2011-01001-01

El siguiente es el proyecto presentado por el magistrado ponente que sirvió de base para proferir en audiencia la sentencia de segunda instancia dentro del presente proceso.

El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en secretaría.

Providencia:	Sentencia del 04 de septiembre de 2013
Radicación Nro.	66001-31-05-002-2011-01001-01
Proceso	Ordinario Laboral
Demandante:	César Holmes Cañas Osorio
Demandado:	Departamento de Risaralda
Magistrado Ponente:	Julio César Salazar Muñoz
Juzgado de origen:	Juzgado Segundo Laboral del Circuito

Tema: Prórroga automática de la convención colectiva. Dispone el artículo 478 del C.P.T y de la S.S., que en los eventos en los cuales las partes o una de ellas, no hayan hecho manifestación escrita de su expresa voluntad para dar por terminada la convención colectiva dentro de los 60 días anteriores al fenecimiento de su término, la misma se entenderá prorrogada por periodos sucesivos de seis en seis meses, los cuales empiezan a correr a partir de la fecha de su expiración.

Factores salariales a tener en cuenta para la liquidación de la pensión de jubilación convencional de los empleados del orden territorial cuando no se disponen en la convención colectiva. En el momento en el que un empleado del orden territorial adquiere los requisitos para ser beneficiario de la pensión de jubilación convencional, los factores salariales a tener en cuenta para la liquidación de la misma, serán los que se encuentren dispuestos en dicha convención.

De no encontrarse norma dentro de la convención colectiva que estipule los factores salariales para liquidar la pensión de jubilación, la norma aplicable es el artículo 1º del Decreto 1158 de 1994 conforme a lo dispuesto en la ley 4ª de 1992 en relación con el artículo 18 de la ley 100 de 1993.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

SALUDO. BUENOS DIAS

Hoy, cuatro de septiembre de dos mi trece, siendo las tres de la tarde (3:00 p.m.), la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, conformada por los Magistrados FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES, ANA LUCIA CAICEDO CALDERON y JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ, quien actúa como Ponente, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante así como el grado

jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el día 07 de marzo de 2013 dentro del proceso ordinario que CESAR HOLMES CAÑAS OSORIO promueve contra el DEPARTAMENTO DE RISARALDA, cuya radicación corresponde al No. 66001-31-05-002-2011-01001-01.

Al acto comparecen las personas que a continuación se identifican:

Demandante y su apoderado:

Demandado y su apoderado:

En este estado de la diligencia, se le corre traslado a las partes empezando por **(la recurrente o la actora según sea el caso)** con el propósito de que si lo consideran necesario presenten sus alegatos de conclusión en un lapso de 8 minutos, término que considera la Sala prudente para el efecto de conformidad con lo previsto en el parágrafo 2º del artículo 42 del C.P.T.

Oídas las argumentaciones de las partes y como quiera que los aspectos propuestos por ellas fueron tenidos en cuenta al momento de discutir el proyecto presentado por el ponente procede la Sala a resolver lo que es materia del grado jurisdiccional de consulta, teniendo en cuenta para ello los siguientes:

ANTECEDENTES

1- DEMANDA

En su demanda solicitó el señor **CESAR HOLMES CAÑAS OSORIO** que, con base en la convención colectiva de trabajo del sindicato de trabajadores del Departamento de Risaralda vigente para el momento en el cual adquirió la pensión de jubilación, esta le sea reajustada y se disponga el pago de la diferencia a que tenga derecho debidamente indexada, desde la fecha de reconocimiento con sus respectivos incrementos legales

Fundamenta sus peticiones en que se desempeñó como trabajador oficial para el Departamento de Risaralda quien por medio de la resolución 0560 del 20 de mayo de 1999, le reconoció pensión de jubilación desde el 03 de mayo de 1999 equivalente al promedio de salarios devengados durante el último año de servicios prestados, con una tasa de reemplazo del 88%.

Inconforme con la decisión, presentó reclamación administrativa que no le fue resuelta, con el objeto de que se reajustara la pensión, teniendo como factores salariales todo lo percibido durante el último año de servicios.

Con el fin de que se le aplique lo establecido en el Decreto 1919 del 27 de agosto de 2002, por el cual el Gobierno Nacional fijó, entre otras cosas, el régimen de prestación mínimo de los trabajadores oficiales del nivel territorial, explica que debe tenerse en cuenta que los acuerdos convencionales no pueden estar por debajo de las garantías mínimas establecidas legalmente.

2- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al contestar la demanda (fls. 33 a 39) el DEPARTAMENTO DE RISARALDA, aceptó los hechos relacionados con la prestación del servicio, reconocimiento, tasa de reemplazo y pago de la pensión de jubilación en los términos de la convención colectiva del sindicato de trabajadores del Departamento de Risaralda; de la misma manera aceptó que el accionante presentó reclamación administrativa, que contrario a lo manifestado en la demanda fue resuelta por medio de la Resolución No. 1238 de 06 de septiembre de 2011. En cuanto a los demás, manifestó que no eran ciertos ó que correspondían a apreciaciones hechas por la parte demandante.

Se opuso a las pretensiones, formulando las excepciones de mérito que denominó: *"Inexistencia de la obligación" y "cobro de lo no debido"*.

3- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Agotadas las etapas procesales, se convocó para audiencia de juzgamiento que tuvo lugar el siete (07) de marzo de 2013, en ésta se accedió a la reliquidación solicitada reconociendo que la mesada pensional a que tiene derecho el señor CESAR HOLMES CAÑAS OSORIO desde el 03 de mayo de 1999 asciende a la suma de $509.573; motivo por el que se condenó al DEPARTAMENTO DE RISARALDA a pagar la diferencia, debidamente indexada, entre las mesadas pensionales reconocidas hasta el 28 de febrero de 2013, así como cancelar a partir del 1º de marzo de 2013 la suma $1.091.828 como mesada pensional con los respectivos incrementos determinados por la ley.

La *a-quo* sustentó las anteriores determinaciones en que, a pesar de corresponderle a la parte demandante la carga de aportar la convención colectiva como prueba solemne con su respectiva nota de depósito, el señor CAÑAS OSORIO solo se contentó con arrimar con la demanda copia simple y parcial de la misma –fls.11 a 15-, no aportando la totalidad de la misma con su respectiva nota de depósito.

Sostuvo la *a-quo* que no es posible aplicar al presente caso el Decreto 1919 de 2002, como lo solicita la parte actora, por el principio de irretroactividad de la ley, toda vez que el señor CESAR HOLMES CAÑAS OSORIO obtuvo el status de pensionado a partir del 03 de mayo de 1999, es decir, tres años antes de entrar en vigencia el citado Decreto.

Por lo antes expuesto, concluyó que el salario mensual base de cotización que se debía tener en cuenta, era el señalado por el Gobierno de conformidad a lo consagrado en la ley 4ª de 1992, en relación con el artículo 18 de la ley 100 de 1993; siendo del caso aplicar, el Decreto 1158 de 1994 en su artículo 1º, en cuanto determina los factores salariales que deben tenerse en cuenta para la liquidación de la pensión de jubilación de los empleados públicos del orden territorial; normatividad que al aplicarse en el asunto bajo estudio, en razón a las pruebas recogidas, permite asegurar que el demandante devengó en el mes de marzo de 1999 la prima de antigüedad consagrada en el literal d) por un valor de $183.672, la cual no fue tenida en cuenta como factor salarial en la liquidación de la pensión de jubilación del actor.

4- APELACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada por la *a-quo*, la parte demandante presentó recurso de apelación, solicitando la modificación de la condena puesto que el Director de Recursos Humanos del DEPARTAMENTO DE RISARALDA expidió constancia referente a los factores salariales devengados por el señor CAÑAS OSORIO dentro del año anterior al reconocimiento de la pensión de jubilación, la cual debe tenerse en cuenta para reajustar la pensión de jubilación, toda vez que ésta obra en el expediente y su contenido no fue discutido por la parte demandada.

5- CONSULTA

Por haber resultado la sentencia totalmente desfavorable al DEPARTAMENTO DE RISARALDA, se dispuso este grado jurisdiccional.

CONSIDERACIONES

1- PRESUPUESTOS PROCESALES

En vista de que no se observa nulidad que afecte la actuación y satisfechos, como se encuentran, los presupuestos procesales de demanda en forma, capacidad procesal y competencia, para resolver la instancia la Sala se plantea el siguiente:

2- PROBLEMA JURÍDICO

> *¿Tiene derecho el señor CESAR HOLMES CAÑAS OSORIO a que se le reajuste la pensión de jubilación reconocida por el Departamento de Risaralda?*

3- PRORROGA AUTOMATICA DE LA CONVENCION COLECTIVA

Dispone el artículo 478 del C.P.T y de la S.S., que en los eventos en los cuales las partes o una de ellas, no hayan hecho manifestación escrita de su expresa

voluntad para dar por terminada la convención colectiva dentro de los 60 días anteriores al fenecimiento de su término, la misma se entenderá prorrogada por periodos sucesivos de seis en seis meses, los cuales empiezan a correr a partir de la fecha de su expiración.

4- FACTORES SALARIALES A TENER EN CUENTA PARA LA LIQUIDACION DE LA PENSION DE JUBILACIÓN CONVENCIONAL DE LOS EMPLEADOS DEL ORDEN TERRITORIAL CUANDO NO SE DISPONEN EN LA CONVENCION COLECTIVA.

En el momento en el que un empleado del orden territorial adquiere los requisitos para ser beneficiario de la pensión de jubilación convencional, los factores salariales a tener en cuenta para la liquidación de la misma, serán los que se encuentren dispuestos en dicha convención.

De no encontrarse norma dentro de la convención colectiva que estipule los factores salariales para liquidar la pensión de jubilación, la norma aplicable es el artículo 1º del Decreto 1158 de 1994 conforme a lo dispuesto en la ley 4ª de 1992 en relación con el artículo 18 de la ley 100 de 1993.

5- EL CASO CONCRETO

Ninguna discusión se presenta en el presente litigio sobre la condición de pensionado del Departamento de Risaralda que tiene el señor CESAR HOLMES CAÑAS OSORIO, ni tampoco respecto a la tasa de reemplazo aplicada al momento de liquidar la pensión de jubilación, no solo por lo expresado en la demanda (fls.2 a 7), sino porque tal circunstancia fue aceptada por la entidad accionada (fls.33 a 39).

La controversia gira en torno a determinar los factores salariales que deben servir de base para liquidar la prestación: El Departamento alega haber tenido en cuenta todos los que correspondía, mientras el demandante asegura que se deben tener en cuenta todos los conceptos que aparecen en la certificación que

se observa a folios 66 a 68; y finalmente la juez considera que frente a la falta de prueba de la convención colectiva de 1999 se deben tomar como tales los que dispone el artículo 1º del Decreto 1158 de 1994.

Al respecto cabe anotar que a pesar de que la convención colectiva de 1999 suscrita entre el ente territorial y el sindicato de trabajadores del DEPARTAMENTO DE RISARALDA no obra en el expediente, a petición expresa del demandante ese despacho judicial ofició al Juzgado Primero Laboral del Circuito de esta Capital con el fin de obtener la documentación requerida, siendo enviada por la Secretaría de la Sala Laboral de éste Tribunal, toda vez que el proceso del cual se solicitó la prueba se encontraba en trámite de segunda instancia.

Ahora bien, como se puede ver a folios 169 a 212 las convenciones colectivas agregadas al proceso, corresponden a las suscritas entre el DEPARTAMENTO DE RISARALDA y sus trabajadores para los años de 1997 y 1998 respectivamente, sin que se haya adjuntado la convención referente al año 1999.

Sin embargo, en este escenario, tal como quedó expuesto con antelación debe aceptarse que de conformidad con el artículo 478 del C.S.T., la convención colectiva de 1998 se prorrogó automáticamente por periodos sucesivos de 6 meses, motivo por el cual al 03 de mayo de 1999, esta se encontraba vigente y, por consiguiente es este cuerpo normativo el que debió fijar las condiciones en las que se tenía que pensionar el demandante.

Sin embargo, revisada la convención colectiva del año 1998, que obra a folios 169 a 212, ésta no regula cuales son los factores salariales a tenerse en cuenta en la liquidación de la pensión de jubilación, razón por la cual como bien lo dijo la *a-quo* la disposición aplicable al presente caso es la consignada en el artículo 1º del Decreto 1158 de 1994, conforme a lo dispuesto en la ley 4ª de 1992 en relación con el artículo 18 de la ley 100 de 1993; la cual establece los factores salariales para los empleados públicos del orden territorial, así:

> ***"Artículo 1º.*** *El artículo 6º del Decreto 691 de 1994, quedará así:*

> ***"Base de cotización".*** *El salario mensual base para calcular las cotizaciones al Sistema General de Pensiones de los servidores públicos incorporados al mismo, estará constituido por los siguientes factores:*
>
> *a) La asignación básica mensual;*
>
> *b) Los gastos de representación;*
>
> *c) La prima técnica, cuando sea factor de salario;*
>
> *d) Las primas de antigüedad, ascensional de capacitación cuando sean factor de salario;*
>
> *e) La remuneración por trabajo dominical o festivo;*
>
> *f) La remuneración por trabajo suplementario o de horas extras, o realizado en jornada nocturna;*
>
> *g) La bonificación por servicios prestados;"*

Del análisis de la precitada norma, se infiere que el señor CAÑAS OSORIO tenía derecho a que se liquidara su pensión de jubilación, además de su salario básico con la prima de antigüedad devengada en el mes de marzo del año 1999 por valor de $183.672 –fls.66 a 68- misma que no tuvo en cuenta el DEPARTAMENTO DE RISARALDA al momento de liquidar su pensión de jubilación

Esbozado lo anterior, resulta claro que fue correcta la decisión tomada por la *a-quo* al reconocer el reajuste de la pensión de jubilación a que tiene derecho el demandante con base en la mencionada prima de antigüedad, sin embargo cuando realizó la liquidación no lo hizo de manera adecuada, pues el reajuste efectuado fue de $8.383 debiendo ser realmente de $13.469, ya que si al salario base reconocido en la Resolución No. 0560 del 20 de mayo de 1999 por valor de $6.841.232,46 se le suma el valor de la prima de antigüedad se obtiene un total de $7.024.904,46 que al aplicarle el 88% arroja un total de $515.159 y no de $509.573 como dijo la *a-quo.*

Así las cosas, corresponde modificar la decisión de primera instancia, en el sentido de declarar que el monto de la mesada pensional del señor CESAR HOLMES CAÑAS OSORIO al 03 de mayo de 1999 asciende a la suma de $515.159. Como consecuencia de ello se deberán modificar las condenas en cuanto a la diferencia entre las mesadas pensionales reconocidas, la indexación y el monto de la pensión de jubilación para el año 2013; tal y como se ilustra en la

tabla que se pone a disposición de las partes y que constará en el acta que se levante con ocasión de esta audiencia como anexo N° 1.

Fecha Liquida:	31-Jul-13	**Ipc (Vf)**	113,80							
A	B	C	D	E	F	G		H	I	J
Año	**IPC (Var. Año anterior)**	**Desde**	**Hasta**	**Causadas**	**Mesada reliquidada**	**Mesada anterior**	**Prescritas**	**Diferencias a cancelar**	**IPC Vo**	**Diferencia indexada**
1999		03-May-99	31-Dic-99	9,89	515.159,00	501.690,00		133.208,41	57,00	132.730
2000	9,23	01-Ene-00	31-Dic-00	14,00	562.708,18	547.995,99		205.970,64	61,99	172.152
2001	8,75	01-Ene-01	31-Dic-01	14,00	611.945,14	595.945,64		223.993,07	66,73	158.006
2002	7,65	01-Ene-02	31-Dic-02	14,00	658.758,94	641.535,48		241.128,54	71,40	143.217
2003	6,99	01-Ene-03	31-Dic-03	14,00	704.806,19	686.378,81		257.983,43	76,03	128.165
2004	6,49	01-Ene-04	31-Dic-04	14,00	750.548,12	730.924,79		274.726,55	80,21	115.054
2005	5,50	01-Ene-05	31-Dic-05	14,00	791.828,26	771.125,65		289.836,51	84,10	102.342
2006	4,85	01-Ene-06	31-Dic-06	14,00	830.231,93	808.525,25		303.893,58	87,87	89.682
2007	4,48	01-Ene-07	31-Dic-07	14,00	867.426,32	844.747,18		317.508,02	92,87	71.547
2008	5,69	01-Ene-08	31-Dic-08	14,00	916.782,88	892.813,29		335.574,22	100,00	46.309
2009	7,67	01-Ene-09	31-Dic-09	14,00	987.100,13	961.292,07		361.312,77	102,00	41.792
2010	2,00	01-Ene-10	31-Dic-10	14,00	1.006.842,13	980.517,92		368.539,02	105,24	29.989
2011	3,17	01-Ene-11	31-Dic-11	14,00	1.018.391,20	991.765,03		372.766,38	106,19	26.704
2012	3,73	01-Ene-12	31-May-12	14,00	1.056.377,20	1.028.757,87		386.670,57	110,92	10.040
2013	2,44	01-Ene-13	31-Jul-13	8,00	1.082.152,80	1.053.859,56		226.345,90	110,92	5.877
					Valores a cancelar ===>			**4.299.457,62**	**Indexado=>**	**1.273.608**

En el anterior orden de ideas, se tendrá que modificar el ordinal segundo de la sentencia de primer grado, en el sentido de ordenar a favor del señor CESAR HOLMES CAÑAS OSORIO el pago de $4.299.457,62 correspondiente a la diferencia entre las mesadas pensionales reconocidas desde el 03 de mayo de 1999 hasta el 31 de julio de 2013; así como reconocer y pagar a partir del 1º de agosto de 2013 la pensión de jubilación en cuantía de $1.082.152,80.

Igualmente se modificará el ordinal tercero, ordenando pagar a favor del demandante la suma de $1.273.608 por concepto de indexación del valor resultante de la diferencia entre las mesadas pensionales reconocidas.

Costas en esta instancia no se causaron.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. MODIFICAR el numeral *PRIMERO* de la sentencia de primera instancia reconociendo que el monto de la mesada pensional del señor CESAR HOLMES CAÑAS OSORIO al 03 de mayo de 1999 ascendía a $515.159.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral *SEGUNDO* de la sentencia recurrida el cual quedará así:

> *SEGUNDO: CONDENAR al DEPARTAMENTO DE RISARALDA a pagar a favor del señor CESAR HOLMES CAÑAS OSORIO la suma de $4.299.457,62 por la diferencia entre las mesadas pensionales reconocidas desde el 03 de mayo de 1999 hasta el 31 de julio de 2013. Igualmente se condena al demandado a reconocer y pagar a partir del 1º de agosto de 2013 la pensión de jubilación en cuantía de $1.082.152,80.*

TERCERO: MODIFICAR el numeral *TERCERO* de la precitada providencia, ordenando pagar a favor del señor CAÑAS OSORIO la suma de $1.273.608 por concepto de indexación del valor resultante de la diferencia entre las mesadas pensionales reconocidas.

Sin costas en esta instancia.

Notificación surtida en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia se levanta y firma esta acta.

Los Magistrados,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

ALONSO GAVIRIA OCAMPO

Secretario