ORALIDAD

***Providencia**:*	*Sentencia de Segunda Instancia, jueves 26 de febrero de 2015.*
***Radicación No**:*	*66001-31-05-002-2013-00099-01*
***Proceso**:*	*Ordinario Laboral*
***Demandante**:*	*José Orlando Escobar Herrera, Jorge López, José Elmer Carmona Salazar, Javier Restrepo, Fernando López Díaz, Luís Eduardo Pulgarín Sánchez y María Elena Marulanda Valencia.*
Demandado:	*Empresa de Telecomunicaciones de Pereira S.A. E.S.P.*
***Juzgado de origen**:*	*Segundo Laboral del Circuito de Pereira*
Magistrado Ponente:	*Francisco Javier Tamayo Tabares.*
Tema a tratar:	***Acto legislativo 01 de 2005.** Respecto a los beneficios de carácter pensional, contenidos en convenciones colectivas de trabajo, disponen los parágrafos transitorios 2 y 3 del acto legislativo 01 de 2005, tres situaciones puntuales; primero, que a partir de la vigencia de dicha normatividad, no podrán establecerse condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones; segundo, que las reglas de carácter pensional vigentes en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, mantendrán su vigencia a la entrada en vigor del acto legislativo 01 de 2005 por el término inicialmente estipulado y; tercero, en los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de dicho Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes.*

AUDIENCIA PÚBLICA:

En Pereira, a los veintiséis (26) días del mes de febrero de dos mil catorce (2014), siendo las tres de la tarde (3:00 p.m.), reunidos en la Sala de Audiencia los suscritos magistrados de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el recurso de apelación, interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 22 de noviembre de 2013 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ***José Orlando Escobar Herrera, Jorge López, José Elmer Carmona Salazar, Javier Restrepo, Fernando López Díaz, Luís Eduardo Pulgarín Sánchez*** y ***María Elena Marulanda Valencia*****,** en contra de la ***Empresa de Telecomunicaciones de Pereira S.A. E.S.P.***

IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:

INTRODUCCIÓN

Antes de que procedan los asistentes a descorrer el traslado en esta instancia, conforme a las voces del artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, digamos que los

demandantes pretenden se les reconozca por parte de la demandada la pensión de jubilación convencional desde el momento en que cumplieron 55 años de edad, con sustento en el art. 63 de la convención colectiva de trabajo suscrita entre la Empresa de Telecomunicaciones de Pereira S.A. E.S.P., y el Sindicato de Trabajadores de la misma "SINTRAEMSDES".

Las anteriores peticiones, se sustentaron en que los demandantes, se encuentran vinculados a la Empresa de Telecomunicaciones de Pereira S.A. ESP, a través de contratos de trabajo a término indefinido desde hace más de 20 años; que son beneficiarios de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre la empresa demandada y el Sindicato de Trabajadores de la misma "Sintraemsdes Pereira"; que cumplieron la edad y tiempo de servicios exigidos en el artículo 63 del acuerdo convencional y por lo tanto, tienen derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación contenida en la Convención Colectiva; que una vez reunieron los requisitos, solicitaron el reconocimiento de dicha prestación económica, la cual les fue negada con el argumento de que en virtud del Acto Legislativo 01 de 2005, no podrán establecerse condiciones pensionales diferentes a las contenidas en las leyes del Sistema General de Pensiones.

La demandada aceptó como cierto que los demandantes prestan sus servicios desde hace más de 20 años; el natalicio de cada uno y la negativa frente a las solicitudes de reconocimiento de la pensión de jubilación convencional, conforme a lo dispuesto en el acto legislativo 01 de 2005; se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones de mérito: *"Prescripción"* y *"Ausencia de fundamento para invocar pensión de jubilación".*

SENTENCIA DEL JUZGADO

La sentencia del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, negó las pretensiones de la parte actora, tras estimar que ninguno de los demandantes cumplió con los requisitos de edad y tiempo servicio con anterioridad al 31 de julio de 2010, fecha límite establecida en el parágrafo transitorio 3º del acto legislativo 01 de 2005 a

efectos de podérseles reconocer los beneficios convencionales que en materia pensional contemplaba la convención colectiva invocada.

Contra el mentado fallo, los demandantes formularon el recurso de apelación, indicando que el artículo 48 de la Constitución Nacional debe aplicarse integralmente y no solo teniendo en cuenta el Acto Legislativo 01 de 2005, sino también los artículos 58, 53 y 93 de la Carta Magna; que lo que se pretende demostrar es que los trabajadores Colombianos tienen derecho a la negociación convencional y en consecuencia, a la pensión de jubilación reclamada; que existen unas antinomias constitucionales, que deben dar lugar a la aplicación de métodos de ponderación, en el sentido de observar, cuál es la norma que debe regir el presente asunto, cuando se tiene que el inciso 1º del artículo 55 de la Constitucional Nacional, establece el derecho a la Negociación Sindical y el artículo 48 ibídem, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2005, restringe dicha negociación, al establecer que no podrán existir condiciones pensionales diferentes a las determinadas en el Sistema General de Pensiones y, que de existir, en todo caso se mantendrán hasta el 31 de julio de 2010.

Se trajo a colación, los artículos 53 y 55 de la Constitución Nacional, los convenios 87, 98, 151 y 154 de la OIT, entre otras, como bloque de constitucionalidad, para indicar que en materia de derechos adquiridos existe una protección especial contemplada tanto en el mismo acto legislativo 01 de 2005, como en la Constitución Política; sostuvo que la constitución protege la negociación colectiva, y por ello ni las autoridades, ni los empleadores la pueden dejar de lado, pues éstas hacen parte de los derechos humanos, y es por ello que debe garantizarse la subsistencia del derecho y no arrasarlo, como se pretende con el Acto Legislativo 01 de 2005; que por lo tanto, el Juez debe aplicar la norma más favorable con independencia jurídica y considerarse que los regímenes pensionales, se encuentran vigentes en el tiempo como en el espacio; que la sentencia C-551 de 2003, consideró la aplicación del principio *Pacta Sunt Servanda,* para significar que las normas internas deberán ser interpretadas armónicamente con las obligaciones internacionales del Estado; que en todo caso, consideran los demandantes, que los regímenes pensionales se encuentra vigentes y son válidos y por lo mismo, tienen derecho al reconocimiento, defensa de la negociación

colectiva, reflejadas en los pactos, convenciones colectivas que consagran derechos pensionales que obviamente, se encuentran por fuera del Sistema General de Pensiones.

Problema jurídico.

¿Es posible reconocer beneficios en materia pensional pactados en convenciones colectivas después del 31 de julio de 2010?

Alegatos en esta instancia:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, de respuesta al problema jurídico planteado, con el propósito de desatar el recurso, se corre traslado por el término de 8 minutos para alegar, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la parte recurrente, con la advertencia de que sus exposiciones versarán en torno a lo que fue motivo de apelación.

Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los mismos puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir de fondo, previa las siguientes:

CONSIDERACIONES

1. Desenvolvimiento de la problemática planteada.

1.1. Acto legislativo 01 de 2005.

Respecto de los beneficios de carácter pensional, contenidos en convenciones colectivas de trabajo, disponen los parágrafos transitorios 2 y 3 del acto legislativo 01 de 2005, tres situaciones puntuales; primero, que a partir de la vigencia de dicha normatividad, no podrán establecerse condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones; segundo, que las reglas

de carácter pensional vigentes en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, mantendrán su vigencia a la entrada en vigor del acto legislativo 01 de 2005 por el término inicialmente estipulado y; tercero, en los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de dicho Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes.

Así las cosas, la regla constitucional ordena que en todo caso tales beneficios perderán vigencia el 31 de julio de 2010; y por ello, el trabajador deberá cumplir con los requisitos establecidos en el respectivo pacto, convención colectiva de trabajo, laudo o acuerdo válidamente celebrado, con anterioridad a la fecha indicada.

En cuanto a la interpretación de la segunda regla, esta Sala, en sentencia del 16 de octubre de 2013 radicado 2012-00765-01, precisó su alcance así:

> *"(…) el concepto que ella misma ha denominado "término inicialmente estipulado"; tampoco explica, en los casos de convenciones colectivas de trabajo, cómo opera dicho plazo cuando este tipo de acuerdos se hallaban vigentes por virtud de la figura de la prórroga automática –Art. 478 del C.S.T-.*

Añadió que:

> *"Como quiera que dicho concepto se presta a varias interpretaciones, es válido afirmar, atendiendo el principio "in dubio pro operario" que la expresión "término inicialmente pactado" en los casos en que se esté surtiendo una prórroga, implica la necesidad de contar, la totalidad del término inicialmente acordado, desde la entrada en vigencia del Acto Legislativo, pues los demás entendimientos conllevarían a solo contabilizar una parte de la vigencia inicial de la convención, desde la expedición del Acto Legislativo, lo que iría en detrimento del trabajador.*
>
> *No obstante, debe recordarse que, en cualquiera de los casos, para efectos pensionales, los regímenes convencionales desaparecieron definitivamente el*

31 de julio de 2010."

2. Caso Concreto.

En el *sub-lite,* no aparece el texto del acuerdo convencional que se hubiere celebrado con antelación a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, ni menos que estuviese corriendo en esa específica calenda, en orden a proyectar en esta litis los lineamientos trazados por esta Sala, atrás referidos.

Milita, en cambio, copia de la convención colectiva de trabajo, celebrada el 7 de abril de 2009, con vigencia de dos años, entre el 1º de enero de 2009 y el 31 de diciembre de 2011 (fls. 65 a 95) con su respectiva nota de depósito (fl. 95 vto.), la cual consagra en su artículo 66, lo siguiente;

"A partir de la vigencia de la presente convención, las EMPRESAS reconocerán la pensión de jubilación a sus trabajadores así:
(…)
Para el personal ingresado a la EMPRESA a partir del 1º de marzo de 1972 y hasta el 31 de diciembre de 1997, la EMPRESA concederá y pagará la pensión de jubilación con veinte (20) años continuos o discontinuo de servicios al cumplir cincuenta y cinco (55) años de edad, si es hombre y cincuenta (50) años de edad si es mujer."

Obran, así mismo, copia del acta de acuerdo final del proceso de negociación con su respectiva nota de depósito visible a folios 54 a 62, para la vigencia del 1º de julio de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2004, sin que en ésta si hicieran modificaciones de carácter pensional y la certificación del Secretario General de SINTRAEMSDES visible a folio 96, que da cuenta que los demandantes son afiliados a la organización sindical desde el año 1997 y se encuentran a paz y salvo por concepto de cuotas sindicales y demás obligaciones como asociados.

Tales disposiciones convencionales nuevas, como quiera que datan con posterioridad al Acto Legislativo 01 de 2005, son contrarias al mandato constitucional, que de manera tajante dispuso que a partir de la vigencia del aquél acto legislativo, no podrían establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o actos jurídicos, condiciones pensionales diferentes a las contenidas en las leyes del Sistema General de Pensiones.

Y si alguna estuviese corriendo al momento de la entrada en vigencia del acto legislativo, ésta se mantendría únicamente por el término inicialmente acordado, contado, según la postura de esta Sala, a partir de la entrada en vigor del citado Acto Legislativo.

Ambas hipótesis no se dieron en el *sub-examine*, dado que no milita en el plenario, antecedentes de la celebración de una convención colectiva de trabajo, de la cual se pudiera predicar su prórroga automática, pues, la que se trajo al proceso, consiste en un pacto expreso, que acorde con el inciso 2º del artículo 74, reza: *"Esta convención colectiva de trabajo reemplaza y sustituye todas las convenciones, laudos arbitrales y acuerdos que hubieren regido con anterioridad"* (fl. 94).

Con arreglo a esta última, de todas maneras los demandantes no cumplen con los requisitos para tener derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación, como quiera que de conformidad con el siguiente cuadro, los actores no arribaron a la edad o no prestaron sus servicios por espacio de 20 años, ambas condiciones con anterioridad al 31 de julio de 2010, teniendo en cuenta los registros civiles de nacimiento obrantes a folios 46 a 52 del expediente de primer grado y, dada la aceptación expresa por parte de la demandada, acerca de los hitos temporales de la relación laboral de cada uno de los accionantes:

NOMBRE DEMANDANTE	FECHA NACIMIENTO	CUMPLIMIENTO EDAD EXIGIDA	FECHA INGRESO A LABORAR	CUMPLIMIENTO 20 AÑOS DE SERVICIOS
José Orlando Escobar Herrera	28-Abril-1955	28-Abril-2010	03-Agosto-1990	03-Agosto-2010
Jorge López	17-Mayo-1956	17-Mayo-2011	24-Enero-1986	24-Enero-2006
José Elmer Carmona Salazar	22-Novie-1953	22-Novie-2008	11 ó 24-Oct-1990	11 o 24-Oct-2010
Javier Restrepo	16-Sept-1955	16-Sept-2010	01-Marzo-1989	01-Marzo-2009
Fernando López Díaz	06-Febr-1956	06-Febr-2011	18-Mayo-1988	18-Mayo-2008
Luís Eduardo Pulgarín Sánchez	03-Marzo-1954	03-Marzo-2009	13-Mayo-1992	13-Mayo-2012
Ma. Elena Marulanda Valencia	15-Mayo-1958	15-Mayo-2008	26-Novie-1990	26-Novie-2010

En consecuencia, el Acto Legislativo 01 de 2005 fue tajante en prohibir la creación de condiciones pensionales más favorables a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones y, como ya se expresó, la suscripción de la convención colectiva que reposa en el expediente y con base en la cual se reclama la pensión de jubilación por los actores, fue celebrada desconociendo los postulados del parágrafo transitorio 2 ibídem, sin que milite, una anterior al 29 de julio de 2005, que a esta calenda estuviere corriendo su prórroga automática, y que además, consagrara las prebendas pensionales invocadas por los actores, respecto de la cual sólo tendría vigencia hasta el 31 de julio de 2010.

En cuanto al principio de favorabilidad, que como se sabe es aquél que juega en pro del trabajador frente a la aplicación de normas vigentes, que en un momento dado están en conflicto entre sí, privilegiándose aquella que más atienda los intereses del laborante, si bien puede darse entre normas de distinto rango, nuestra jurisprudencia patria, no ha admitido cuando uno de los referentes a comparar, se trate de una norma de calado constitucional, cual se trata en este evento, de las disposiciones contenidas en un acto legislativo, reformador de la Carta Política.

Igual ha de predicarse del principio *Indubio Pro Operario*, el cual se diferencia del anterior, por tratarse de un conflicto interpretativo de normas igualmente vigentes, el cual se debe zanjar en favor de aquella hermenéutica que más beneficie tales intereses del trabajador.

De tal suerte que a nivel del ordenamiento interno, no es de recibo que una disposición de rango inferior, como lo es la contenida en una convención colectiva, pueda primar sobre otra de rango constitucional (Acto Legislativo 01 de 2005), máxime cuando la primera, se ha puesto en abierta rebeldía con la última, pues el sentido de ésta es claro en prescribir toda disposición convencional que regule entre las partes firmantes de la convención colectiva de trabajo, la materia pensional, que no podía ser de otra manera ante la creación de un sistema general de pensiones, eliminando regímenes especiales o exceptuados como los contenidos en acuerdos convencionales.

No milita entonces, pronunciamiento expreso alguno que haya puesto, a nivel interno, en entre dicho la reforma constitucional introducida por el Acto Legislativo 01 de 2005, por lo que mal podría intentar esta Sala, un estudio en tal sentido con fundamento en normas de derecho internacional, como lo proponen los recurrentes, en síntesis, se confirmará la decisión impugnada por las razones acá expuestas.

Costas en esta instancia a cargo de la parte actora; en esta se fijan como agencias en derecho la suma de $644.350.

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

FALLA

1. Confirma, por razones diferentes, la sentencia proferida el 22 de noviembre de 2013 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ***José Orlando Escobar Herrera, Jorge López, José Elmer Carmona Salazar, Javier Restrepo, Fernando López Díaz, Luís Eduardo Pulgarín Sánchez*** y ***María Elena Marulanda Valencia*****,** en contra de la ***Empresa de Telecomunicaciones de Pereira S.A. E.S.P.***

2. Costas en esta instancia a cargo de la parte actora; se fijan como agencias en derecho la suma de $644.350.

La anterior decisión queda notificada **en estrados.**

Los Magistrados,

FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES
Magistrado

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada
-Impedida-

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado

Edna Patricia Duque Isaza
Secretaria