REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA QUINTA DE DECISION LABORAL

Ordinario: GINO ALBERTO MONTOYA RAMIREZ C/: EMCALI EICE ESP.
Radicación Nº76-001-31-05-011-2013-00335-01 Juez 11° Laboral del Circuito de Cali

Santiago de Cali, Veintisiete (27) de mayo de dos mil veintidós (2022), hora 4:00 p.m.

ACTA No.043

El ponente, magistrado **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, en Sala, en virtualidad TIC'S por la pandemia COVID 19 <art.215, C.P.Co.; Decretos 417 y 637 del 17 de marzo, 06 de mayo de 2020,491, 564 , 806, 990, 1076 de 2020, 039 de enero 14 y 206 de febrero 26 de 2021, 0614 de 30 de noviembre de 2021, Ley 2088 de 2021, res.304 febrero 23-2022, Ley 2191 de 2022, y demás decretos y reglas de pandemia>, conforme con el procedimiento de los arts.11 y 12, Decreto legislativo 491, 564 y art.15, Decreto 806 del 04 de junio de 2020, Decreto 039 de 14-01-2021 y Acuerdos 11567-CSJ del 05 de junio de 2020, 11581, CSJVAA20-43 de junio 22, 11623 de agos-28 de 2020, PCSJA20-11632 de 2020, CSJVAA21-31 del 15 de abril de 2021, Acuerdo 11840 del 26 de agosto de 2021, Acuerdo CSJVAA-21-70 del 24 de agosto de 2021 y demás reglas procedimentales de justicia digital en pandemia, procede dentro del proceso de la referencia a hacer la **notificación, publicidad virtual y remisión** al enlace de la Rama Judicial link de **sentencia escritural virtual del Despacho**,

SENTENCIA No.2364

El extrabajador ha convocado a su exempleador <EMCALI EICE ESP> para que la jurisdicción la condene al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación convencional, indexación de la primera mesada pensional, y demás prestaciones como lo establece la CCT 1999-2000, 2004-2008, la prórroga y subsiguientes convenciones colectivas, incluida la última convención colectiva dando aplicación al art. 48 anexo 1 CCT 2004-2008 y subsiguiente a partir de la fecha en que cumplió los 50 años, es decir a partir del 22/09/2011 y en especial porque el tiempo de servicio para la fecha del retiro a EMCALI EICE ESP, fue más de 20 años a entidades del estado, se condene a la indexación de la prestación, se condene al pago de las prestaciones sociales, intereses moratorios, incluyendo para su liquidación la prima de navidad solicitada de constitución de factor salarial, extra y ultra petita, costas, la pensión será liquidada en cuantía igual al 90% …

… con base en hechos, pretensiones, pruebas, oposiciones, alegaciones y excepciones suficientemente conocidos y debatidos por las partes protagonistas de la relación sustancial laboral y jurídico procesal en este juicio , enteradas éstas de los fundamentos fácticos probados y argumentos jurídicos de la sentencia absolutoria No. 154 del 23/06/2015 que resolvió:

"*1. ABSOLVER a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP, de la totalidad de las pretensiones planteadas por el señor GINO ALBERTO MONTOYA. 2) COSTAS a cargo de la parte demandante en cuantía de medio SMLMV. 3) CONSULTA.,* remitido en apelación por el actor.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DECISIÓN DE II INSTANCIA

APELACION DEMANDANTE: sustenta el recurso de alzada en que: "*La convención colectiva en ningún momento se refería a que necesariamente se tenía que cumplir con el requisito de la edad, la CCT 1999-2000 se refiere no tanto a requisitos sino completamente a que cumpliera unas condiciones, las condiciones se refieren a los acuerdos convencionales que se han tenido dentro de las relaciones bilaterales construidas por EMCALI y la organización sindical, en ese sentido, el objeto de la demanda solo se refería a cumplir el requisito de los 20 años de servicio, y habilita la posibilidad de que el trabajador tuviera o no vínculo laboral pudiera cumplir los 50 años para acceder a la pensión de jubilación solicitada, el aceptar el criterio de los requisitos es ir en contra del análisis de manera integral de la convención colectiva, porque la CCT en ningún momento se está refiriendo a que cumpla ese requisito, más hace énfasis a que cumpla las condiciones, por tal razón, la CCT no exige que para tener derecho a la pensión de jubilación tenga cumplida la condición de tiempo establecida, se requiera mantener el vínculo laboral para cumplir la edad, interpretación que es contrario a lo que se ha construido entre la organización sindical y el empleador, se está con un derecho eventual y ese permite que muchos trabajadores cumplieran en un determinado momento la edad, que cumplieran el tiempo más no la edad, pero permitían que posteriormente cuando cumpliera la edad pudiera hacer uso de ese derecho, que ese criterio no se ha modificado por mutuo acuerdo convencional, ese acuerdo ha permanecido vigente hasta tanto aparezca un hecho diferente, en ese sentido, irnos por esta ruta como ha sucedido, es desconocer dos elementos importantes en la CCT uno el que tiene que ver con la excepción que contempla la CCT 2004-2008 que se refiere a la CCT 1999-2000 y deja la perspectiva hacia el futuro, art. 2 de la CCT 2004-2008 vigencia (…) deja incólume todos los arts. Y anexos de la CCT 1999-2000 que es la razón de ser de la pretensión del proceso, que el A.L. 01 de 2005 si bien dejó expresa una modificación de la constitución en el Art. 48, también es cierto que el desarrollo del derecho laboral y constitucional, se puede encontrar con que las normas de orden internacional, los tratados internacionales se refieren a que por ningún motivo se deben generar regresiones a los derechos de los trabajadores, (…) por tal razón la defensa considera que se debe revocar la sentencia y reconozca las pretensiones que se desarrollaron en el proceso (AUDIO T.T. 19:20).".*

Son hechos indiscutibles en autos que el actor ingresó a laborar al servicio de las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP a partir del 21/07/1995 hasta el 10/06/2008 (CERTIFICACIÓN DE TIEMPOS DE SERVICIO, f.28), fecha en que fue terminado el contrato de trabajo por decisión de la demandada (f.22), siendo el último cargo ocupado el de GUARDA DE SEGURIDAD adscrito a la Gerencia de Área Administrativa (f.28).

El actor reclamó el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación el 03/02/2012 (f.31), reiterada el 11/04/2012 (f.35-38), reiterada el 21/09/2012 (f.39-42), resuelta negativamente en comunicado de radicado 832-DGL-007569 del 11/10/2012 (f.24-25) indicando que:

EMCALI EICE ESP a partir del 01 de enero de 2008 dejó de reconocer pensiones de jubilación de tipo convencional, tal y como quedara consagrado en el acuerdo que se suscribiera entre EMCALI EICE ESP y la organización sindical SINTRAEMCALI 2004-2008, estableciendo además que tales reconocimientos deben realizados conforme a los regímenes y los términos establecidos por la Ley del Sistema General de Pensiones vigentes.

No obstante y considerando que en el artículo 48 dispuso en la mencionada convención "*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 la convención* en los siguientes términos" (subrayado fuera de texto), se procedió a revisar su solicitud teniendo en cuenta los siguientes parámetros:

A. "El régimen de transición de jubilación aplicable es el dispuesto por la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre EMCALI EICE ESP Y SITNRAEMCALI el 09 de marzo de 1999 (vigencia 1999-2000) conforme con el anexo 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 01 de enero de 2003 y el 31 de diciembre de 2007** *inclusive, contenido en el anexo No. 1 jubilaciones" (subrayado fuera de texto).*

El anexo 1 de la Convención Colectiva para efecto de la aplicación del régimen de transición nos indica:

Art. 98 convención colectiva 1999-2000. Condiciones para jubilación. *"EMCALI EICE ESP jubilará a los trabajadores oficiales que hayan prestado servicios veinte (20) años continuos o discontinuos a entidades de derecho público y cuando cumplieren 50 años de edad"*

Revisado el cumplimiento de los requisitos determinados en la disposición mencionada, se constató que al 31 de diciembre de 2007 usted no contaba con el requisito de edad, motivo por el cual no es posible acceder a la solicitud.

La a-quo absolvió a la pasiva de las pretensiones del actor considerando que: *"El actor prestó servicio militar desde el 15/04/1980 al 30/12/1981 f.281, para EMSIRVA desde el 03/03/1989 al 02/02/1995 f.283, para la CONTRALORÍA desde el 24/06/1988 y el 29/06/1988 f.26 para EMCALI desde el 21/07/1995 hasta el 10/06/2008 f.28, para un total de días laborados de 7.499, el cual, por aproximación al entero da 21 años laborados a entidades públicas, (...) para el año 2008 las condiciones están permeadas por el A.L. 01 de 2005, (...) el demandante nació el 22/09/1961 cumpliendo los 50 años en el año 2011, esto es, por fuera del término no solo establecido convencionalmente, que es 2007, sino también de la vigencia constitucional establecida como fecha máxima 31/07/2010, que cuando se cumplió la edad, la convención colectiva vigente era la suscrita para el periodo 01/01/2011 al diciembre de 2014, donde se retomó el régimen de transición atendiendo a los mismos periodos de tiempos contenidos en la convención precedente, cláusula 48 f. 226, por lo que se absuelve, pues, no se logró determinar que se hubiera adquirido el derecho a la pensión de jubilación convencional, por lo que, absuelve."*

La apelada sentencia absolutoria se CONFIRMA por las siguientes razones:

Obra Convención Colectiva de Trabajo (CCT) 1999-2000 (f.43-63), suscrita entre EMCALI EICE ESP y SINTRAEMCALI, sin que obre constancia de depósito ante la oficina de trabajo, por lo tanto, la misma no cumple con las formalidades exigidas en el art. 469 CST, tampoco está acredita que fuese miembro activo y cotizante para la epode su retiro, en consecuencia, la Sala no tendrá en cuenta la mencionada convención colectiva.

Pero sí obra Convención Colectiva de Trabajo 2004-2008 suscrita entre EMCALI EICE ESP y SINTRAEMCALI el 04/05/2004, con vigencia 01/01/2004 al 31/12/2008, depositada ante el Ministerio de Trabajo el 14/05/2004 (f.154-205), que en su art. 46 y 48 y anexo 1 establece:

ARTÍCULO 46. APLICACIÓN DE LA LEY GENERAL DE PENSIONES PARA TRABAJADORES ACTIVOS A ENERO 1 DE 2.008.
A partir del 1 de Enero de 2008 todos los trabajadores oficiales - hoy activos que tengan contrato de trabajo con EMCALI EICE ESP se pensionarán conforme con los regímenes y los términos establecidos por la Ley del Sistema General de Pensiones vigentes.

ARTÍCULO 48. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN.
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 con el anexo No. 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 2.003 y el 31 de diciembre de 2.007 inclusive, contenido en el anexo No 1. Jubilaciones.

ANEXO 1

CONVENCION COLECTIVA DE TRABAJO 2004-2008

JUBILACIONES

ARTICULO 48 REGIMEN DE TRANSICION 2004-2007

ARTICULO 98. Convención 1999-2000. Condiciones para jubilación.

EMCALI E.I.C.E. - E.S.P. jubilará a los trabajadores oficiales que hayan prestado servicios veinte (20) años continuos o discontinuos a entidades de derecho público y cuando cumplieren cincuenta (50) años de edad.

De los artículos mencionados se extrae que la misma es aplicable a los trabajadores oficiales que hayan prestado servicios de 20 años continuos o discontinuos a entidades de derecho público y cuando cumplan 50 años de edad, pero, el actor es un extrabajador, pues, recuérdese que al mismo le fue terminado el contrato de trabajo por decisión unilateral del empleador en comunicado de radicado 100-GG-000450 del 03/06/2008 (f.22); para la fecha de su retiro, el actor prestó los siguientes tiempos de servicios:

EJERCITO NACIONAL	15/04/1980	30/12/1981	625	f.281
CONTRALORIA	24/06/1988	29/06/1988	6	f.26
EMSIRVA	3/03/1989	2/02/1995	2.163	f.283
EMCALI	21/07/1995	10/06/2008	4.709	f.28
TOTAL DE DÍAS LABORADOS			7.503	
NÚMERO DE AÑOS			20,84	

Si bien, contaba con más de 20 años de servicio a entidades oficiales, a EMCALI le prestó 13AA, también es cierto que para la fecha del retiro acreditaba 46 años de edad al haber nacido el 22 de septiembre de 1961<f.20>, lo que define que no es del GRUPO II DE HOMBRES CON 40 O MAS AÑOS DE EDAD, porque para el 01-04-1994, en que rige Ley 100 de 1993, tan solo tiene 33 años de edad, luego, no es beneficiario de la transición por la edad conforme al inc.2,art.36, Ley 100 de 1993, y, además, no cumpliendo con los 50 años de edad que exige la norma CCT-2004-2008, luego no podría acceder al reconocimiento de la pensión de jubilación deprecada.

NO EXTENSIÓN DE CCT MÁS ALLA A VIGENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO. De las cláusulas convencionales y sus anexos, transcritos, se extrae que las mismas son aplicables a los trabajadores de EMCALI, pero, el demandante es un extrabajador, pues, dejó de serlo el 10-06-2008, tampoco podrá acceder al reconocimiento de la pensión de jubilación

deprecada porque el requisito convencional es que sea trabajador en el momento de cumplir requisitos y de pedir la prestación y jurisprudencialmente no se permite la extensión de la CCT-1999-2000 o CCT-2004-2008, más allá de la vigencia del contrato de trabajo, porque se infiere de su texto y contexto el requisito es que le son aplicables mientras estuviere vigente el vínculo laboral, esto porque "*con posterioridad a la terminación del contrato de trabajo, la única lectura posible de la cláusula, de conformidad con el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo, es que el derecho procede siempre y cuando se reúnan los requisitos en este caso, de edad y tiempo de servicios, mientras esté en vigor el vínculo laboral, y en ese punto se precisa la doctrina de la Corporación sobre el tema.",* es lo que advierte la sentencia que más adelante se reseña.

Por otra parte, se debe tener en cuenta que en principio las previsiones de la Convención Colectiva de Trabajo no son extensibles más allá de la vigencia de los contratos de trabajo, salvo que en la convención se pacte algo distinto, situación que no ocurre en el caso en concreto, al respecto se trae lo dispuesto por la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL14972 del 20/09/2017 al indicar:

> *"cabe recordar que esta Corporación en pronunciamientos recientes sobre el tema de pensiones convencionales ha considerado, que es regla general que las previsiones convencionales no se extiendan más allá de la vigencia de los contratos de trabajo. Empero que tal regla admite una excepción que es cuando las partes de común acuerdo así lo dispongan, y prevean la extensión de sus efectos a situaciones posteriores, pero esa situación por ser excepcional, debe quedar consagrada de manera expresa, clara y manifiesta.*
>
> *En efecto, en casos donde se discutía la apreciación de cláusulas convencionales de similar redacción, que si bien corresponden a otras empresas, tiene sus directrices plena observancia para el presente asunto, la Sala en sentencia CSJ SL, 23 en. 2008, rad. 32009, reiterada en el fallo CSJ SL8655-2015, 1 jul. 2015, rad. 40211, señaló:*
>
> *[…] Conviene agregar que en principio es cierto que legalmente se descarta la extensión de las disposiciones convencionales a situaciones acaecidas después de terminados los contratos de trabajo en tanto así lo consagra el categórico imperativo legal del artículo 467 del C.S. del T., sin embargo, es posible que las partes, dentro de su autonomía, acuerden dicha extensión, sin que ello sea per se contrario al orden público o a normas superiores-, considera sin embargo, que en tales eventos la obligación debe quedar expresa y explícitamente estipulada, precisamente por ser una excepción al principio legal contenido en la norma que se acaba de señalar, que impone el deber de su consagración manifiesta, clara e inequívoca.*
>
> *En el mismo sentido en sentencia SL609-2017, 25 en. 2017, rad. 49978, adujo:*
>
> *Entonces, cuando las partes no estipulen expresamente que la prestación pensional de origen convencional puede ser causada con posterioridad a la terminación del contrato de trabajo, la única lectura posible de la cláusula, de conformidad con el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo, es que el derecho procede siempre y cuando se reúnan los requisitos en este caso, de edad y tiempo de servicios, mientras esté en vigor el vínculo laboral, y en ese punto se precisa la doctrina de la Corporación sobre el tema.*
>
> *Y más recientemente en sentencia SL11917-2017, 9 ag. 2017, rad. 48134 expuso:*
>
> *Si bien esta Sala había interpretado que la disposición convencional en estudio era razonable en los términos de la sentencia arriba citada SL1158-2016, radicado 43608, se habrá de rectificar dicho criterio para aceptar que el único entendimiento que admite la cláusula extralegal aludida es el de que la pensión de jubilación allí prevista se causa o se adquiere con el requisito de la densidad de años de prestación de los servicios y el cumplimiento de la edad por parte del trabajador que permanece vinculado al servicio del empleador.*

Así las cosas, como en este asunto no se advierte que las partes hubieran pactado expresamente en la cláusula segunda de la convención colectiva de trabajo vigencia 1989-1991, suscrita entre la Industria de Licores del Valle y el sindicato de trabajadores, que el beneficio pensional convencional se extiende más allá de la terminación del contrato de trabajo, se concluye como lo hizo el Tribunal, que el actor no es beneficiario del derecho pensional que reclama, por cuanto a pesar de haber laborado el tiempo exigido en la cláusula segunda del acuerdo convencional, como se aclaró en la sede casacional, cumplió con el requisito de la edad tiempo después de presentarse la ruptura de la relación laboral, esto es el 20 de septiembre de 2005, cuando ya no tenía la calidad de «trabajador» que exige el citado precepto convencional para beneficiarse de este derecho extralegal.

Por lo anteriormente expuesto, nos impele a confirmar la apelada sentencia absolutoria.

ADVERTENCIA A LAS PARTES Y EN ESPECIAL A LAS DEMANDADAS QUE TODOS SUS ALEGATOS FUERON ANALIZADOS Y ESTUDIADOS.- Todas las posiciones de las partes, en especial de las accionadas, fijadas a lo largo del proceso, contestación y excepciones, alegaciones de instancia en respuesta y en el momento respectivo de alegatos así como los presentados para esta instancia, quedan analizados y estudiados en las respuestas que en texto y contexto de esta providencia , se le da a cada ítem y temas que plantearon las demandadas, de manera implícita o expresa en lo que concierne a cada pasiva, que acatando prohibición de transcribir o reproducir, nos exime de reproducir<conforme al art.187 CGP.>, se tuvieron en cuenta en las argumentaciones y conclusiones finales.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la apelada sentencia absolutoria No. 154 del 23 de junio de 2015. **COSTAS** a cargo del apelante demandante y en favor de la demandada, se fija la suma de quinientos mil pesos como agencias en derecho. **LIQUIDENSE** según **art. 366 C.G.P. DEVUÉLVASE** el expediente a su origen.

SEGUNDO.- NOTIFIQUESE con incorporación en el micrositio de la Rama Judicial correspondiente al Despacho 003 de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-003-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/36

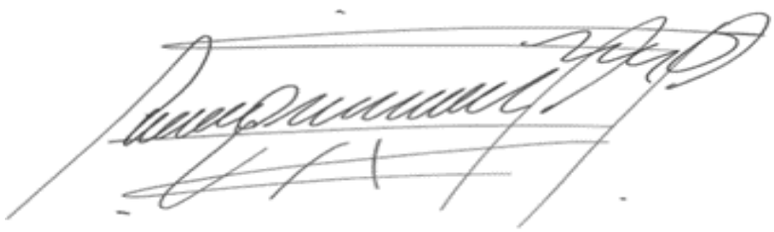
TERCERO.- A partir del día siguiente de la notificación con inserción en el link de sentencias del despacho, comienza el termino de quince días hábiles para interponer el recurso de casación si a bien lo tiene(n) la(s) parte(s) interesada(s).

CUARTO.- ORDEN A SSALAB: En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal y ejecutoriada esta providencia, por Secretaría, DEVUÉLVASE inmediatamente el expediente al juzgado de origen. E interpuesto el citado recurso y concedido, inmediatamente ejecutoriado, remítase a la Corte que corresponda. Su incumplimiento es causal de mala conducta.

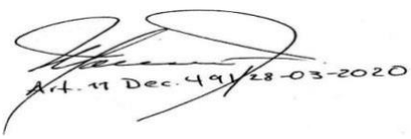
APROBADA SALA DECISORIA 27-04- 2022. NOTIFICADA EN LINK DE SENTENCIAS.

OBEDEZCASE Y CÚMPLASE.

LOS MAGISTRADOS,



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO

CARLOS ALBERTO OLIVER GALE
ACLARA VOTO

REPUBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

ACLARACIÓN DE VOTO

Ordinario: GINO ALBERTO MONTOYA RAMIREZ C/: EMCALI EICE ESP. Radicación Nº76-001-31-05-011-2013-00335-01

En caso anteriores, me he apartado de las decisiones mayoritaria en las que se exige que la edad y tiempo de servicios se cumplan durante la vigencia del contrato de trabajo para que se otorguen las pensiones convencionales, en la medida en que considero que la edad, en las pensiones convencionales es un requisito de disfrute, no de causación del derecho pensional que se genera en esencia por razón del tiempo de servicios y no por la edad, pues, dichas pensiones no están sometidas a cálculos actuariales o semejantes.

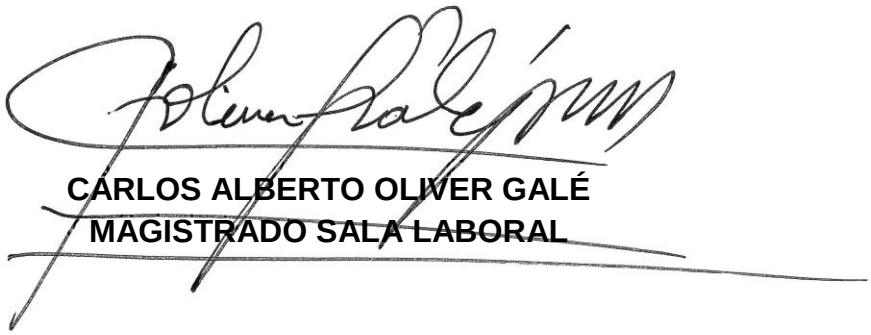
Sin embargo, para este caso acompaño la decisión de la sala por cuanto el artículo 48 de la Convención Colectiva 2004-2008, expresamente señaló que el régimen de transición respecto a la convención colectiva 1999-2000 va desde el 1 de enero de 2003 al 31 de diciembre de 2007 inclusive, señalando expresamente que los requisitos deben cumplirse en este interregno, situación que no ocurre en el presente caso, pues, se cumple dichas condiciones después de haber fenecido dicho régimen.

Por otro lado, no era necesario que la Sala analizara si el demandante era o no del régimen de transición, pues, tal aspecto solo se predica de las pensiones legales que estén sometidas a dicho régimen con base en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, sin que se les extienda a las pensiones convencionales.

REPUBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

Atentamente,



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
MAGISTRADO SALA LABORAL

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1679ac7a888f50402a57706caba6a7b3ab2e1326aa70b9dc93157d9f6f97d29b**
Documento generado en 09/05/2022 09:07:15 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica