

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

Magistrado ponente

SL2733-2015

Radicación n.º 44597

Acta 07

Bogotá, D. C., once (11) de marzo de dos mil quince (2015).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado de la señora **DUBYS JUDITH VÉLEZ DEVIA** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla el 29 de octubre de 2009, dentro del proceso ordinario laboral que promovió en contra de la **EMPRESA DISTRITAL DE TELECOMUNICACIONES DE BARRANQUILLA ESP - EN LIQUIDACIÓN** - y **BARRANQUILLA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP.**

I. ANTECEDENTES

La señora Dubys Judith Vélez Devia presentó demanda ordinaria laboral en contra de la Empresa

Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla ESP – en Liquidación – y Barranquilla Telecomunicaciones S.A. ESP, con el fin de obtener, previa declaración de que fue desvinculada en ejercicio de un despido colectivo ilegal, su reintegro al cargo que desempeñaba en el momento en el que fue despedida, teniendo en cuenta que operó una sustitución patronal entre las dos demandadas. En subsidio de lo anterior, pidió el reconocimiento de una pensión proporcional de jubilación a partir del 19 de enero de 2008 o, también en subsidio, el pago de los perjuicios materiales y morales derivados del despido, el reajuste de la indemnización por despido, la indemnización por no pago de dotaciones y la indemnización moratoria.

Dentro de los hechos que interesan al recurso de casación, señaló que entre las dos demandadas había operado una sustitución patronal, luego de la supresión y liquidación de la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla, en la medida en que se mantuvo la unidad de explotación económica y simplemente se dio un cambio de su titular; que le prestó sus servicios a esta última entidad entre el 8 de agosto de 1989 y el 24 de mayo de 2004, en el cargo de Auxiliar II, con un salario promedio de \$2.547.532.31; que fue despedida a partir del 25 de mayo de 2004 y, para tal efecto, le invocaron la causal legal de liquidación de la empresa; que dicha decisión le causó graves perjuicios materiales, pues quedó abocada a perder la pensión de jubilación; que estaba afiliada a la organización sindical SINTRATEL y era beneficiaria de la convención colectiva de trabajo, dentro de la cual se

consagraban garantías de estabilidad y un régimen especial de pensiones; que en la liquidación definitiva de prestaciones sociales le calcularon de manera errónea el monto de la indemnización por despido sin justa causa; y que el 19 de enero de 2008 cumplía la edad de 47 años y podía recibir la pensión de jubilación establecida en la convención colectiva de trabajo.

La Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla S.A. ESP – en Liquidación – se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda. Admitió como ciertos los hechos relacionados con la vinculación de la demandante y los contenidos de la convención colectiva de trabajo. En torno a lo demás, expresó que no era cierto o que no le constaba. De cara a la súplica de pensión de jubilación convencional, explicó que la demandante no había reunido los requisitos para obtenerla, mientras tuvo la calidad de trabajadora activa, y planteó las excepciones de prescripción, inexistencia de la obligación frente a la sustitución patronal, inexistencia de sustitución patronal, buena fe de la demandada, prescripción de cualquier aspiración de reintegro, inexistencia del derecho a pensión convencional, incompatibilidad de la pensión con el estado de despido indemnizado, compensación y compartibilidad pensional.

Barranquilla Telecomunicaciones S.A. ESP también se opuso a la prosperidad de las súplicas consignadas en la demanda. Dijo que los hechos no eran ciertos o que no le constaban y propuso las excepciones que denominó

inexistencia de vínculo laboral, inexistencia de las obligaciones, carencia de acción e inexistencia de solidaridad y de sustitución patronal entre las demandadas.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la primera instancia, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Barranquilla profirió fallo el 24 de octubre de 2006, por medio del cual absolvió a las demandadas de las pretensiones de reintegro y sustitución patronal. Igualmente, a través de sentencia complementaria, emitida el 11 de diciembre de 2006, condenó a la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla S.A. – en Liquidación – a pagarle a la demandante la pensión proporcional convencional de jubilación, a partir del 19 de enero de 2007, en cuantía inicial de \$2.547.532.31.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de las partes en contienda, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, a través de la sentencia del 29 de octubre de 2009, modificó la decisión emitida en la primera instancia y, en su lugar, declaró probada la excepción de petición antes de tiempo, respecto de la pensión de jubilación, y condenó a la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla S.A. – en Liquidación – a pagar un reajuste de la

indemnización convencional en la suma de \$428.939.87. En torno a los demás puntos, confirmó la decisión apelada.

Para fundamentar su decisión, el Tribunal estimó que los problemas jurídicos que debía resolver eran dos y estaban dados en establecer «...*en primer lugar, si le asiste a la demandante el derecho a la pensión proporcional de jubilación y en caso positivo, a cargo de quién, y por último si hay lugar al reajuste de la indemnización por despido sin justa causa y al mismo tiempo, determinar su compatibilidad con la pensión en caso que se condene a esta última.*»

Dicho ello, precisó que en el proceso estaba debidamente demostrado el vínculo laboral de la demandante con la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla S.A. – en Liquidación –, así como el despido ocurrido 23 de mayo de 2004, por causa de la liquidación de la empresa. Igualmente, reprodujo el texto del artículo 42 de la convención colectiva de trabajo, de la cual, consideró, se beneficiaba la trabajadora, y reflexionó:

La mencionada norma pone de presente que son dos las condiciones para la adquisición del derecho: la edad y el tiempo de servicio, de este último no existe duda alguna de su cumplimiento pues las pruebas recaudadas manifiestan que la actora tenía más de 10 años al servicio de la extinta EDT. Respecto de la edad se observa que según folio de registro civil (fl. 88) nació el 19 de enero de 1961, luego cumple los 47 años de edad el 19 de enero de 2008, empero como la demanda fue presentada el 14 de febrero de 2005, es obvio estamos ante una

PETICIÓN ANTES DE TIEMPO, figura que es considerada como excepción perentoria temporal traduciéndose la misma cuando no se pueden reclamar en juicio pretensiones cuyo derecho sustancial aún no se encuentra consolidado. Luego entonces por ser una excepción perentoria es dable declararse de oficio, por cuanto las que se deben alegar son las de prescripción, compensación y nulidad relativa como lo establece el artículo 306 del C.P.C. razón por la cual la Sala revocará la condena impuesta en tal sentido.

Ante las circunstancias anteriores, no se hace necesario pronunciarse en lo referente a la aplicabilidad de la convención colectiva a los extrabajadores de la demandada.

Tampoco hay lugar a definir la incompatibilidad de la pensión de jubilación con la indemnización por despido injusto.

Por último, encontró una diferencia en la liquidación final de la indemnización por despido por la suma de \$428.939.87, debidamente indexada, respecto de la cual debía ser condenada la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla S.A. – en Liquidación –; determinó que no había lugar al pago de las dotaciones pedidas, porque se encontraban prescritas; y que no resultaba dable imponer la indemnización moratoria, pues la diferencia dejada de pagar resultaba «...pírrica...».

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la apoderada de la parte demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que se case la sentencia recurrida y que, en sede de instancia, se confirme la decisión del juzgado, en cuanto condenó al pago de la pensión de jubilación.

En subsidio, solicita *«...la casación de la sentencia gravada en cuanto absolvió a la EMPRESA DISTRITAL DE TELECOMUNICACIONES DE BARRANQUILLA ESP EN LIQUIDACIÓN “de las demás pretensiones de la demanda”, para que en sede de instancia revoque el fallo de primer grado en cuanto absolvió a la misma empresa de las “otras cargas de la demanda” y en su lugar disponga abstenerse de pronunciarse con respecto a las súplicas subsidiarias a la pensión proporcional convencional de jubilación.»*

Con tal propósito formula tres cargos, por la causal primera de casación laboral, oportunamente replicados y que pasan a ser examinados por la Corte.

VI. PRIMER CARGO

Acusa la sentencia recurrida de haber incurrido en una violación, por la vía indirecta y por aplicación indebida, de *«...los artículos 260, 267, 467, 476 y 471 del Código Sustantivo del Trabajo, el último subrogado por el artículo 38 del Decreto Legislativo 2351 de 1965; lo cual le llevó a la infracción también de los artículos 13, 39, 53 y 55 de la*

Carta Política; artículo 7º de la Ley 6ª de 1945; 47 literal f del Decreto 2127 de 1945; violaciones legales originadas en errores evidentes de hecho, los que a su vez derivaron de la apreciación equivocada de las piezas procesales y los medios de prueba...»

Especifica que las pruebas y piezas procesales erróneamente valoradas por el Tribunal son la demanda y su respuesta; el interrogatorio de parte absuelto por el representante de BATELSA; documentos de folios 26, 28 y 29; convención colectiva de trabajo; constancia de que la demandante estaba sindicalizada; registro civil de nacimiento; Resolución SSPD 001621 del 21 de mayo de 2004; Acuerdo 038 del 23 de diciembre de 1996; contrato de arrendamiento celebrado entre E.D.T. y BATELSA; Resolución No. 280 de 2000; Resolución No. 091 del 6 de abril de 2004; copia del Heraldo de Barranquilla; Acta de visita practicada por la Personería Distrital de Barranquilla a las instalaciones de la demandada; comunicado de prensa de 31 de mayo de 2004; documentos de folios 119, 120 y 121; certificados de existencia y representación de las demandadas; y declaraciones extrajuicio rendidas por los señores Álvaro Rodríguez Florez y Daniel Reyes.

De igual forma, alega que el Tribunal incurrió en los siguientes errores de hecho:

1) No dar por demostrado, estándolo, que la demandante tiene derecho a la pensión proporcional consagrada en el literal b) del artículo 42 de la convención colectiva de trabajo firmada el 23 de

octubre de 1997, entre la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla ESP, y el Sindicato de Trabajadores SINTRATEL, que tal derecho se causó desde la fecha en la cual la actora cumplió los diez (10) años de servicio, el 08 de agosto de 1999; o en la fecha del despido, 24 de mayo de 2004.

2) No dar por demostrado, estándolo, que la intención de las partes que firmaron la convención colectiva aludida en el numeral 1) de este acápite, fue la de que el trabajador beneficiario de la misma, que cumpla el requisito del tiempo de servicio, adquiere y no pierde el derecho a la pensión consagrada en el artículo 42 por el hecho de retirarse o de que sea retirado de la empresa antes de cumplir la edad exigida, salvo que el retiro se produzca mediante despido con justa causa, caso en el cual “se pierden” tales derechos especiales de jubilación.

3) No dar por demostrado, estándolo, que la obligación contraída por el empleador en la norma convencional aludida en los dos numerales anteriores se estipuló cuando la demandante era trabajadora de la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla, llevaba más de ocho años de servicio y era beneficiaria de la contratación colectiva; y que el contrato de trabajo terminó por decisión unilateral de la entidad empleadora sin justa causa, cuando dicha convención aún se encontraba vigente.

4) No dar por demostrado, estándolo, que en la fecha del despido de la demandante, 24 de mayo de 2004, subsistió su derecho a la pensión restringida de jubilación toda vez que su despido no obedeció a justa causa.

5) No dar por demostrado, estándolo, que el derecho de la demandante a la pensión restringida de jubilación consagrado en el literal b) de artículo 42 de la convención colectiva de trabajo

firmada el 23 de octubre de 1997 entre Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla ESP, y el Sindicato de Trabajadores SINTRATEL, sólo se perdía en caso de despido con justa causa, conforme al literal d) de la misma disposición convencional.

6) No dar por demostrado, estándolo, que si el derecho de la demandante a la pensión restringida de jubilación se perdía en caso de despido con justa causa era porque ya existía tal derecho antes de la fecha del despido.

7) No dar por demostrado, estándolo, que como consecuencia de lo previsto en los numerales 5 y 6 que anteceden, el derecho a dicha pensión se adquiere cuando se cumple el requisito del tiempo de servicios y se hace exigible cuando se cumple la edad prevista en la misma disposición convencional.

8) No dar por demostrado, estándolo, que no existe norma que disponga el requisito de esperar la edad para que nazca el derecho a la pensión restringida de jubilación del literal b) del artículo 42 de la aludida convención colectiva.

9) No dar por demostrado, estándolo que la pensión consagrada en el literal b) del artículo 42 de la convención colectiva, firmada por la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla con su sindicato SINTRATEL, el 23 de octubre de 1997, es una pensión restringida de jubilación por más de diez años de servicio y menos de 20.

10) No dar por demostrado, estándolo que la pensión consagrada en el literal b) del artículo 42 de la convención colectiva firmada por la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla con su sindicato SINTRATEL el 23 de octubre de 1997, no es la pensión plena de jubilación ni la pensión legal de jubilación.

11) *No dar por demostrado, estándolo que conforme al literal d) del artículo 42 de la misma convención colectiva referida en los numerales que anteceden, el derecho a la pensión proporcional de jubilación establecido en el literal b) de la misma norma “se pierde” cuando el empleado sea despedido por justa causa.*

12) *Dar por demostrado, sin estarlo, que en la fecha de presentación de la demanda inicial del presente proceso, el 14 de febrero de 2005, aún no se encontraba consolidado el derecho de la demandante a la pensión restringida de jubilación consagrada en el literal b) del artículo 42 de la aludida convención colectiva.*

13) *No dar por demostrado, estándolo, que cuando la sociedad denominada “Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla” dejó de prestar el servicio de telecomunicaciones en todo el Distrito de Barranquilla en el mes de mayo de 2004, el mismo servicio se continuó prestando, sin solución de continuidad y en la misma unidad de explotación económica por la sociedad denominada “Barranquilla Telecomunicaciones S.A. ESP – BATELSA”.*

14) *No dar por demostrado, estándolo, que en el despido intempestivo de la demandante y demás trabajadores que laboraban en el establecimiento de comercio de propiedad de “Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla”, que le fue arrendado a “Barranquilla Telecomunicaciones S.A. ESP BATELSA”, se birlaron, por parte de las demandadas, los derechos constitucionales de la demandante a la igualdad, a la estabilidad laboral, a la contratación colectiva y a la asociación sindical.*

15) *Dar por demostrado, sin estarlo, que el contrato de trabajo de la demandante terminó el 23 de mayo de 2004.*

16) *Dar por demostrado, sin estarlo, que la demandante fue despedida conforme al literal f del artículo 47 del decreto 2127 de 1945.*

17) *No dar por demostrado, estándolo, que no existe incompatibilidad entre la indemnización por despido injusto y el derecho a la pensión proporcional convencional de jubilación.*

18) *Dar por demostrada, sin estarlo, la vigencia de la Resolución SSPD 001621 del 21 de mayo de 2004 de la Superintendencia de Servicios Públicos.*

En la demostración del cargo, la recurrente transcribe el literal b) del artículo 42 de la convención colectiva de trabajo y arguye que el Tribunal lo interpretó de manera errónea, al concluir que *«...para el nacimiento del derecho a la pensión era menester que la actora arribara a los 47 años de edad, la que todavía no había cumplido al momento de demandar...»*, pues tal regla era predicable únicamente respecto de las pensiones legales de jubilación, pero no frente a las restringidas, que se causan con la sola prestación del servicio, como lo ha adoctrinado esta Corporación en su jurisprudencia.

Expone, en ese sentido, que si el Tribunal hubiera analizado correctamente la convención colectiva de trabajo se habría percatado de que no existe *«...el requisito de esperar la edad para que los beneficiarios de la pensión restringida allí consagrada inicien el disfrute del derecho. En consecuencia, no habría echado de menos el cumplimiento de la edad de los 47 años por parte de la demandante, pues no*

lo habría considerado como un requisito para el nacimiento de su derecho a la susodicha pensión sino para la exigibilidad del mismo...»

Cita, en apoyo de su disquisición, los artículos 3, 42 y 43 de la convención colectiva de trabajo, y de allí deduce que la intención de las partes fue establecer una pensión que se adquiriría con el cumplimiento de un determinado tiempo de servicios y «...*estando el trabajador vinculado a la empresa o posteriormente...*», puesto que, entre otras cosas, al estipularse que la prestación se perdía por el despido con justa causa, se declaraba de manera manifiesta que el derecho nacía con el hecho de alcanzar el tiempo de servicio mínimo, de manera tal que la trabajadora «...*bien podía retirarse de la empresa cuando cumpliera el requisito del tiempo de servicio exigido por el artículo 42 para tener derecho a la pensión especial de jubilación y reclamar el beneficio cuando arribara a la edad requerida.*» Por lo mismo, sostiene que una vez conocida la intención de los contratantes debió el Tribunal atenerse a ella, en los términos del artículo 1618 del Código Civil.

Aduce, de igual forma, que en este caso no se trata de un conflicto de interpretaciones posibles de una misma convención colectiva, pues la intelección en la que se apoyó el Tribunal no es razonable, contradice la lógica y viola el principio de igualdad, en la medida en que la misma pensión de jubilación ya le había sido otorgada a otros trabajadores que se habían retirado de la empresa y habían cumplido la edad con posterioridad. Asimismo, plantea que

nada se opone a que las partes pacten un beneficio que se someta a una condición posterior, como el cumplimiento de la edad, y que si el querer de las partes hubiera sido el entendido por el Tribunal, así habría quedado expresamente consagrado en la convención colectiva, pues, de lo contrario, el reconocimiento del derecho quedaría sometido a la pura voluntad del empleador.

Por otra parte, recalca que la carta de despido no le fue entregada a la demandante durante los días 23 o 24 de mayo de 2004, además de que la empresa fue cerrada de manera violenta e intempestiva por la fuerza pública, así como sustituida por otra que prestaba el mismo servicio, en las mismas instalaciones. Agrega que en los términos del artículo 6 de la convención colectiva de trabajo y del contrato de arrendamiento suscrito entre las demandadas, el Tribunal debió haber inferido que *«...el contrato de trabajo terminó por despido sin justa causa; y no el 23 de mayo como equivocadamente lo interpretó el ad quem, sino que habría reconocido la vigencia del contrato de trabajo el 24 de mayo de 2004, inclusive...»*

Insiste, por último, en que no se configuró la causal de terminación del contrato de trabajo prevista en el literal f del artículo 47 del Decreto 2127 de 1945, pues no hubo en realidad liquidación de la empresa; que no se obtuvo la autorización para efectuar el despido colectivo; que no aparece demostrada la fecha de entrega de la carta de despido; y que *«...al declarar la excepción de PETICIÓN ANTES DE TIEMPO el ad quem incurrió también en el error de*

no definir si existe incompatibilidad o no entre la pensión proporcional de jubilación y la indemnización por despido sin justa causa...» que, afirma, es una cuestión inventada por la demandada, que contraría lo previsto en la convención colectiva de trabajo.

VII. RÉPLICA

La apoderada de la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla – en Liquidación – presenta una oposición conjunta respecto de todo el contenido del recurso y, a través de ella, en primer lugar, objeta el rigor técnico de la acusación, por varias razones que se pueden sintetizar en que: la proposición jurídica no contiene todas las normas sustanciales que regulan la situación en disputa; no se individualizan con claridad y precisión las pruebas apreciadas erróneamente por el Tribunal; nunca se demostró el hecho de que la demandante era beneficiaria de la convención colectiva de trabajo, ni su edad; se incluyen hechos nuevos, relacionados con la justa causa de despido, así como nuevas peticiones, como la pensión especial para el ramo de la telefonía; y se invocan normas que no son aplicables a los servidores oficiales.

Razona también que, de cualquier manera, el Tribunal realizó una interpretación «...sana y equilibrada...» de la convención colectiva de trabajo, pues la trabajadora tenía que cumplir la edad en vigencia de la relación laboral, para hacerse merecedora de la pensión de jubilación reclamada.

VIII. CONSIDERACIONES

De los errores de hecho que denuncia la censura, así como del extenso desarrollo argumentativo del cargo, se desprenden varios temas diferentes e independientes: *i)* la correcta intelección del literal b) del artículo 42 de la convención colectiva de trabajo, específicamente en torno a las condiciones allí exigidas para obtener la pensión proporcional de jubilación; *ii)* la existencia de un despido colectivo, sin justa causa e intempestivo, así como la continuidad de la unidad de explotación económica entre las dos demandadas; *iii)* y la incompatibilidad entre la pensión proporcional de jubilación y la indemnización por despido sin justa causa.

Frente al segundo de los tópicos planteados, al que se refieren los errores de hecho identificados con los números 13, 14, 15, 16 y 18, debe advertirse que, además de que aborda cuestiones jurídicas impropias de la vía indirecta, está íntimamente relacionado con la prosperidad de las pretensiones principales de reintegro y sustitución patronal, que no fueron abordadas por el Tribunal. En efecto, dicha Corporación consideró que

...como se observa que la demandante apeló la sentencia insistiendo en cada una de las peticiones de su demanda y después solicitó complementación sobre el punto de la pensión dejado de analizar, ha de centrarse la Sala por el lado de la accionante sólo en lo

*concerniente al reajuste de la indemnización por despido injusto y la indemnización por no suministro completo de uniformes, **toda vez que en dicha adición le fue concedida pensión proporcional de jubilación la cual elevó como subsidiaria de las súplicas de reintegro y pago de salarios y prestaciones. Por consiguiente, habrá de descartarse el estudio de tales pretensiones principales.*** (negrillas fuera de texto).

En ese orden, si el Tribunal no analizó esas pretensiones principales de sustitución patronal y reintegro en su sentencia, nunca pudo haber incurrido en los referidos errores de hecho, por lo que, en este punto, el cargo resulta totalmente infundado. En tal dirección, si la censura conservaba alguna objeción sobre tales temáticas, debió haber encauzado un ataque consecuente con la decisión del Tribunal de abstenerse de estudiarlos, pero no reprochar racionios fácticos inexistentes.

De igual forma, la Corte no puede pasar por alto que esas pretensiones principales tampoco guardan coherencia con el alcance de la impugnación del recurso de casación, en el que se insiste, de manera principal, en que, luego de casada la sentencia del Tribunal, se confirme la decisión del juzgador de primer grado respecto de la pretensión subsidiaria de pensión proporcional convencional de jubilación y, solo de manera subsidiaria, se abstenga de examinar las súplicas subsidiarias a la misma pensión. Esto es que, en el alcance de la impugnación nunca se rogó

que se reconocieran las pretensiones de reintegro y sustitución patronal que se abordan parcialmente en el cargo, por lo que, dado el carácter dispositivo del recurso, en todo caso, la Corte no podría proceder a su análisis.

Clarificado lo anterior, en lo relativo al primero de los temas planteados, debe decirse que la decisión del Tribunal se fundamentó en el examen de la convención colectiva de trabajo, de manera tal que el cargo se encamina correctamente por la vía indirecta y, al predicar la infracción, entre otros, de los artículos 467 y 476 del Código Sustantivo del Trabajo, que le confieren fuerza vinculante a tales acuerdos, contiene una proposición jurídica suficiente. Además de ello, lo cierto es que la censura menciona los errores de hecho que habría cometido el Tribunal y precisa las pruebas indebidamente apreciadas, por lo que las falencias técnicas opuestas por la réplica no son atendibles. Tampoco son acertadas sus anotaciones sobre la introducción de nuevas peticiones o nuevos hechos, pues en realidad, del cargo es posible extraer un ataque técnicamente correcto y suficiente, frente a la decisión del juzgador de segundo grado de revocar el otorgamiento de la pensión convencional de jubilación.

Ahora bien, en relación con el fondo del asunto, lo primero que cabe decir es que esta Sala de la Corte ha sostenido de manera pacífica que, en la lógica del recurso extraordinario de casación, la convención colectiva debe ser asumida como uno de los elementos de prueba y no como una norma legal sustancial de alcance nacional, respecto de

la cual sea dable discutir su contenido, sentido y alcances. Por ello mismo, ha insistido en que la interpretación de las disposiciones de dichos acuerdos corresponde a los jueces de instancia, quienes en su ejercicio se encuentran amparados por los principios que informan la sana crítica y por la libre formación del convencimiento establecida como principio en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Bajo las anteriores premisas, ha adoctrinado la Corte que el alcance que pueda otorgarle el juez del trabajo a una determinada cláusula convencional, de entre las diferentes lecturas razonablemente posibles, no resulta susceptible de corrección en el ámbito del recurso extraordinario de casación, salvo que, ha precisado, tal exégesis resulte totalmente contraria a la razón, al texto naturalmente entendido y a la intención de los contratantes allí concretada, como sucede cuando de la disposición emerge un entendimiento unívoco, de forma tal que se incurra en un error de hecho evidente, ostensible y manifiesto.

En este asunto, los literales b) y d) del artículo 42 de la convención colectiva de trabajo (fol. 53) establecen:

...b) Los empleados que presten o hayan prestado diez (10) años o más de servicio a la Empresa y menos de veinte tendrán derecho a la jubilación proporcional según el tiempo de servicio, cuando hayan cumplido las edades establecidas de cincuenta (50) años para los hombres y cuarenta y siete (47) para las mujeres; en estos casos para establecer el salario de liquidación se tomarán en cuenta los mismos factores del último sueldo y el

promedio de las prestaciones en la forma establecida en el ordinal a)...

...

d) Los derechos especiales de jubilación consagrados en este convenio se pierden cuando el empleado es despedido por justa causa.

Ahora bien, en el ámbito de sus consideraciones, al analizar la referida disposición, el Tribunal nunca infirió que los requisitos de edad y tiempo de servicios tuvieran que ser cumplidos necesariamente *en vigencia de la relación laboral*, que ha sido un presupuesto sometido a discusión en algunos otros procesos seguidos en contra de la misma entidad, frente a los cuales la Sala ha respetado la interpretación de la convención colectiva que hacen los juzgadores de instancia, por resultar razonables y plausibles. Un ejemplo de ello son las sentencias CSJ SL, 4 dic. 2012, rad. 39569, CSJ SL, 27 feb. 2013, rad. 38024, CSJ SL, 8 may. 2013, rad. 42041, CSJ SL899-2013, CSJ SL8243-2014, CSJ SL8232-2014 y CSJ SL8431-2014.

No obstante, dicha Corporación sí estimó que la anterior disposición convencional *«...pone de presente que son dos las condiciones para la adquisición del derecho: la edad y el tiempo de servicio...»*, con lo que descartó la tesis sostenida por la parte demandante a lo largo de la actuación y reproducida en casación, de que la pensión se causa tan solo con el retiro del servicio, pues la edad es tan solo una condición de exigibilidad, propia de las pensiones restringidas de jubilación.

En tal orden, la real discusión interpretativa en torno a la disposición convencional es si la pensión se causa efectivamente tan solo con la prestación de más de 10 años de servicios y un retiro diferente al despido con justa causa – literal d del artículo 42 - , pues, en los términos en los que fue concebida y está redactada, la edad constituye tan solo un requisito de exigibilidad.

Frente a tal punto, una vez reexaminada la estructura gramatical de la norma, así como la intención lógica y razonablemente deducible de sus componentes, para la Sala la cláusula convencional en referencia en realidad está estructurada como una especie de *pensión proporcional o restringida* – no en vano se refiere al «...*derecho a la jubilación proporcional según el tiempo de servicio...*» - por lo que, razonable y lógicamente entendida, conlleva al único entendimiento de que se causa o adquiere con el requisito de la prestación de los servicios y un retiro diferente al despido por justa causa, de manera que el cumplimiento de la edad constituye una mera condición para su exigibilidad, como lo arguye la censura.

Para arribar a dicha conclusión basta con advertir que la disposición incluye parámetros identificativos claros para la prestación, como que es «...**proporcional según el tiempo servido...**»; que sus beneficiarios son los «...*empleados que **presten o hayan prestado** diez (10) años o más de servicio...*»; y que se puede reclamar «...**cuando hayan cumplido** las edades establecidas...» (resaltado no original). Asimismo, leída en su conjunto y apreciada

sistemáticamente, la norma asigna el derecho por el sólo hecho de cumplir con el tiempo de servicio, salvo que se genere un despido con justa causa (literal d, fol. 54), pues dice que el trabajador **que preste el servicio** en el mencionado lapso **tendrá derecho**, para luego decir, cuando cumpla la edad, esto es, que al cumplirse esa condición, podrá ser exigida.

Esta Sala de la Corte ya se había acercado al anterior entendimiento unívoco de la norma, en la sentencia CSJ SL, 22 en. 2013, rad. 42703, en donde se resolvió un conflicto de similares contornos al aquí analizado. En tal ocasión, la Sala concluyó que la cláusula convencional tenía la estructura propia de una *pensión restringida*, de manera que no resultaba necesario para su adquisición que el trabajador tuviera cumplida la edad en el momento de la presentación de la demanda, ni resultaba adecuado, en caso contrario, que se declarara probada la excepción de petición antes de tiempo, como sucedió en este caso. Esto se dijo en la mencionada providencia:

De acuerdo con el anterior sentido de la norma convencional, no controvertido en casación (se itera), no se requiere que, al momento de la presentación de la demanda, se tenga cumplida la edad requerida para el disfrute de la pensión, pues, en los términos como quedó redactado el artículo 42 convencional, bien se puede inferir que la pensión proporcional allí pactada se causa con el cumplimiento del tiempo de servicio prestado a la entidad y el retiro del cargo por cualquier razón distinta al despido sin justa causa. Aquí se tiene en cuenta que el literal d) de la mentada disposición convencional estableció que “...los derechos

especiales de jubilación consagrados en este convenio se pierden cuando el empleado es despedido por justa causa.” (fl.62)

En la referida decisión también se trajo a colación la jurisprudencia trazada por esta Sala de la Corte en torno a las pensiones legales restringidas de jubilación, que enseña que dichas prestaciones se causan con el cumplimiento del tiempo de servicios y el retiro, a la vez que la edad es una mera condición para su exigibilidad, que consideró aplicables en iguales condiciones a esta clase de pensiones restringidas convencionales. Dijo la Sala para tal efecto:

Así las cosas, la exégesis adoptada por la jurisprudencia respecto a la norma legal, según la cual la pensión sanción o restringida de jubilación se causa por completar determinado tiempo de servicio ante una misma empresa y el retiro del servicio por los motivos allí previstos, y que la edad es un requisito de exigibilidad, tiene perfecta cabida frente a la norma convencional en comento, dado que presentan supuestos de hecho similares.

Hacer una interpretación diferente frente a supuestos de hecho similares, sería discriminatorio, a menos que, de la redacción de la propia cláusula convencional, se desprendiera, inequívocamente, que tanto el tiempo de servicio como la edad del trabajador establecidos son requisitos para causar la pensión reconocida, circunstancia esta que no se presenta en la cláusula 42 en cuestión.

Conforme a lo que quedó establecido en la sentencia del a quo y no controvertido por las partes, el contrato de trabajo del actor terminó el 24 de mayo de 2004 (fl.284), cuando tenía acumulado un tiempo de servicios a la misma entidad distrital en liquidación

de 17 años, 5 meses y 22 días, tiempo más que suficiente para tener derecho a la pensión proporcional de jubilación de carácter convencional objeto de reclamación.

Siguiendo la interpretación de la cláusula convencional que se acaba de fijar, la pensión del actor se causó el 24 de mayo de 2004, fecha del retiro del trabajador por liquidación de la empresa; por tanto, para la fecha de presentación de la demanda, 14 de marzo de 2005, ya la pensión se había causado. Conclusión que conduce, necesariamente, a negar la excepción de petición antes de tiempo, materia de la apelación de la demandada.

Así las cosas, la Sala debe precisar su jurisprudencia en el entendido que el literal b) del artículo 42 de la convención colectiva de trabajo posee una estructura clara, que admite una lectura unívoca, en cuanto consagra una especie de pensión restringida de jubilación, que se causa con el tiempo de servicios y el retiro diferente al despido por justa causa, y en la que el cumplimiento de la edad constituye un simple requisito de exigibilidad.

En tales condiciones, el Tribunal incurrió en un error de hecho manifiesto al considerar que el cumplimiento de la edad era una condición para la causación del derecho. Como consecuencia, el cargo es fundado y se casará parcialmente la sentencia recurrida, en cuanto modificó la decisión de primer grado y declaró probada la excepción de petición antes de tiempo respecto de la pensión convencional.

Vale la pena advertir, por último, que el Tribunal no definió si existía algún tipo de incompatibilidad entre la pensión proporcional de jubilación y la indemnización por despido injusto, por lo que no pudo haber incurrido en algún error de hecho relacionado con tal tema.

No se hace necesario el estudio de los cargos restantes, que se plantearon de manera subsidiaria y dependían del hecho de que esta acusación no prosperara.

IX. SENTENCIA DE INSTANCIA

En sede de instancia, a partir de las mismas consideraciones expuestas en sede de casación, se debe prohiar la decisión de ordenar el reconocimiento de la pensión proporcional a favor de la demandante, pues uno de los supuestos fácticos que no tuvo discusión en el proceso es que completó 14 años, 9 meses y 15 días de servicios, de manera que cumplió con el requisito de adquisición del derecho de prestar más de 10 años de servicio y menos de 20. Asimismo, fue desvinculada por virtud del proceso de liquidación de la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla, de manera que no fue despedida con justa causa, que es una de las causales de exclusión de la pensión, de acuerdo con el literal d) del artículo 42 de la convención colectiva (fol. 54).

En esta decisión no influyen los reproches planteados en el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla

E.D.T. - en Liquidación -, relativos a que los dos presupuestos de la norma convencional de edad y tiempo de servicios debían ser cumplidos mientras el trabajador se encuentra en servicio activo, pues si, como ya se determinó suficientemente, la pensión, lógica y racionalmente entendida, se causa con el solo tiempo de servicios y el retiro, una vez cumplido esos supuestos el derecho nace a la vida jurídica, y nada importa que la relación laboral se mantenga vigente o no.

Tampoco encuentra razones la Corte para determinar que la pensión proporcional convencional sea incompatible con la indemnización por despido, pues, además de que el apelante no especifica en qué consiste dicha incompatibilidad, lo cierto es que las dos prestaciones encuentran causas, finalidades y fuentes totalmente diferentes y ninguna disposición obligatoria prevé una regla de tales dimensiones.

No obstante lo anterior, el juzgador de primer grado sí incurrió en un error al establecer el monto de la pensión que correspondía reconocer, pues concluyó que debía ser el equivalente al 100% del último salario promedio devengado. Con ello, dejó de advertir que de acuerdo con el tantas veces mencionado artículo 42 de la convención colectiva, el 100% del salario promedio corresponde al monto de la pensión del literal a), por haber servido más de 20 años, así como que la del literal b), respecto de la cual tiene derecho la demandante, debe ser «...proporcional según el tiempo servido...»

En tal sentido, si la pensión por 20 años de servicio ascendería a la suma de \$2.547.532.31, equivalente al 100% del salario promedio del que trata la convención colectiva (fol. 28), la pensión proporcional al tiempo servido, esto es, en este caso, 14 años, 9 meses y 15 días, asciende a la suma de \$1.885.173.90, igual al 74% del salario promedio. También resulta indispensable precisar que la demandante nació el 19 de enero de 1961 (fol. 88), por lo que la pensión debe otorgarse a partir del 19 de enero de 2008, fecha de cumplimiento de los 47 años de edad de que trata la disposición convencional, para el caso de las mujeres.

En ese sentido, se modificará la decisión de primer grado.

Por último, le asiste en un todo la razón en su recurso de apelación a la sociedad Barranquilla Telecomunicaciones S.A. E.S.P., puesto que en las instancias quedó plenamente establecido que no operaba la solidaridad de la entidad frente a los créditos laborales pedidos en la demanda y que le corresponden a la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla, por lo que mal hizo el juzgador de primer grado al extenderle la condena por pensión proporcional de jubilación. Por tal razón, también se modificará la decisión apelada, para precisar que la condena está dirigida únicamente a la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla – en Liquidación -.

En torno al recurso de apelación de la parte demandante, vale decir que en el alcance de la impugnación del recurso de casación, se pidió la confirmación total de la decisión de primer grado, «...*en la condena relacionada con el reconocimiento y pago de la susodicha pensión...*», que es lo que hace la Corte, salvo las modificaciones derivadas de los recursos de apelación planteados por las entidades demandadas.

Sin costas en el recurso de casación. En las instancias a cargo de la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla – en Liquidación – y a favor de la demandante.

X. DECISIÓN

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, **CASA PARCIALMENTE** la sentencia dictada el 29 de octubre de 2009 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, dentro del proceso ordinario laboral seguido por la señora **DUBYS JUDITH VÉLEZ DEVIA** contra la **EMPRESA DISTRITAL DE TELECOMUNICACIONES DE BARRANQUILLA ESP EN LIQUIDACIÓN** y **BARRANQUILLA TELECOMUNICACIONES S.A. ESP**, en cuanto modificó la decisión de primer grado y declaró probada la excepción de petición antes de tiempo respecto de la pensión proporcional de jubilación. No la casa en lo demás.

En sede de instancia, se modifica el numeral 1 de la sentencia complementaria dictada el 11 de diciembre de 2006 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Barranquilla, para precisar que se condena a la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla – en Liquidación – al pago de la pensión proporcional establecida en el literal b) del artículo 42 de la convención colectiva, a favor de la demandante, en una cuantía igual a \$1.885.173.90., a partir del 19 de enero de 2008. Igualmente, se absuelve a la sociedad Barranquilla Telecomunicaciones S.A. ESP, de la pretensión de pensión proporcional convencional.

Sin costas en el recurso de casación. En las instancias a cargo de la Empresa Distrital de Telecomunicaciones de Barranquilla – en Liquidación – y a favor de la demandante.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

Presidenta de Sala

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS