



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS 2

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado ponente

STP5261-2020

Radicado 1131 / 111066

Acta 134

Bogotá, D. C., treinta (30) de junio de dos mil veinte (2020).

VISTOS:

Resuelve la Sala la acción de tutela instaurada por JULIO CÉSAR VILLOTA PARRA a través de apoderado, en procura del amparo de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por el Juzgado 4° Laboral del Circuito de Cali, la Sala de Descongestión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Al trámite fueron vinculadas las Empresas Municipales de Cali -EMCALI- EICE E.S.P., las demás partes e

intervinientes reconocidas al interior del proceso ordinario laboral 2007-00356 promovido por el accionante.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

Según se establece de la demanda y sus anexos, JULIO CÉSAR VILLOTA PARRA demandó a las Empresas Municipales de Cali –EMCALI- EICE E.S.P. con el propósito de obtener la reliquidación de la pensión de jubilación convencional que le fue reconocida el 8 de julio de 2004 en virtud del referido acuerdo. En concreto, solicitó la inclusión de las primas de vacaciones y de antigüedad pagadas a su favor durante el último año de servicio comprendido entre el 24 de junio de 2003 y el 24 de junio de 2004, acorde con lo previsto en el literal A del artículo 48 y el anexo 1 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre esa entidad y su sindicato de trabajadores –SINTRAEMCALI- para periodo 2004 y el 2008.

Agotado el trámite de rigor, el 17 de abril de 2008 el Juzgado 4º Laboral del Circuito de Cali condenó a la demandada, tras declarar no probadas las excepciones propuestas. En consecuencia, dispuso pagar a favor de JULIO CÉSAR VILLOTA la suma de 31.850.203,48 por concepto de reajuste pensional comprendido entre el 24 de junio de 2003 y el 30 de marzo de 2008.

En desacuerdo, el apoderado judicial de EMCALI apeló la anterior determinación y la Sala Laboral de Descongestión

del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali la revocó el 17 de junio de 2009.

Explicó que el artículo 28 de la Convención Colectiva de Trabajo 2004-2008, fijó las reglas para el reconocimiento de las primas de vacaciones y antigüedad, mismas que no se cumplen en el caso del actor porque fueron pagadas al demandante el 30 de mayo de 2004 con posterioridad a la firma del instrumento.

Inconforme, el actor recurrió el fallo de segunda instancia en casación. El 28 de septiembre de 2010, la Sala de Casación Laboral no casó la sentencia impugnada, al considerar que el Tribunal no incurrió *«en un error protuberante cuando echó de menos un presupuesto para que las primas de vacaciones y de antigüedad pudieran ser consideradas como factor de salario, porque no se pagaron en el año anterior a la firma del acuerdo convencional»*. Aclaró que se debe respetar la interpretación dada por el Tribunal a la disposición convenida.

Advirtió el peticionario que la Sala de Casación Laboral emitió múltiples fallos contradictorios sobre la procedibilidad de incluir en la liquidación de la pensión convencional las referidas primas. Igualmente, resaltó la diversidad de posturas en torno a si éstas tienen o no el carácter de factor salarial. Incluso, detalló la existencia de 30 procesos fallados a favor de los interesados.

Adicionalmente, indicó que entre los años 2018 y 2019 la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia revocó los fallos de tutela de primera instancia proferidos por la Sala de Casación Penal y, en su lugar, amparó el derecho fundamental a la igualdad de los ciudadanos en idénticas condiciones a la suya.

Dijo, en lo esencial, que la Sala Civil de esta Corporación encontró que la Sala de Casación Laboral incumplió con su labor unificadora al resolver las numerosas demandas de casación promovidas por los exempleados de EMCALI, pues a pesar de la disparidad de criterios existentes, se abstuvo de definir la postura que debía regir tal problemática.

Sumado a ello, resaltó que la Corte Constitucional en sentencia SU-1185 de 2001 estableció que ante dos interpretaciones encontradas de una misma Convención Colectiva de Trabajo los jueces están llamados a aplicar la más favorable, dado que, por su carácter, constituye fuente formal de derecho de contenido normativo.

En consecuencia, JULIO CÉSAR VILLOTA acudió al juez de tutela y solicitó que se deje sin efecto la última de las decisiones judiciales reseñadas y, en su lugar, se le ordene a la Sala de Casación Laboral emitir una nueva decisión en la que tenga en cuenta el precedente constitucional al que se hizo alusión.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN:

Con auto del 18 de junio de 2020 esta Sala asumió el conocimiento de la demanda de tutela y corrió el respectivo traslado a los sujetos pasivos mencionados.

La Procuradora 26 Judicial II para el Trabajo y la Seguridad Social de Bogotá, se opuso a la prosperidad de la acción ante el incumplimiento de los requisitos de procedencia.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, se limitó a remitir copia del fallo de casación dentro del radicado 41855 del 28 de septiembre de 2010, en el que fungió como Magistrado Ponente Gustavo José Gnecco Mendoza.

Los demás vinculados al trámite guardaron silencio.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. Conforme con el artículo 4º del Decreto 1382 de 2000 y el Acuerdo 006 de 2002, es competente la Sala para tramitar y decidir la acción de tutela, por cuanto el procedimiento involucra a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

2. La Sala considera cumplidos los requisitos generales de procedibilidad en el presente caso. Evidentemente, la decisión que se examina no es una sentencia de tutela. No puede ponerse en duda la relevancia constitucional del

asunto, pues lo que subyace en el fondo de la controversia es la presunta vulneración de la garantía fundamental del debido proceso, expresamente consagrado en el artículo 29 superior.

3. Igualmente, están satisfechos los presupuestos de subsidiariedad e inmediatez. El primero porque no existe otro mecanismo de defensa para controvertir la determinación judicial adversa a los intereses de JULIO CÉSAR VILLOTA y, el segundo, aunque la sentencia cuestionada fue expedida hace más de nueve años, la alegada violación de garantías fundamentales permanece en el tiempo por cuanto la pensión de jubilación es un derecho que no prescribe y, en consecuencia, la vulneración relacionada con éste siempre tendrá el carácter de actual. (Cfr. Sentencias T-584 de 2011 y T – 255 de 2013).

4. Se advierte en primer lugar, que la Corte en Sala de Decisión de Tutelas en providencias STP3130 del 14 de marzo de 2019 y STP12705 del 10 de septiembre siguiente, conoció dos casos de similares circunstancias fácticas, cuyas consideraciones, por ese motivo, serán traídas a colación para solucionar el problema jurídico planteado en esta oportunidad.

5. En el caso examinado, se dirá que le asiste razón al accionante por cuanto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia incurrió en los defectos denominados *desconocimiento del precedente y violación directa de la constitución*.

6. En concreto, la homóloga Sala desatendió los lineamientos plasmados por la Corte Constitucional en sentencia SU-1185 de 2001, en la que el Alto Tribunal determinó que los jueces vulneran el derecho fundamental al debido proceso cuando *aprecian* una convención colectiva de trabajo desconociendo «su naturaleza de acto solemne y fuente formal del derecho laboral, y en franco desconocimiento de los valores, principios y derechos constitucionales.» Se debe mencionar que, se trata de un precedente jurisprudencial en cuanto al alcance dado a las reglas y subreglas de interpretación más favorable al trabajador, que operan por mandato directo del art. 53 de la Constitución Política en tanto dispone la favorabilidad en “*caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho*”.

En ese sentido, como bien se dijo en la providencia SU-1182/01, ya traída a colación:

... si la actividad desplegada por esa Corporación fue precisamente la de fijar el alcance de un texto que juzga incompleto y ambiguo, lo que le correspondía era analizar las posibilidades interpretativas de la preceptiva convencional a la luz de los principios constitucionales de igualdad de trato y favorabilidad en materia laboral, buscando con ello apartarse del sentido normativo que resultaba más odioso y perjudicial para el trabajador.

(...)

7.2.1 Cuando la convención colectiva es probada en un proceso, despliega toda su virtualidad como fuente formal del derecho, de manera que, si a juicio del fallador presenta proposiciones jurídicas oscuras o dudosas en torno al reconocimiento de derechos subjetivos, las mismas deben interpretarse en armonía con los principios de igualdad de trato y favorabilidad, consagrados en la Carta Fundamental (C.P. arts. 2º, 13 y 53).

La observancia de los citados principios constituye una regla inherente al derecho fundamental al debido proceso y, por lo tanto, una vez establecida la norma jurídica que resulte aplicable

al asunto materia de controversia, en este caso la convención colectiva del 73, surge para el operador jurídico la obligación constitucional de interpretarla en el sentido que resulte más favorable al trabajador.

Ahora, si bien las decisiones de tutela, por regla general, tienen efectos *inter partes*, las reglas descritas en la decisión que se trae a colación, se reitera, sobre la interpretación favorable al trabajador de las disposiciones normativas contenidas en la convención colectiva de trabajo tienen el carácter de *ratio decidendi* y, por consiguiente, son plenamente aplicables para casos como el que ahora concita la atención de la Corte, en tanto desarrollan postulados de estirpe constitucional como son los derechos de igualdad, favorabilidad y el principio *pro operario*.

En su decisión, la Corte Constitucional determinó que las convenciones colectivas tienen una doble connotación en los procesos judiciales. En un primer momento, constituyen el medio de prueba idóneo para acreditar y hacer oponibles los derechos pactados entre empleadores y empleados, dada su naturaleza solemne (Art. 469 del Código Sustantivo del Trabajo). Y posteriormente, cuando son introducidas al juicio, adquieren la condición de fuente formal de derecho.

Por tal motivo, una vez acreditada la existencia y contenido del acuerdo, éste alcanza el carácter de norma jurídica y, como tal, debe ser valorado por los funcionarios judiciales.

7. Ahora bien, dada su naturaleza normativa, resulta palmario que las convenciones colectivas están sujetas a

interpretaciones por parte de los jueces, quienes, en ejercicio de la autonomía e independencia conferida a la labor judicial, están llamados a fijar su alcance y criterios de aplicación. Ello, de cara al artículo 53 Superior, conforme con el cual, *«en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho»* se torna imperativo acudir a aquella que se ofrezca más favorable para el empleado (CC Sentencia SU 1185 de 2001).

8. Sumado a lo anterior, recuérdese que uno de los fines de la función de la Corte Suprema de Justicia es unificar la jurisprudencia nacional y proveer a la realización del derecho objetivo en los respectivos procesos (art. 333 del Código General del Proceso).

Lo dicho, toma mayor preponderancia si se tiene en cuenta que el artículo 230 de la Constitución Política atribuye a la jurisprudencia el carácter de criterio auxiliar de la actividad judicial, en consonancia con lo cual, el artículo 4º de la Ley 169 de 1896 prevé que *«tres decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema como Tribunal de Casación sobre un mismo punto de derecho, constituyen doctrina probable, y los Jueces podrán aplicarla en casos análogos, lo cual no obsta para que la Corte varíe la doctrina en caso de que juzgue erróneas las decisiones anteriores.»*

Por lo demás, el sistema jurídico colombiano es de naturaleza positivista y por tanto la fuente formal preferente es la Ley, y la jurisprudencia, como lo señala el artículo 230 de la Constitución Política, es un criterio auxiliar para la

adopción de las decisiones judiciales, que los jueces deben respetar. Sin embargo, en ejercicio de su autonomía judicial puedan apartarse del precedente siempre y cuando justifiquen razonablemente que tienen una mejor postura en el caso específico, de modo que su criterio no se muestre simplemente como una posición arbitraria o rebelde, sino razonable, explicable y justificable dentro de los ámbitos de independencia y autonomía que la Carta le otorga a los jueces de la República, como sujetos cognoscentes e intérpretes de la Ley.

9. Pese a lo reseñado, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la cuestionada sentencia CSJ, 28 sep. 2010, Rad. 41855, al estudiar la demanda de casación promovida por JULIO CÉSAR VILLOTA PARRA, resolvió no casar la sentencia de segunda instancia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali. Se apartó en esa decisión del reseñado precedente constitucional y de la interpretación más favorable al caso concreto, pero no expuso justificación alguna al respecto.

En este orden de ideas se advierte que la autoridad accionada abandonó el criterio expuesto por la Corte Constitucional en relación con el carácter normativo de las convenciones colectivas. Pues consideró que *«pese a que la interpretación del recurrente se ofrece sensata, el entendimiento que el Tribunal le dio a las estipulaciones convencionales aludidas es también razonable, de modo que en su valoración no se encuentran los yerros fácticos, que, con la impronta de manifiestos, le endilga la censura»*.

De lo anterior resulta palmario que la Sala especializada acudió al criterio de razonabilidad ante la diversidad de interpretaciones derivadas del texto convencional, hallando plausible la negativa del reajuste pensional pretendido por el trabajador, a pesar de reconocer en el fallo que la postura presentada por el demandante también es correcta, sin que explique por qué razón a pesar del mandato constitucional del artículo 53 de la Constitución Nacional, que refiere a la aplicación preferente por favorabilidad no solo de la norma sustancial que así opera respecto del trabajador, sino también de la interpretación de esta, lo que le imponía atender los criterios jurisprudenciales previamente anotados, en aras de materializar los derechos fundamentales del actor.

10. Así mismo, es claro que no tuvo en cuenta, sin embargo, que ese punto de vista, en el caso examinado se ofrece definitivo, dada la disparidad de criterios existentes en torno a la interpretación que debe dársele al literal A del artículo 48 y al anexo 1 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre EMCALI EICE E.S.P. y SINTRAEMCALI, para la vigencia 2004 – 2008, la cual se depositó ante el Ministerio del Trabajo el 4 de mayo de 2004.

La controversia estriba, particularmente, en el derecho de los extrabajadores de incluir como factor salarial las primas de antigüedad y vacaciones. Así, en algunas decisiones judiciales se estimó que solo era procedente incluir dichos emolumentos en el IBC, en aquellos eventos en que su reconocimiento tuvo lugar antes de la suscripción de la

convención colectiva (4 May 2004). Entre tanto, otros jueces concluyeron, que las aludidas primas constituyen factor salarial y deben incluirse en el IBC sin atender al momento en que fueron pagadas.

Sin embargo, se estableció que al resolver 54 recursos extraordinarios de casación la Sala Laboral adoptó decisiones heterogéneas sobre el mismo punto de derecho que ahora concita la atención de la Sala. Algunas, inclusive, emitidas el mismo día, como se muestra a continuación y sin justificación aparente. Así mismo, se abstuvo de cumplir con la función unificadora de la jurisprudencia a la que se aludió previamente. Dichos fallos se sintetizan en el siguiente cuadro y se presentan en orden cronológico para denotar el trato desigual:

	RADICADO	FECHA	SENTIDO
1	37533	16/06/2010	Favorable
2	41881	21/07/2010	Favorable
3	43852	31/08/2010	Favorable
4	40029	7/09/2010	Favorable
5	40217	14/09/2010	Favorable
6	42515	14/09/2010	Favorable
7	43158	21/09/2010	Desfavorable
8	42510	21/09/2010	Favorable
9	40893	21/09/2010	Favorable
10	43394	21/09/2010	Favorable
11	43260	21/09/2010	Favorable
12	40979	28/09/2010	Desfavorable
13	41855	28/10/2010	Desfavorable
14	41857	20/10/2010	Desfavorable
15	41102	26/10/2010	Desfavorable
16	41844	26/10/2010	Desfavorable
17	39168	23/11/2010	Favorable
18	42286	23/11/2010	Desfavorable
19	44118	30/11/2010	Favorable
20	46606	30/11/2010	Favorable

21	43923	1/02/2011	Favorable
22	40223	1/02/2011	Favorable
23	43860	8/02/2011	Favorable
24	47394	15/02/2011	Favorable
25	44965	1/03/2011	Favorable
26	46605	1/03/2011	Favorable
27	47219	23/03/2011	Favorable
28	40880	23/03/2011	Favorable
29	47435	5/04/2011	Favorable
30	47604	5/04/2011	Favorable
31	47437	12/04/2011	Favorable
32	40904	12/04/2011	Favorable
33	43921	12/04/2011	Favorable
34	44117	12/04/2011	Favorable
35	46495	31/05/2011	Favorable
36	41119	19/07/2011	Desfavorable
37	41101	2/08/2011	Desfavorable
38	39251	24/08/2011	Favorable
39	42822	9/11/2011	Favorable
40	44113	9/11/2011	Favorable
41	45048	9/11/2011	Favorable
42	42283	6/12/2011	Favorable
43	44116	6/12/2011	Favorable
44	38819	15/05/2012	Favorable
45	40488	29/05/2012	Favorable
46	42284	20/06/2012	Desfavorable
47	40876	24/07/2013	Favorable
48	42325	2/10/2013	Favorable
49	43861	29/01/2014	Favorable
50	44115	29/01/2014	Favorable
51	42969	15/04/2015	Favorable
52	40298	20/10/2015	Favorable
53	43617	15/02/2017	Favorable
54	44936	7/06/2017	Favorable

Algunos jueces consideraban que la prima de vacaciones y la prima de antigüedad debían ser incluidas como factor salarial solo si la pensión de jubilación se reconoció antes del 4 de mayo de 2004 (fecha de suscripción del convenio) y para otros funcionarios, estas dos prestaciones,

independientemente de la época, debían ser tenidos en cuenta al momento de liquidar la pensión de jubilación.

Además de lo anterior, se hace necesario destacar algunos de los radicados anotados en precedencia para comparar la época en la que EMCALI le reconoció al demandante la pensión de jubilación y si en efecto (como lo sostiene el quejoso) los casos relacionados son iguales:

Radicado	Último año de servicios	Resumen de la actuación	Decisión de la corte	Reconocimiento de la pensión
41857	Del 5 de abril de 2005 al 4 de abril de 2006.	Emcali no reconoció como factor salarial las primas de vacaciones y antigüedad devengadas en el último año de servicios. La 1ª instancia ordena el reajuste pensional. El Tribunal revocó la decisión.	No casa	12 de junio de 2006
41855	Del 24 de junio de 2003 al 24 de junio de 2004.	Emcali no reconoció como factor salarial las primas de vacaciones y antigüedad devengadas en el último año de servicios. La 1ª instancia ordena el reajuste pensional. El Tribunal revocó la decisión.	No casa	8 de julio de 2004.
37533	Del 17 de diciembre de 2003 al 16 de diciembre de 2004.	Emcali no reconoció como factor salarial las primas de vacaciones y antigüedad devengadas en el último año de servicios. La 1ª instancia ordena el reajuste pensional. El Tribunal confirmó la decisión.	No casa	16 de diciembre de 2004
41881	Del 2 de agosto de 2004 al 1º de agosto de 2005.	Emcali no reconoció como factor salarial las primas de vacaciones y antigüedad devengadas en el último año de servicios. La 1ª instancia ordena el reajuste pensional. El Tribunal confirmó la decisión.	No casa	10 de agosto de 2005
39168	Del 15 de diciembre de 2004 al 14 de diciembre de 2005.	Emcali no reconoció como factor salarial las primas de vacaciones y antigüedad devengadas en el último año de servicios. La 1ª instancia ordena el reajuste	No casa	18 de abril de 2005

		pensional. El Tribunal confirmó la decisión.		
42286	Del 30 de diciembre de 2005 al 30 de diciembre de 2006.	Emcali no reconoció como factor salarial las primas de vacaciones y antigüedad devengadas en el último año de servicios. La 1ª instancia condena al reajuste pensional. El Tribunal revocó la decisión.	No casa	30 de diciembre de 2006

Ante tal panorama, es manifiesto que la alegada violación de los artículos 13 y 29 de la Constitución Política tuvo lugar, en tanto otras personas, trabajadores de EMCALI, en condiciones idénticas a las del accionante obtuvieron decisiones favorables a sus intereses, sin que exista dentro del plenario alguna justificación para que dicho trato discriminatorio del caso del actor frente a otros que la Sala Laboral resolvió de manera favorable, supere el *juicio de igualdad*.

11. Por esa vía, se encuentra acreditada en la actuación la violación al debido proceso por desconocimiento del precedente, no solo el de la misma Sala de Casación Laboral ante las evidentes inconsistencias de este caso con precedentes de idénticas condiciones fácticas, sino del emitido por la Corte Constitucional (fallo SU-1185/01) que impone interpretar favorablemente al trabajador las preceptivas contenidas en las convenciones laborales.

12. Por tanto, la Sala amparará el derecho fundamental al debido proceso y, en consecuencia, dejará sin efectos la decisión del 28 de septiembre de 2010. En su lugar, ordenará a la Sala de Casación Laboral que, en el término de un mes, contado a partir de la notificación de esta decisión, emita una

nueva providencia conforme con lo anotado en precedencia y el precedente constitucional contenido en la sentencia SU-1185 de 2001.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas 2 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. AMPARAR los derechos al debido proceso e igualdad de JULIO CÉSAR VILLOTA PARRA y, en consecuencia, **DEJAR** sin efectos la providencia proferida el 28 de septiembre de 2010 por la Sala de Casación Laboral al interior del proceso ordinario laboral radicado 41855.

2. ORDENAR a la Sala de Casación Laboral que, en el término de un mes, contado a partir de la notificación de esta decisión, emita una nueva providencia conforme con lo anotado en la parte considerativa y el precedente constitucional contenido en la sentencia SU-1185 de 2001.

3. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4. De no ser impugnada esta decisión, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO QUINTERO BERNATE

~~~~
LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA


FABIO OSPITIA GARZÓN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria