percibirlo, pues lo contrario sería considerar a la casación como tercera instancia; así quedó expresado en la sentencia de 19 de enero de 1989 radicación 2484, dado que se trata de “aquellas conclusiones probatorias que contradicen la clara evidencia procesal y, que por ende, carecen de un mínimo apoyo en las pruebas, pues si cuentan con éste deben ser respetados por la corte de casación aunque no los comparta, puesto que el juez del trabajo goza de la libertad para formar libremente su convencimiento”. Por esta razón, aunque del contenido del artículo 65 convencional pudiera asumirse que la pensión de jubilación del accionante debe liquidarse como lo dispone el anexo No. 2, y no el No. 1, es decir sin incluir lo percibido por prima de antigüedad, lo que concluyó el ad quem, se reitera, no se muestra irrazonable o absurdo.

Al respecto, es pertinente traer a colación lo dicho por esta Sala, en un caso similar donde también la demandada fue parte, frente a la valoración de las normas convencionales que realiza el juez de segunda instancia, conforme al libre convencimiento que consagra el artículo 61 del C.P.T. y de la S.S. en sentencia del 21 de septiembre de 2010, radicado 42510, donde sostuvo:

“En desarrollo de ese criterio, ha entendido que en casos en que respecto de una misma disposición convencional resulten atendibles diferentes interpretaciones, la circunstancia de que el fallador opte por una de ellas no puede ser constitutiva de un error evidente o protuberante, por cuanto que, igualmente ha enseñado esta Corporación, las distintas interpretaciones que surjan de una misma cláusula convencional implican que no pueda estructurarse un yerro fáctico ostensible en su valoración, ya que sólo en el caso de que el juzgador le dé a ese texto normativo de condiciones generales de trabajo un alcance descabellado, puede la Corte precisarlo y, si es del caso, corregirlo.

Por lo tanto, la estimación que de las cláusulas de una convención colectiva de trabajo haga el juzgador, debe entenderse enmarcada dentro de la facultad de apreciar, de manera libre y razonada, los medios probatorios, que confiere a los jueces laborales el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, que sólo puede merecer el repudio de este tribunal de casación, en la medida en que resulte contraria a la razón, a la ciencia y a la técnica, es decir, que de ella puede predicarse el disparate y el absurdo. Ello no ocurre en este caso, dado que, el juzgador acogió una de las posibles interpretaciones razonables que admite el documento referido.

En efecto, al pronunciarse sobre la interpretación de las cláusulas convencionales a las que se alude en el cargo, la Sala ha considerado que si el artículo 48 de ese convenio, que consagra un régimen de transición, remite al régimen aplicable en la convención colectiva suscrita el 9 de marzo de 1999, no constituye una interpretación disparatada del precepto entender que ello supone la aplicación, en su integridad, de las reglas pensionales allí establecidas, incluyendo, desde luego, la referente a los factores salariales. Así lo explicó en la sentencia del 31 de agosto de 2010, radicación 43852, en la que dijo:

“Examinados los textos convencionales que se acusan de erróneamente valorados, la Sala considera que el ad quem no incurrió en un error manifiesto que permita quebrantar la decisión de segunda instancia, pues en el párrafo primero del artículo 28 convencional se estipuló que 'A partir de la firma de la presente Convención Colectiva de Trabajo la prima de vacaciones y la primas de antigüedad no constituyen factor de salario' sin embargo, a continuación el párrafo transitorio estableció que 'las primas de vacaciones, de antigüedad, de continuidad y todos los demás factores de salario que dejaron de serlo y que hayan sido pagados al trabajador antes de la firma de la presente Convención Colectiva de Trabajo, sí constituirán factor de salario para todas

las liquidaciones que se efectúen dentro del año inmediatamente siguiente a la fecha en que se efectuó el pago'.

“Y el artículo 48 del acuerdo convencional, dispone:

'Se establece un régimen de transición, exceptuado y especial de jubilación para los trabajadores oficiales que tengan contrato de trabajo con EMCALI EICE ESP al entrar en vigencia esta Convención Colectiva de Trabajo en los siguientes términos:

'A. El régimen de transición de jubilación aplicable es el dispuesto por la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre EMCALI EICE ESP y SINTRAEMCALI el 9 de marzo de 1.999 (vigencia 1999-2000) conforme al anexo No 1 Jubilaciones.

'B. Son beneficiarios de éste régimen de transición los trabajadores oficiales que adquieran el derecho a la jubilación y cumplan con los requisitos y las condiciones de la Convención (1999-2000) entre el 1° de enero de 2.003 y el 31 de diciembre de 2.007 inclusive, contenido en el anexo No 1 Jubilaciones'.

“De estas estipulaciones, se repite, no surge un desatino fáctico ostensible si se considera que el actor se encontraba amparado por el régimen de transición reseñado, y merecedor a una pensión especial, pues cumplió los requisitos exigidos en el artículo 48 convencional, beneficio de transición que señaló una vigencia entre el 1 de enero de 2003 y 31 de diciembre de 2007, en cuanto dispuso que la prestación se liquidará de conformidad con el anexo 1; tampoco se podría entender que el citado artículo y el 28 convencional deban ser armonizados con los artículos 32, 33 y 65 convencionales que señalan que las primas de antigüedad y vacaciones no serán factor salarial, ni se tendrán en cuenta al momento de la liquidación de prestaciones, porque las citadas disposiciones, no chocan, menos descartan la aplicación del régimen de transición arriba señalado, y de allí que sea de recibo la apreciación que el sustanciador hizo de los textos convencionales.”

“No sobra advertir que en este mismo sentido aparece la sentencia 37533 del 16 de junio de 2010, en la que se estudió el punto debatido”.

Por lo tanto, esta Sala de la Corte considera que, pese a que la interpretación sistemática efectuada por la empresa recurrente se ofrece sensata, el entendimiento que el Tribunal le dio a las estipulaciones convencionales aludidas es también razonable, de modo que en su valoración no se encuentran los yerros fácticos, que, con la impronta de manifiestos, le endilga la censura.”

En consecuencia, de acuerdo con lo antes expuesto el Tribunal no pudo cometer los errores de hecho atribuidos con la connotación de manifiesto y en estas condiciones, el ataque no prospera.

Costas en el recurso extraordinario por cuenta de la parte recurrente toda vez que el cargo formulado no prospera y hubo replica, para lo cual se fija la suma de cinco millones de pesos (\$5'000.000,00,) que se incluirá en la liquidación que para tal fin practique la Secretaria.

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 proferida el 23 de junio de 2009 por el Tribunal Superior de Cali, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por PABLO MIGUEL MENDOZA CAMPIÑO contra EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI –EMCALI - EICE ESP.

Costas como se indicó en la parte motiva.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE.

CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGU

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

