

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Radicación No. 26683

Acta No. 50

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil seis (2006).

Resuelve la Corte el recurso de casación que interpuso el apoderado de FRANCISCO JAVIER RESTREPO RESTREPO, contra la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, dictada el 14 de febrero de 2005 en el proceso ordinario laboral que promovió a la FUNDACIÓN HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAUL.

I. ANTECEDENTES

El recurrente en casación demandó a la mencionada institución procurando el reajuste de las incapacidades, de las prestaciones sociales y de la pensión de jubilación, junto con el pago de las sanciones establecidas en la Ley 10 de 1972, artículo 8°, y en el Código Sustantivo del Trabajo artículo 65. De manera subsidiaria pretende la indexación de la condena que llegare a proferirse con respecto al reajuste de las prestaciones sociales y de la pensión de jubilación (Folios 3 a 12).

Para lo que interesa al recurso extraordinario, resulta suficiente afirmar que el recurrente fundamentó sus pretensiones en los siguientes hechos y omisiones: 1) Prestó servicios a la entidad demandada entre el 1 de mayo de 1978 y el 31 de octubre de 1999; 2) Desempeñó el oficio de Médico Ginecobstetra en urgencias de la División de Ginecología y Obstetricia, con características de docente, es decir, le correspondía brindar asistencia a los estudiantes de pre y post grado de la Universidad de Antioquia; 3) Su labor siempre la desempeñó en turnos nocturnos y festivos; 4) Los incrementos anuales siempre se hacían a partir del 1° de junio; 5) El salario correspondiente a 1997 se tasó en \$1'191.763,00, el de 1998 en \$1'412.239,14 y el de 1999 en \$1'778.208.00; 6) Estuvo incapacitado entre el 24 de agosto de 1998 y el 31 de enero de 1999 y entre el 15 de marzo y el mes de septiembre de 1999; 7) Las incapacidades respectivas se

pagaron de manera deficitaria, porque de acuerdo con las normas convencionales y extra convencionales, tenía derecho al salario completo; 8) El 31 de octubre de 1999 renunció, pues en esa forma, según la demandada, su mesada pensional mejoraría; 9) Las prestaciones sociales se liquidaron con base en un salario de \$1'329.496,00 que no corresponde al efectivamente devengado; 10) La pensión de jubilación se reconoció el 17 de noviembre de 1999 mediante la Resolución 03 de ese año; 11) El salario con el cual debió liquidarse la pensión asciende a \$1'778.208, pero se hizo con \$1'296.127.00 y, 12) Los aumentos legales se han efectuado sobre una base salarial deficitaria.

El apoderado judicial de la demandada al contestar la demanda se opuso a las pretensiones. En cuanto a los hechos manifestó que el demandante prestó servicios entre el 1º. de mayo de 1978 y el 30 de octubre de 1999, que durante la mayor parte del tiempo cumplió turnos nocturnos, el salario promedio con el cual se liquidaron las prestaciones sociales definitivas ascendió a \$1'329.496,00, la mesada pensional se tasó con el básico, cuyo valor fue de \$1'296.127,00, que la suma de \$1'778.208,00 corresponde a la deuda que tenía con el demandante en razón de unos turnos pendientes. En su defensa propuso las excepciones de prescripción, inexistencia de la obligación y carencia de derecho sustantivo (Fls. 98 a 104).

El Juzgado del conocimiento, que lo fue el Tercero Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia del 4 de octubre de 2004 condenó a la demandada a reconocer y pagar al actor \$1'930.398,19 por concepto de reajuste de la pensión temporal de jubilación debida entre el 1 de noviembre de 1999, liquidada hasta el 30 de septiembre de 2004, con la obligación de seguir pagando la pensión temporal de invalidez a partir del 1 de octubre de 2004, teniendo en cuenta el reajuste que se ordenó sin perjuicio de los incrementos legales (Fls. 247 a 251).

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Del recurso de apelación interpuesto por ambas partes conoció el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Laboral, el cual, mediante la sentencia impugnada, modificó la decisión de primera instancia en el sentido de ordenar el reconocimiento de los reajustes pensionales por el tiempo transcurrido entre noviembre de 1999 y septiembre de 2004 en la suma de \$2'310.383,46, cantidad en la que se incluye lo concerniente a las mesadas adicionales de junio y diciembre de cada anualidad, quedando la pensión de jubilación del demandante a partir del 1 de octubre de 2004 en \$1'549.580,95, reajustada conforme a los aumentos decretados por el Gobierno Nacional.

En punto al reajuste de la pensión de jubilación, estimó que en el hecho sexto de la demanda se afirmó que el salario del demandante entre el 1º. de junio de 1998 y el 31 de mayo de 1999 era de \$1'328.631,48, pero que a esta suma ha debido adicionarse lo percibido por auxilio de transporte, aguinaldo y prima de vacaciones, para un salario mensual de \$1'412.239,14. A su vez, en el hecho séptimo se manifiesta que el salario devengado por el demandante entre el 1º de junio de 1999 y el 31 de mayo de 2000 tenía un valor de \$1'778.208.00.

Asentó que el demandante se pensionó a partir del 1º de noviembre de 1999, fecha a partir de la cual empezó a producir efectos la Resolución 03 del 17 de noviembre de ese año (Folios 107 a 108), reconocimiento que se hizo con base en lo dispuesto en la cláusula 15 del régimen prestacional extraconvencional que regula las relaciones individuales de trabajo con los profesionales médicos al servicio de la demandada (Folios 5 a 25).

De acuerdo con lo expuesto en aquella cláusula, estimó el Tribunal, se tendrá derecho a una

pensión especial de jubilación temporal con 50 años de edad y 20 de servicios continuos o discontinuos en actividades docentes – asistenciales, equivalente al 80% del último salario básico devengado por el empleado.

Apoyado en la contestación al hecho tercero de la demanda, encontró acreditado que el demandante prestó la labor contratada ordinariamente en turnos nocturnos y festivos, en esas condiciones el salario por él devengado dependía del número de turnos realizados (Folios 149 a 152 y 219 a 221).

Después de reproducir apartes del testimonio de Marta Cecilia Pérez Pérez obrante a folios 219 y 220, estimó que la demandada para liquidar las prestaciones sociales definitivas estableció un "salario promedio turnos" de \$1'329.496,00 (Folio 31), del cual ha debido partirse para establecer el valor de la mesada pensional. El salario del demandante era variable, así lo confirmó la prueba testimonial. Este hecho conllevaba a tomar como salario base para liquidar las prestaciones sociales definitivas, entre éstas, el auxilio de cesantía, el promedio de lo devengado por el demandante en el último año de servicios, conforme a lo estipulado en el artículo 253 del Código Sustantivo del Trabajo.

De esta manera concluyó que en el transcurso del debate probatorio no se demostró que el demandante hubiera devengado un salario base promedio distinto. La suma de \$1'778.208,00 corresponde, tal como lo consigna el documento pertinente, a "turnos pendientes de pago" (Folio 32). Es decir, esa suma no corresponde al salario promedio base mensual devengado por el demandante en razón de los turnos cumplidos. Del documento, por tanto, no se pueden inferir situaciones distintas a las que se desprenden de su tenor literal. Esa suma, empero, se tuvo en cuenta por la entidad demandada para establecer el "SALARIO PROMEDIO TURNOS" en aras a la liquidación de las prestaciones sociales causadas al 30 de octubre de 1999, fecha en la cual se extinguió la relación de trabajo (Folio 31).

Con base en el salario allí consignado revisó el valor que la mesada pensional ha tenido en el tiempo transcurrido entre el 1 de noviembre de 1999 y el 30 de septiembre de 2004, determinando que por ese concepto la demandada adeuda al actor la suma \$2'310.383.46 y que a partir del 1 de octubre de 2004 el valor de la mesada pensional asciende a \$1'549.580,95.

Por último, estimó que en el hecho décimo de la demanda se adujo que el demandante había estado incapacitado entre el 24 de agosto de 1998 y el 31 de enero de 1999 y entre marzo y septiembre de 1999. En el hecho undécimo se manifestó, igualmente, que dichas incapacidades se pagaron en forma deficitaria. Con base en estos supuestos solicitó, en consecuencia, se condenara a la demandada a pagar el mayor reajuste a que tiene derecho. En esas condiciones, la carga de la prueba era de la parte demandante, pues le correspondía demostrar el valor cubierto por tal concepto para precisar lo que se restaba al respecto. Concluyó por ello que en el presente caso no se está ante una afirmación indefinida que comporte la demostración del pago efectuado por la demandada. La parte demandante, al contrario, ha debido traer la prueba tendiente a demostrar las afirmaciones efectuadas en aquellos hechos.

III. RECURSO DE CASACIÓN

Inconforme con la decisión del Tribunal, la parte demandante interpuso el recurso extraordinario a través del cual pretende se case la sentencia recurrida y una vez convertida en Tribunal de instancia modifique y revoque la del a-quo, la modifique ordenando el reconocimiento de los reajustes pensionales incluyendo las mesadas adicionales de junio y diciembre y las que en el

futuro se causen con fundamento en el salario base real devengado por el demandante y los aumentos que se producen, y la revoque en todo lo desfavorable al poderdante y, en su lugar, acoja todas las demás pretensiones de la demanda.

Con esa finalidad formula un cargo mediante el cual acusa la sentencia de ser violatoria por vía indirecta, de los artículos 1, 10, 55, 65, 127, 132, 143, 158, 160, 168, 169, 170, 179, 186, 192, 193, 249, 253, 259, 263, 264, 306 y 481 del Código Sustantivo del Trabajo; 72 de la Ley 90 de 1946; 8 de la Ley 10 de 1972 reglamentado por el artículo 6 del Decreto 1672 de 1973; 99 de la Ley 50 de 1990, como consecuencia de errores manifiestos de hecho en que incurrió el Tribunal en la apreciación de las pruebas que obran en el expediente, concretando los siguientes:

"1. Anexo de variables pendientes de retenciones del 12 de noviembre de 1.999, donde figura el salario devengado en el mes de octubre de 1999, por la suma de \$1'778.208 (folio 32). Prueba apreciada pero alterando su objetividad; 2. Sentencias de primera y segunda instancia y de casación producidas entre las mismas partes y en la que se ordenó la nivelación salarial del demandante con el colega ORLANDO DE JESUS RESTREPO OCHOA, prueba ignorada; 3. Resolución No. 06 de 1999 por medio de la cual se le reconoce la pensión de jubilación al colega ORLANDO RESTREPO OCHOA, prueba ignorada; 4. La liquidación definitiva de prestaciones sociales del demandante, prueba a la cual se le cercenó su real contenido; 5. La resolución 03 de 1.999 por medio de la cual se concede la pensión de jubilación del demandante, prueba a la cual se le cercenó el real contenido; 6.- Copia de la resolución No 3 del 17 de junio de 1.998, por medio del cual se actualiza el régimen Extraconvencional para los profesionales médicos al servicio del Hospital; 7. Los 15 certificados de incapacidad y 8. La confesión Judicial hecha al dar respuesta a la demanda."

En su demostración aduce que en el documento denominado "ANEXO DE VARIABLES PENDIENTES y RETENCIONES" de 12 de noviembre de 1.999, figura el salario devengado en el mes de octubre de 1999 por el demandante, equivalente a \$1 '778.208 (folio 32).

Afirma que cuando en la sentencia se dice que "esa suma no corresponde al salario promedio base mensual devengado por el demandante en razón de los turnos cumplidos", altera la objetividad del documento anterior, si se tiene en cuenta que: (i) efectivamente 'El demandante desempeñó su labor en turnos nocturnos y festivos durante toda su relación laboral' (hecho tercero de la demanda, reconocido como cierto por la parte demandada), (ii) si laboraba por turnos y conforme el artículo 134 del Código Sustantivo del Trabajo 'El salario en dinero debe pagarse por periodos iguales y vencidos, en moneda legal. El periodo de pago para los jornales no puede ser mayor de una semana, y para sueldos no mayor de un mes.'"

Anota que el error es protuberante puesto que si el demandante siempre trabajó los mismos turnos nocturnos y festivos, el periodo de pago no puede ser mayor de un mes; porque el último mes del demandante fue octubre de 1999, hecho confesado por la demandada; porque se le tenía que reconocer por incapacidad laboral el 100% del salario base, - régimen extraconvencional - y, porque conforme a las sentencias de primera y segunda instancia no casada por la Corte, estaba nivelado salarialmente con su colega ORLANDO DE JESUS RESTREPO OCHOA; entonces, evidentemente lo que devengó el demandante en el último mes no puede ser diferente a los turnos pendientes de pago \$1'778.208,00 a que se refiere el documento, que corresponde al salario promedio mensual devengado en razón de los turnos cumplidos. Dice que otra diferente no puede ser la interpretación de dicho documento, pues objetivamente está indicando los periodos pendientes de pago que corresponden a \$1.778.208 y si trabajó todo el mes de octubre, mal se podría afirmar que corresponden a más de un mes los turnos cancelados, pues la lógica y

la ley indican que al finalizar el mes de septiembre o a más tardar en los primeros días de octubre, se le pagó septiembre de 1.999, quedando pendiente por pagar únicamente octubre, que se le canceló con la liquidación de las prestaciones sociales.

Considera que no es razonable que al demandante luego de ingresar de su incapacidad en el mes de septiembre de 1.999, se le deje pendiente el pago por los turnos laborados por ese mes para ser acumulados con los trabajados durante octubre siguiente y únicamente cancelárselos en noviembre.

Afirma que si el fallador hubiera apreciado las sentencias del 18 de noviembre de 1997, del 29 de septiembre de 2.000 y 23 de octubre de 2.001, se hubiera enterado de que el actor y su colega ORLANDO DE JESÚS RESTREPO OCHOA estaban nivelados salarialmente, y siendo así, no hubiera ignorado la Resolución No. 06 de 1.999 mediante la cual se le concedió la pensión de jubilación al segundo en cuantía equivalente al 80% de su último salario básico el cual fue de \$1'704.116.00, que era similar al del actor y que corresponde al que figura en el documento "ANEXO DE VARIABLES PENDIENTES y RETENCIONES", que ascendía a \$1.778.208.00.

Señala que si el Tribunal hubiera apreciado la Resolución No. 3 del 17 de junio de 1.998, por medio de la cual se actualiza el régimen extraconvencional para los profesionales médicos al servicio del Hospital, habría descubierto que en el punto 7 referente a las incapacidades, el demandando estaba obligado a reconocer el 100% de la incapacidad sobre el básico del demandante y al haber observado las pruebas referidas anteriormente, no le quedaba otra alternativa que entender que el básico del accionante no cambiaba por el hecho de estar incapacitado.

Que, la apreciación errónea de la liquidación definitiva de prestaciones sociales, no le permitió al Tribunal concluir que no se le canceló al demandante el 100% de la incapacidad sobre el básico, puesto que conforme a las pruebas referidas el básico era de \$1.778.208 y no el promedio de \$1.329.496 con el que le liquidaron las prestaciones sociales, disminución del promedio que no tiene otra explicación lógica que el indicar que las incapacidades no le fueron canceladas con el 100% sino con una diferencia promedio de \$448.612 mensuales. Igualmente se hubiera entendido que la liquidación definitiva de prestaciones sociales era necesario reajustarla.

Por último, anota que la parte demandada en el escrito de sustentación del recurso de apelación, confesó que en atención a que el demandante estuvo incapacitado la mayor parte del último año de servicios, y su remuneración dependía de las horas trabajadas según los turnos asignados, sus ingresos fueron levemente inferiores en este último año, prueba que si hubiera sido apreciada por el juzgador, habría descubierto que al demandante se le pagó una suma inferior por estar incapacitado, desconociendo que sus turnos fueron iguales durante toda la relación laboral, como también lo confesó al dar respuesta al hecho tercero de la demanda, lógica que no se comprende, puesto que el salario del demandante debía ser el mismo porque siempre trabajaba los ocho turnos en los mismos días y horario y las incapacidades se las tenían que pagar con igual salario base. Entonces, no se entiende por qué fueron "levemente inferiores" sus ingresos, puesto que no podían ser ni leve ni gravemente inferiores sino los mismos.

IV. LA OPOSICIÓN

Manifiesta remitirse a la fundamentación contenida en el escrito de contestación de demanda y en las alegaciones presentadas con motivo del recurso de apelación, anotando, además, que la demanda de casación contraría al artículo 91 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad

Social, pues se asemeja a un alegato de instancia.

Agrega que el alcance de la impugnación es impreciso y no ofrece claridad; el cargo no señaló que la violación de la ley se produjo por la única modalidad posible en la vía indirecta, es decir, por la aplicación indebida de las normas que gobiernan los derechos en discusión; no indica cuáles fueron los errores de hecho; no hace ningún análisis del examen probatorio del Tribunal; sobre algunas pruebas no aclara si no fueron apreciadas o si lo fueron erróneamente y, que las disposiciones acusadas resultan ajenas en la estructuración del cargo ya que no hacen parte de la demostración del mismo al no indicar el recurrente las razones por las cuales fueron interpretadas con error.

En cuanto al fondo del debate, aduce que en ningún error incurrió el Tribunal, pues era al demandante a quien correspondía demostrar un salario diferente, porque los turnos pendientes de pago que canceló el Hospital, no equivalen al promedio mensual devengado en el último año de servicios como lo pretende infundadamente el recurrente.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Según lo dispone la ley y lo ha precisado de manera reiterada la jurisprudencia de esta Sala, cuando la acusación se dirige por la vía indirecta se requiere tanto la enunciación de los errores atribuidos al ad-quem, como la enumeración de las pruebas que éste apreció erróneamente o dejó de apreciar siendo el caso de hacerlo y debe, además, demostrarse de manera razonada la incidencia que los desatinos fácticos tuvieron en la decisión acusada y por ende, en las transgresiones legales denunciadas.

Se afirma lo anterior, porque el censor a pesar de manifestar que la violación de la ley se produjo a "consecuencia de errores manifiestos de hecho, en que incurrió el Ad-quem en la apreciación de las pruebas", no precisó en qué consistieron tales yerros. Pese a ello, de los argumentos expuestos en el desarrollo del cargo entiende la Corte que en realidad el desacierto que se le atribuye al Tribunal consiste en que no diera por demostrado que el salario devengado por el actor en el mes de octubre de 1999 fue de \$1'778.208 y bajo esa comprensión estudiará el ataque.

Cumple precisar, por otra parte, que el error de hecho, como lo ha dicho esta Corporación, es aquel que se presenta, según el caso, cuando el sentenciador hace decir al medio probatorio algo que ostensiblemente no indica o le niega la evidencia que tiene, o cuando deja de apreciarlo, y por cualquiera de esos medios da por demostrado un hecho sin estarlo, o no lo da por demostrado estándolo, con incidencia de ese yerro en la ley sustancial que de ese modo resulta infringida.

Lo anterior quiere decir que cuando la prueba en que se funda la sentencia acusada ofrezca diversas apreciaciones razonables, no se estará en presencia de un yerro fáctico ostensible, así la conclusión más aceptable para esta Corporación no coincida con la que conste en el fallo acusado, por cuanto el fallador es soberano en la formación libre de su convencimiento y porque el error de hecho derivado de la inestimación o de la errónea apreciación de las pruebas, susceptible de quebrar la sentencia censurada, debe ser manifiesto, vale decir, mostrarse mediante el simple cotejo entre las afirmaciones del sentenciador y lo que dicen los medios de convicción, sin necesidad de acudir a definiciones, presunciones, conjeturas o deducciones más o menos explicables.

Así lo dijo esta Sala de la Corte en sentencia de 17 de abril de 1996, radicación No. 8140.

En este caso no logra demostrarse que el Tribunal incurriera en un desacierto de hecho

protuberante respecto del salario base de liquidación de la pensión especial de jubilación de carácter temporal que la demandada reconoció al actor, en cuanto estimó que no se demostró que el actor devengara un salario base promedio diferente al que tomó en consideración el hospital demandado, pues la suma de \$1'778.208 que el demandante alega ha debido tenerse en cuenta, corresponde a unos turnos pendientes de pago pero no al salario promedio base mensual devengado por razón de turnos cumplidos.

La anterior inferencia no logra ser derruida por el cargo, tal como surge de un análisis objetivo de los medios de convicción que allí se enuncian:

1. En el documento de folio 32 que corresponde al anexo de variables pendientes y retenciones de la liquidación de prestaciones sociales del actor aparece un rubro de "TURNOS PENDIENTES DE PAGO" por valor de \$1'778.208. Pero de allí no es posible inferir, como con acierto lo concluyó el Tribunal, que esa suma corresponda al salario que devengó el actor en el último mes de servicios, pues lo escuetamente consignado no ofrece ningún elemento de juicio que, razonablemente analizado, permita concluir a cuál mes corresponden esos turnos pendientes de pago, ni mucho menos que lo fueran respecto del mes de octubre del año de 1999.

Sostiene el recurrente que el pago del salario del actor no podía ser mayor de un mes y que si el último mes que trabajó fue el de octubre de 1999, mes que lo trabajó en su integridad, los valores que se le adeudaran por turnos realmente debían corresponder a ese mes, pues así lo indican la lógica y la ley ya que al finalizar el mes de septiembre o en los primeros días de octubre se le pagó el mes de septiembre, quedando sólo por pagar el mes de octubre. Arguye también que no es razonable que luego de ingresar de su incapacidad se le dejara pendiente de pago al actor los turnos laborados en el mes de septiembre.

Con esa forma de discurrir parte el impugnante de un supuesto de hecho no acreditado en el proceso, cual es el pago del salario del mes de septiembre. En realidad, lo que plantea son conjeturas ajenas a lo que establece el documento que estima mal valorado, que, independientemente de que sean razonables, son constitutivas de un elemento característico de la prueba indiciaria que, como es suficientemente sabido, no es hábil para estructurar un desacierto evidente en la casación del trabajo.

Ha explicado esta Sala de la Corte que si el ataque en casación se plantea por errores de hecho, como aquí sucede, los razonamientos conducentes deberán dirigirse a criticar la valoración probatoria y demostrar con argumentos serios y atendibles que el desacierto fue garrafal, de modo que se imponga a la mente sin necesidad de conjeturas, suposiciones, razonamientos, hipótesis, sospechas o, en general, interpretaciones de la prueba que mediante elucubraciones subjetivas permitan inferir algo distinto a lo que en si misma de manera evidente ella acredita. Por tal razón, se ha dicho que por tal clase de yerro sólo puede tenerse el que surge del simple cotejo entre el hecho que se haya dado por demostrado por el juzgador y lo que claramente resulte establecido de las pruebas, esto es, que sea patente o protuberante, o como gráficamente se ha señalado por la jurisprudencia, "brille al ojo".

2. La sentencia del 18 de noviembre de 1997 a la que alude el impugnante no obra en el expediente. Y en cuanto hace a las del 29 de septiembre de 2000 y del 23 de octubre de 2001 de lo que en ellas se decidió no es posible establecer los turnos que efectivamente laboró el actor en el mes de octubre de 1999 ni el salario que devengó en ese mes, por cuanto fueron proferidas con antelación a esa fecha. Y si bien es cierto dan cuenta de que a la demandada se le ordenó nivelar salarialmente al actor con su compañero de trabajo Orlando Restrepo Ochoa, ello no es suficiente

para concluir que los hechos que dieron origen a esa nivelación siguieran vigentes para el mes de octubre de 1999 y que por esa razón su remuneración fuese la misma, pues como el propio recurrente lo admite, la remuneración del actor dependía de los turnos trabajados y es posible que el actor no laborara el mismo número que el señor Restrepo Ochoa, como surge de las declaraciones vertidas en el plenario.

Por la anterior razón no incurrió el Tribunal en un error evidente al no apreciar la Resolución 06 de 1999 que da cuenta del reconocimiento al señor Orlando Restrepo Ochoa de la pensión de jubilación con base en un salario de \$1'704.116, en tanto de la misma no puede darse por demostrado que el salario base del actor para la liquidación de su pensión de jubilación, fuera idéntico o por lo menos similar al del señor Restrepo Ochoa.

3. Del escrito mediante el cual el apoderado de la demandada sustentó el recurso de apelación no surge una confesión en su contra, pues la transcripción que hace el censor es parcial, dejando por fuera el texto que justifica el decir de ese apoderado. Con todo, admitir que el salario que devengó el actor dependía de los turnos asignados y que por eso en el último año fue levemente inferior no es suficiente para tener por acreditado que el salario que devengó el mes de octubre de 1999 fue la suma que se alega en la demanda, esto es, \$1'178.208.

4. Es cierto que en el punto 7 de la Resolución No 3 del 17 de diciembre de 1998, por medio de la cual se actualiza el régimen extraconvencional para los profesionales médicos del hospital llamado a juicio, se establece que esa entidad debía reconocerle al actor el 100% de la incapacidad sobre el salario básico del demandante. Pero no estando suficientemente acreditado en el proceso que las sumas que recibió el actor en el lapso en que estuvo incapacitado fueren superiores a la que se tomó en cuenta para liquidar su pensión de jubilación, no puede serle atribuido un desacierto ostensible al Tribunal en la valoración probatoria de ese medio de convicción.

5. Un examen de las incapacidades obrantes a folios 36 a 50, no demuestra cosa distinta que la ausencia del actor en su trabajo por causa de enfermedad durante el período que informa en su demanda inicial y como arriba se dijo no son indicativas de que la remuneración que se recibió en ese lapso fuera superior a la que tuvo en cuenta el hospital demandado para establecer el monto de la pensión de jubilación reconocida.

Por último, cabe anotar que frente al argumento del actor de que estuvo incapacitado entre el 24 de agosto de 1998 y el 31 de enero de 1999 y posteriormente entre los meses de marzo y septiembre de esa misma anualidad, incapacidades que fueron pagadas deficitariamente en atención a que de conformidad con el Régimen Prestacional Extraconvencional, debían reconocerse con el 100% del salario, por tanto, se le adeuda un mayor valor de su pensión de jubilación, el Tribunal estimó que la carga de la prueba la tenía el accionante, por consiguiente, le correspondía demostrar el valor cubierto por tal concepto, con el fin de establecer el monto que hacía falta solucionar, lo cual no ocurrió. Este soporte del fallo acusado no fue atacado por el censor y por ello le sigue brindando apoyo pues no hay que olvidar que las sentencias del Tribunal llegan a casación protegidas con la presunción de legalidad y acierto.

Por lo expuesto, el cargo no prospera.

Las costas que se causaron en casación estarán a cargo de la parte que recurrió.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia proferida

por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín el 14 de febrero de 2005, en el proceso ordinario laboral seguido por FRANCISCO JAVIER RESTREPO RESTREPO contra la FUNDACIÓN HOSPITALARIA SAN VICENTE DE PAUL.

Costas en el recurso extraordinario a cargo de la parte demandante.

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

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

I. CARLOS ISAAC NADER	EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS
II. LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ	FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGO	ISAURA VARGAS DÍAZ
-------------------------	--------------------

MARÍA 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

