



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Hoy 08 DE SEPTIEMBRE DEL 2021, siendo las 02:00Pm, la Sala Primera de Decisión Laboral, de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 15 y 16 del Decreto Legislativo 806 del 04 de JULIO del 2020 se constituye en **audiencia pública de juzgamiento No. 214**, integrada por el suscrito quien la preside **CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA** en compañía de sus demás integrantes: *Dra. MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA* y *el Dr. FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA*, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por los señores **BASCILIO VALENCIA ANCHICO, CARLOS ALBERTO APONZA MARTINEZ, FERNANDO SUAREZ HIDALGO, OSCAR CHANTRE RENGIFO y ULDARICO BOLIVAR PEREZ** en contra de **EMCALI** Radicación **-018-2016-00146-01**, en donde se resuelve el recurso de apelación presentado por los demandantes en contra de la *sentencia No. 084 del 26 de octubre de 2016 proferida por el Juzgado 18º Laboral del circuito de Cali* donde Absolvió a EMCALI del reconocimiento y pago en favor de los jubilados demandantes, de las primas extra legales de junio, semestral de navidad, y la semestral de 11 días, así como la prima de navidad de 30 días.

Motivos absolución: **i)** los demandantes se jubilaron por la demandada en el año 1999, **ii)** el sindicato y emcali suscribieron convención en el año 1999 hasta el 2000 prorrogada hasta el año 2003 y en sus art. 114 y 115 el derecho al reconocimiento de la prima de diciembre y de las prestaciones legales y extra legales de los trabajadores siempre que sean susceptibles de cobijarlos, por lo que estarían contempladas las primas de los art. 71, 72, permitiendo concluir que en vigencia de esa convención se generaron las primas motivo de esta Litis, sin embargo, el despacho manifiesta que la convención 2004-2008 manifiesto que recogía todas las normas entre emcali y Sintra emcali, indicando que la nueva convención derogaba los acuerdos celebrados entre ellas, **iii)** la derogatoria de la convención 99-00 es válida por ser producto de la situación económica de la empresa, salvaguardando los derechos pensionales refiriéndose a los requisitos para la jubilación y no a beneficios extensibles a los jubilados, **iv)** al hacerse alusión a los derechos pensionales se trata de los requisitos pensionales y no a extensión de derechos a personas con el estatus de pensionado, ya que son prestaciones accesorias, por lo que no hay lugar a extender el beneficio a los jubilados como derecho adquirido, **v)** en la sentencia C-902-2003 se manifestó en esos casos la convención regula contratos de trabajo celebrada uno o varios patronos y uno o varios orga. sindicales para regir los contratos durante su vigencia, **vi)** para el despacho la convención produce efectos solo durante su vigencia porque busca mejorar las condiciones laborales durante un tiempo determinado sin que se hable de derechos adquiridos porque desde el nacimiento de la convención tuvo un tiempo determinado, por lo que exigir al empleador prestaciones por fuera de la vigencia de la convención 99- y luego del cambio a la conv-04 desdibuja los principios de la negociación colectiva queriendo perpetuar los derechos, siendo legitimados para la negociación los trabajadores y no los jubilados, por lo que estos últimos no podían participar de un nuevo acuerdo, **vii)** si bien sobre el tema hay diferentes posiciones que ha tomado la Sala Laboral de la Corte, el juzgado se aparta del precedente judicial presentado por la demandante toda vez que existe posición donde se sostiene que los efectos de la convención solo se dan durante su vigencia, luego las primas pedidas solo eran exigibles durante la vigencia de la convención 99-00.

Apelación demandantes: **1)** la juez aceptó que la convenc-99-00 estableció en favor de los jubilados el derecho a percibir las primas reclamadas en los art. 71, 72, 73 y 74, pero se niega el derecho adquirido de los demandantes violando el art. 53 CP pues debió interpretar la norma, en este caso convencional con los valores y principios consagrados en la constitución, **2)** la doctrina de la Sala Laboral de la Corte Suprema sobre derechos adquiridos en especial la del 3 abril 2008 que se citó en la SU-241 de 2015 y reiteradas en otras sentencias 34044 del 20 octubre 2009 donde se establece que el derecho no se puede confundir con un régimen o una regla, siendo coherente con el propósito del constituyente de garantizar los derechos adquiridos, pues una cosa es la vigencia del acto jurídico que crea un derecho, en este caso sería la regla, y otra diferente es la vigencia del derecho que se ha adquirido por cumplir con las exigencias de la norma, **3)** así los art. 1 y 2 de la

convención-04 se refiere a las normas y no al derecho que se causó con el cumplimiento de las premisas normativas, luego el art. de la nueva convención que dice recoger todas las normas no puede entenderse de que dispuso como lo hace la juez que la no inclusión de los art. de las primas reclamadas implica el desconocimiento del derecho subjetivo adquirido por los demandantes al ser jubilados bajo la convención 99, entendiendo la juez que al derogar las cláusulas convencionales, derogan también los derechos causados de los jubilados, **4)** conforme la nueva convención, los únicos sujetos a los que les cambió la norma fueron a los trabajadores que tenían vigente el contrato y no a los demandantes que ya tenían la calidad de jubilados, pues tal y como lo dijo la juez, los jubilados no estaban legitimados para participar en la negociación, ni la organización representa a los jubilados, **5)** sobre la posición de la juez de apartarse de la posición jurisprudencia presentada y tomar la que se asemeja a su decisión, desconoce que el operador judicial debe entre varias interpretaciones, escoger la más favorable.

Conocida por las partes la base fáctica y jurídica del proceso, así como la sentencia dictada por el A quo, se procede en esta ocasión a dictar la providencia que corresponda.

SENTENCIA No. 195

La sentencia Apelada debe REVOCARSE, son razones: Entenderse constituido para los jubilados un derecho adquirido bajo la normativa convencional en la que se cumplieron los requisitos de la pensión de jubilación, los cuales deben ser sostenidos pese el posterior cambio de la norma convencional.

Es de ver que en el caso de estudio, pretenden los demandantes bajo el hecho cierto e indiscutido por la demandada en su contestación al hecho primero (89) de que los señores **BASCILIO VALENCIA ANCHICO (30-mayo-99)**, **CARLOS ALBERTO APONZA MARTINEZ (30-junio-99)**, **FERNANDO SUAREZ HIDALGO(15-abril-99)**, **OSCAR CHANTRE RENGIFO (30-mayo-99)** y **ULDARICO BOLIVAR PEREZ (30-abril-99)**, se encuentran jubilados convencionalmente por ella, en las fechas indicadas, pretendiendo entonces los pensionados el pago de las primas consagradas en la convención del **año 1999-2000**, las que no les fueron materializadas en razón a la alegada derogación con ocasión de la entrada en vigencia del acuerdo colectivo del **año 2004 – 2008**, con la cual se modificó su imperio, pago que en las pretensiones se quiere para los jubilados desde el **15 de diciembre del año 2012** (fl. 18).

2

Teniendo entonces de presente las fechas en que los demandantes adquirieron su estatus de jubilado, es evidente que lo fue en vigencia de la **convención del año 1999 - 2002**, lo que trae para ellos el poder gozar de las prerrogativas establecidas antes de la vigencia de la **convención del año 2004**.

Lo anterior en razón a la indemnidad respecto de la nueva convención del **año 2004** con la que no se les pueden afectar los derechos ya establecidos y consolidados en la del **1999**, no solo porque los demandantes beneficiarios de la **convención 99-00** en tensión, no fueron parte de la negociación colectiva que dio lugar a la nueva **convención 04-08**, sino porque tal y como lo ha establecido la jurisprudencia constitucional son derechos ya adquiridos por los pensionados **C-009 de 1994**:

Es de la naturaleza de la convención colectiva, el que se ocupe de regular las condiciones de trabajo durante una vigencia limitada, en lo concerniente a los aspectos jurídicos y económicos, por cuanto ellas vienen a suplir la actividad legislativa, en lo que respecta al derecho individual y la seguridad social, y a reglamentar la parte económica, en lo que se refiere al campo salarial, prestacional e indemnizatorio, y a los demás beneficios laborales, que eventualmente se puedan reconocer a los trabajadores, considerando las especiales circunstancias de la empresa, en un momento dado, tanto en lo jurídico, como en lo económico; por lo tanto, las normas de la convención no pueden tornarse indefinidas por cuanto ellas requieren adaptarse a las necesidades cambiantes de las relaciones laborales, aunque deben respetarse los derechos adquiridos por los trabajadores en dicha convención, según las precisiones que han quedado consignadas.

...

Sostener la vigencia indefinida de las normas convencionales equivaldría a negar la esencia misma del derecho a la negociación colectiva que consagra nuestra Carta Política, como mecanismo idóneo para regular las relaciones del trabajo, lo que demanda que periódicamente se revisen y se hagan ajustes a las normas convencionales para adaptarlas a las necesidades e intereses, tanto de los patronos como de los trabajadores.

El respeto de los derechos adquiridos por los trabajadores mediante una convención, no se opone a la vigencia temporal de la misma, pues la convención puede ser prorrogada expresamente por voluntad de las partes o en forma automática, cuando las partes o una de ellas no hubiere hecho manifestación escrita de su expresa voluntad de darla por terminada, a través de su denuncia (art. 478 y 479 del C.S.T.) en cuyo caso los derechos adquiridos por los trabajadores quedan incólumes.

Negrilla fuera del texto

Siendo importante precisar que, así como la exigibilidad de esos derechos, una vez son legalmente establecidos, le surge a cada uno de ellos, de modo individual o conjunto, tal realidad jurídica no se desvanece por el hecho de un nuevo ejercicio de la negociación colectiva, pues rige para los nuevos pensionados en los términos de la futura negociación colectiva pero no para ellos que ya gozan jurídicamente de tales beneficios, restando su exigibilidad para cuando sus supuestos de exigibilidad lo determinen; es que quienes hacen la nueva norma no tienen vocación para derogar lo que en otra convención se adquirió y sus determinaciones no son para el pasado, siendo importante anotar que por esa digresión, unos, siguen siendo parte del acuerdo, los anteriores hacedores de la norma, y los otros, destinatarios-beneficiados de la nueva realidad.

Lo anterior no implica que quienes pactan la nueva convención, cambien de rol, siguen siendo solo convencionistas con facultad para beneficiar a terceros, tal y como lo acepta la doctrina y la jurisprudencia, pero en este especial evento los demandantes no son ni fueron destinatarios de esas nuevas normas, también siguen siendo, en ese sentido terceros, y por lo mismo, con ajenidad patrimonial frente a la suerte de la nueva convención, por lo que el hacer configurativo para otros, no puede ser, aún en gracia de la discusión, para el pasado (ex tunc), ya que no están legitimados individualmente o de modo conjunto para renunciar, derogar o aniquilar derechos ajenos, por el contrario, esa facultad propia de convencionistas y para los terceros, es desde ahora (ex nunc), pues se trata de destinatarios diferentes.

Así las cosas, nadie puede corrientemente derogar los derechos de terceros, menos, si a estos ya les entraron a sus patrimonios como derechos, aun cuando sean exigibles a la hora de sus supuestos, lo que no se desmorona por haber sido generados en virtud de la negociación colectiva, lo explica: simplemente el hecho de no ser esos terceros, los pensionados beneficiarios, parte de la nueva negociación, pues los alcances de ese nuevo hacer no los instituye destinatarios, sin que en ningún lado del ordenamiento se permita a los constructores del estatuto colectivo desconocer derechos, que como tales, son realidades jurídicas permitidas y protegidas por la Constitución.

También, es antijurídica la situación contraria, que estos pensionados por el mero hecho de ser destinatarios de la convención anterior puedan, de alguna forma coligarse para ejercer derechos de los ahora convencionistas, fundados en ser ellos los legitimados para hablar de sus propios derechos, se repite, son roles diferentes, y no se difuminan, el sano ejercicio de la discusión colectiva tampoco los habilita para desconocerlos.

Tampoco, podría tener lugar el brocardo referente a que en el derecho las cosas se deshacen como se hacen, pues nadie puede dar o quitar de lo que no tiene, y esos derechos, se repite, no son de los convencionistas si para terceros.

Y si todo ello se mantiene, no es nada difícil suponer que la teoría de la imprevisión tampoco legitima a los negociadores colectivos para ejercer tan excepcional facultad en nombre de los destinatarios-pensionados- hacia el pasado, que con más razón siguen siendo terceros en esa discusión, sin voz ni voto en esa contención sindical.

Entonces la teoría de la imprevisión, que no es solo para las convenciones colectivas sino también para los contratos de trabajo exhibe con sus estrecheces su andadura excepcional, sin que sea posible llegar a generar licencia para desconocer protecciones constitucionales definidas, con todo opera siempre y cuando sea claro, la militancia de esas esas graves, excepcionales y particulares circunstancias que las configuran, lo que aquí no se avisa.

Importa decantar para el efecto, lo que la academia nacional reseña: "1) la imprevisibilidad; 2) dificultad extraordinaria; 3) ausencia de acción dolosa de las partes; 4) el desconocimiento por el deudor del acontecimiento sobreviniente; 5) que no se afecte al orden público; 6) la petición de parte interesada..."

Pero es más contundente la academia: "*El criterio para la valoración de la excesiva onerosidad de las prestaciones que libera de responsabilidad al incumplidor, ha de ser objetivo y no subjetivo, sin tener en cuenta las condiciones económicas de la hacienda del deudor, con relación al costo de la prestación, ni la influencia que este ejercite sobre dichas condiciones.*" (CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO Y CODIGO PROCESAL DEL TRABAJO, ART. 50 Y 480, JORGE ORTEGA TORRES, 1959 Y 1982)

4

Pero hay que decir, que la doctrina nacional, recuerda el sentido del aforismo *rebus sic stantibus*, acuñado por BALDO DE UBALDIS, dando a conocer con esa expresión que, los contratos solo se consideran obligatorios mientras subsistan similares condiciones a las que existían al momento de celebrarlos, también precisa de la modernidad, el avance de la figura, colocándola en la posición de no extender sus efectos hasta el punto de no aceptar no previstos al expresar el consentimiento, repicándose por otros autores, producirse con ella un desequilibrio, buscando nuevamente con sus medidas la utilidad común, como también expresar los modernos, la fijación de una regla moral, pero sigue el autor nacional, DOMINGO CAMPUS RIVERA, recabando en sus requisitos; indicando que el acontecimiento no haya sido previsto ni fuera razonablemente previsible al momento de celebrar el contrato; que ocurra sin la intervención de la voluntad de ninguna de las partes, y que esas pérdidas superen todos los cálculos aceptables.

Situaciones estas, que enseñan no poder ser ejercidas de modo simple por los convencionistas en casos de beneficios o derechos consagrados para terceros, dado que esas restricciones o justificaciones no son en el pasado, con relación a sus originales destinatarios, por lo que sus justificaciones, a no ser de una demostración objetiva de su demoleedor presente, pueda ser para los nuevos destinatarios, de ahí que la consolidación frente a los antiguos, reclama exigencia justificativa y configurativa no solo mayor sino con pleno derecho a los derechos con respeto de los adquiridos. Por lo que la teoría de la imprevisión, dada la excepcionalidad de su acontecer se complejiza, pues para estos casos se reclama mucho más celo para la interpretación, lo que hace recordar la presencia a favor de los trabajadores – pensionados del principio de favorabilidad, que aquí no es fáctico, sino en la aplicabilidad de su imperio, cuestión de puro derecho.

Con todo, debe manifestarse que tampoco está en duda que a partir de la vigencia de la convención del **año 2004** quienes se pensionen en adelante no gozan o gozaran de esas prerrogativas, pues tal y como se ha sostenido en esta providencia, no existen para la fecha de su status de pensionados, la norma convencional que se los permita.

Por último, debe la Corporación traer a colación la **sentencia Rad. 68948 del 19 de marzo de 2019** en la que la Corte Suprema revisando providencia de esta Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali con conformación de magistrados diferentes a la que ahora nos ocupa, no caso la decisión del Tribunal que concedió a un jubilado las primas consagradas en el **art. 114** de la convención **colectiva 99-00** de la también aquí demandada EMCALI, veamos:

Por tanto, deviene en incontrastable que el Tribunal no se equivocó en la lectura y comprensión de la demanda y su contestación, pues conforme a ellas, se ocupó de determinar si la suscripción de una nueva convención, como lo alegó la demandada, podía modificar o derogar los derechos que el demandante, como no lo discute la empresa, obtuvo en vigencia del anterior acuerdo convencional.

En relación con lo último, la sentencia CSJ SL, 14 feb. 2018, rad. 63158, reiterada en la CSJ SL839-2018, consideró:

En efecto, la jurisprudencia vigente ha sostenido que es ineludible a la hora de establecerse los beneficiarios de las prebendas convencionales la existencia y vigencia de la relación laboral que a éstos legitima, de tal suerte que, de no acreditarse tales conceptos, no se abrirá paso el respectivo reclamo, tal discernimiento por desprenderse del artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo que la convención colectiva de trabajo se celebra “para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia” y, obviamente, los contratos de trabajo durante la vigencia de la convención colectiva de trabajo son los que igualmente están vigentes, no los que no lo están o que nunca lo han estado. De esa suerte, cualquier beneficio convencional en favor de quien no está ligado por un contrato de trabajo con la empresa suscribiente de la correspondiente convención colectiva de trabajo debe estar expresamente previsto por los convencionistas, por constituir según lo visto una estipulación para otro, para un tercero, tal es el caso de las prebendas extendidas en favor de los hijos de los trabajadores, o de los ex trabajadores, o de los pensionados e, incluso, de terceros totalmente ajenos a las relaciones contractuales de la empresa pero por cuya actividad pueden verse afectados en alguno de sus intereses, verbi gracia, la comunidad circundante de la misma.

Ahora, aunque lo anterior, sería suficiente desestimar los cargos, resalta la Corte que no se equivocó el segundo Juez al interpretar los artículos 55 de la CN y 467 del CST, pues en perspectiva de esa normativa, en armonía con los artículos 53 y 93 de la CN, en relación con los Convenios 087 de 1948, 098 de 1949 y 154 de 1981 de la OIT, la convención colectiva, además de ser el único contrato particular constitucionalizado, al erigirse como la máxima expresión del derecho a la negociación colectiva, es una verdadera fuente normativa autónoma y vinculante, así sea que sus efectos, como lo resalta la impugnación, sean entre las partes contratantes, limitados y temporales.

Luego, es irrefutable, como también lo ha adoctrinado la jurisprudencia, en perspectiva del artículo 58 de la CN, por ejemplo, en la sentencia CSJ SL, 31 en. 2007, rad. 31000 que «[...] los beneficios consagrados por una convención colectiva de trabajo constituyen derechos adquiridos siempre y cuando los trabajadores hayan reunido los requisitos exigidos para su causación» durante su vigencia, regla reiterada por la Corte, entre otras, al explicar los efectos del Acto Legislativo 01 de 2005, en relación con los derechos extralegales pensionales, en las sentencias CSJ SL, 3 abr. 2008, rad. 29907; CSJ SL, 23 en. 2009, rad. 30077; CSJ SL, 16 jun. 2010, rad. 37931; CSJ SL, 24 abr. 2012, rad. 39797; CSJ SL634-2013; CSJ SL660-

2013, CSJ SL1409-2015; CSJ SL526-2018; o al aclarar la aplicabilidad de la convención colectiva a trabajadores que pasaron a ser empleados públicos, como resulta de procesos de reestructuración administrativa, por ejemplo, en las sentencias CSJ SL, 22 jul. 2009, rad. 33861; CSJ SL, 24 abr. 2012, rad. 39809; CSJ SL644-2013; CSJ SL17364-2015; CSJ SL12498-2017 y CSJ SL14229-2017.

En ese orden de ideas, es claro que hay lugar a conceder las primas pretendidas por los demandantes, que son las primas extralegales consagradas en los **art. 114 –prima de diciembre-, art. 71 – prima semestral extralegal de 11 días-, art. 72 – prima semestral de junio- art. 73 – prima semestral extra de navidad - y art. 74 – prima de navidad-**, esto habida cuenta de su permisibilidad consagrada en la **convención colectiva 99-00** en el **art. 115¹** (fl. 53 vlto); siendo entonces posible conceder el goce de las primas enunciadas y peticionadas en la demanda, en los términos de la convención **colectiva-99**, máxime cuando no se evidencian razones para tal y como lo reseña la excepción de la norma **-art. 115-** sea imposible la aplicación de las mismas a los demandantes jubilados (*A los jubilados se les reconocerá la totalidad de las prestaciones legales y extralegales que existan y puedan existir en EMCALI E.I.C.E. E.S.P., siempre que ellas sean susceptibles de cobijarlos*). Reconocimiento que se realiza a los demandantes desde el **15 de diciembre de 2012**, fecha peticionada en la demanda.

Valores de las prestaciones que no se encuentran prescritos por causarse en **diciembre 15 de 2012** presentarse reclamación administrativa de **BASCILIO VALENCIA ANCHICO** (09/dic/15 – fl. 75), **CARLOS ALBERTO APONZA MARTINEZ** (15-dic-15 fl. 77), **FERNANDO SUAREZ HIDALGO** (11/nov/15 – fl. 77), **OSCAR CHANTRE RENGIFO** (09/dic/15 – fl. 81) y **ULDARICO BOLIVAR PEREZ** (10/dic/15 – fl. 84) antes del trienio prescriptivo de que trata el **art. 151 CPTSS**.

Todas las primas deben ser canceladas debidamente indexadas al momento de su pago, dado los efectos nocivos que la inflación ha causado sobre la moneda colombiana, por lo que las sumas que se han causado por concepto de las primas al momento del pago, deben conservar su poder adquisitivo como lo dispone el **art. 53 CP**.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE:

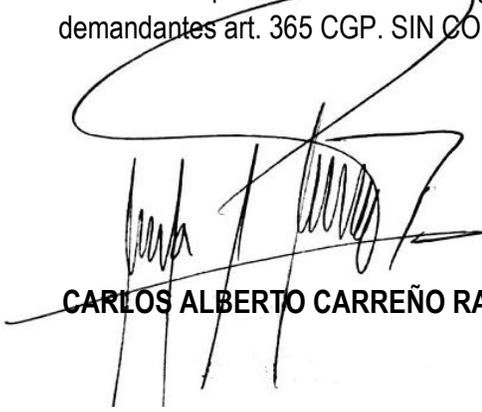
1. **REVOCAR** la sentencia apelada y en consecuencia se **DECLARAN NO PROBADAS** las excepciones propuestas por la demandada, por las razones expuestas en las consideraciones de esta sentencia.
2. **CONDENAR** a EMCALI E.I.C. ESP a reconocer y pagar las primas extralegales consagradas en los **art. 114 –prima de diciembre-, art. 71 – prima semestral extralegal de 11 días-, art. 72 – prima semestral de junio- art. 73 – prima semestral extra de navidad - y art. 74 – prima de navidad-**, en los términos de la convención colectiva, siendo se reconocimiento y pago de los señores **BASCILIO VALENCIA ANCHICO, CARLOS ALBERTO APONZA MARTINEZ, FERNANDO SUAREZ HIDALGO, OSCAR CHANTRE RENGIFO y ULDARICO**

¹ **Art. 115. RECONOCIMIENTO A JUBILADOS.** A los jubilados se les reconocerá la totalidad de las prestaciones legales y extralegales que existan y puedan existir en EMCALI E.I.C.E. E.S.P., siempre que ellas sean susceptibles de cobijarlos.

BOLIVAR PEREZ desde el **15 de diciembre de 2012**, por lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

3. **COSTAS** en primera instancia a cargo de la demandada a favor de los demandantes art. 365 CGP. SIN COSTAS en esta instancia.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA



MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA

Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)

Firma digitalizada para
uso judicial



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA