El siguiente es el documento presentado por la Magistrada Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.

**Providencia**: Sentencia – 2ª instancia – 20 de junio de 2017

**Proceso**: Ordinario Laboral – Revoca y niega las pretensiones

**Radicación Nro.** : 66001-31-05-003-2015-00277-01

**Demandante:** Santiago Duque Carvajal

**Demandado:** Empresa de Acueducto y Acueducto y Alcantarillado de Pereira

**Juzgado de Origen:** Tercero Laboral del Circuito de Pereira

**Tema a Tratar: Prima a personal jubilado – Principio de Favorabilidad.** Dispone el artículo 66 de la convención colectiva de trabajo citada: “*Prima a personal jubilado. Las EMPRESAS pagarán al personal jubilado con veinte (20) años de servicios exclusivos al establecimiento un ciento por ciento (100%) del valor de la pensión de jubilación. (…)Dicha prestación se pagará en un cincuenta por ciento (50%) en la primera quincena de junio y un cincuenta por ciento (50%) en la primera quincena de diciembre.”.* Así mismo, prevé el artículo 6º convencional que en aquellos eventos en los que la Ley conceda a SINTRAEMSDES o en general a los trabajadores, beneficios superiores a los establecidos en la convención, se aplicará de preferencia la legal y en forma tal que no haya lugar a acumulación de beneficios convencionales y legales en la misma materia. (…)Sobre la aplicabilidad y/o concesión de la prima a personal jubilado que es objeto de debate en el *sub examine*, ha sido clara y definida la línea adoptada por esta Corporación, en el sentido que cuando al jubilado se le cancelan las mesadas adicionales legales previstas en los artículos 50 y 142 de la Ley 100 de 1993; en razón del principio de favorabilidad previsto en el artículo 6° del acuerdo convencional, debe preferirse el derecho consagrado en las normas legales cuando estos resulten superiores a los consagrados en aquel; con el fin de evitar la acumulación de beneficios legales y convencionales sobre la misma materia.

**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPULVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los veinte (20) días del mes de junio de dos mil diecisiete (2017), siendo las diez y treinta (10:30 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación respecto a la sentencia proferida el 24 de noviembre de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Santiago Duque Carvajal** contra la **Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.,** radicado 66001-31-05-003-2015-00277-01.

**REGISTRO DE ASISTENCIA:**

Demandante y su apoderado: Demandado y su apoderado:

**TRASLADO A LAS PARTES**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos.

**TRASLADO PRUEBA**

Se pone en conocimiento de las partes, para los fines que estimen pertinentes, los documentos visibles a folios 14 y s.s. del cd. 2, en virtud de la prueba de carácter oficioso decretada mediante auto del pasado 05/06/2017 –fl. 8 ib-.

**ANTECEDENTES**

**1. Síntesis de la demanda y su contestación**

Pretende el señor Santiago Duque Carvajal**,** que se declare que ostenta la calidad de jubilado de las Empresas Públicas de Pereira, hoy Empresa de Acueducto y Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP, mediante Resolución N° 733 de 1995; por lo que le asiste el derecho a que se le reconozca y pague la prima a personal jubilado prevista en la convención colectiva suscrita entre esa entidad y el Sindicato de Trabajadores y Empleados de Servicios Públicos Autónomos e Institutos Descentralizados de Colombia; consecuente con lo anterior, se condene a la entidad demandada a reconocerle y pagarle la aludida prima desde el 1° de junio de 1997 –*cuando se le suspendió*-; los intereses moratorios y las costas procesales y agencias en derecho.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) nació el 07/11/1944 y trabajó en las Empresas Públicas de Pereira – hoy Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira- hasta el 04/05/1995, cumpliendo más de 20 años en el cargo de auxiliar en la división de acueducto y alcantarillado; (ii) le fue reconocida la pensión anticipada –sic- de jubilación a partir del 05/05/1995, mediante Resolución N° 0733 del 05/06/1995; (iii) que entre la aludida empresa y el Sindicato de Trabajadores y Empleados de Servicios Públicos Autónomos e Institutos Descentralizados de Colombia – SINTRAEMSDES- se celebró una convención colectiva en el año 1976 y posteriormente, en el año 1997, la cual en los artículos 18 y 66, respectivamente, establecen la prima a personal jubilado; la cual fue depositada dentro de los términos legales; (iv) la entidad accionada pagó la prima convencional hasta el año 1996 –sic-; (iv) el 19/01/2015 solicitó a la empresa demandada el reconocimiento de la prima a personal jubilado, la cual fue resuelta desfavorablemente mediante escrito N° 1401,00-507 del 06/02/2015.

La **Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP** se pronunció respecto de todos los hechos de la demanda, explicó que la prima se dejó de cancelar según lo dispuesto en la misma convención en relación con el principio de la favorabilidad previsto en el artículo 6 o 7, que implica que si las normas legales prevén mejores beneficios que las convencionales, se debe dar cumplimiento a las primeras, específicamente a los artículos 50 y 142 de la Ley 100/93, sin que pueda admitirse que por ser la última convención suscrita en el año 1997, con posteridad a la expedición de Ley 100/93 deba preferirse sobre ella; se opuso a las pretensiones y propuso las excepciones “Cobro de lo no debido e inexistencia de la obligación demandada”, “Inexistencia de la indemnización moratoria” y “prescripción”.

**2. Síntesis de la sentencia apelada**

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, declaró probadas las excepciones propuestas por la entidad demandada, con salvedad de la de prescripción y, negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte actora.

Manifestó que había quedado acreditado que al actor le fue reconocida la pensión de jubilación convencional por parte de las Empresas Públicas de Pereira, mediante Resolución N° 0733 del 05/06/1995 –fl. 86-.

Precisó que valoraba las convenciones colectivas de trabajo suscritas con las Empresas Públicas y el Sindicato Trabajadores y Empleados de Servicios Públicos Autónomos e Institutos Descentralizados de Colombia de 1970 –fl. 36 cd. 1- porque contaban con la nota de depósito, igualmente la suscrita en el 1998 -2000 –fl. 53 a 84.

Conforme lo anterior, expresó que de acuerdo con la convención colectiva del año 1970 –fl. 34-, se evidenciaba en el punto noveno que la prima de navidad se extendía al personal jubilado, misma que es reiterada en el pacto del año 1998 –fl. 75-, que en efecto prevé el beneficio relatado por el actor en el artículo 66; ambas coinciden en que la misma se paga en un 50% en junio y el otro 50% en diciembre.

Señaló que como las mesadas adicionales que percibe el actor en razón de la pensión compartida, cubren el mismo beneficio otorgado a los jubilados por la convención colectiva y como aquellas superan el beneficio consagrado en el artículo 66, en tanto corresponden al 100% de cada una de ellas por cada anualidad, no hay motivo para que la empresa accionada reconozca y pague la prima reclamada, pues habría acumulación de beneficios prestacionales en la misma materia, según lo reglado por el artículo 6 del mismo cuerpo normativo.

Dicha decisión la fundó en providencias de esta Corporación[[1]](#footnote-1).

**3. Síntesis del recurso de apelación**

Inconforme con lo decidido, la parte actora interpuso recurso de apelación y argumentó frente al artículo 7° de la Convención Colectiva, la Ley 4 de 1976 y la Ley 100/93, ha habido pronunciamiento en una acción de tutela en la que se expresa que debe efectuarse el pago aquí solicitado porque se trata de conceptos diferentes, de tal manera que la negativa de la empresa en suspender el pago no tiene fundamento legal.

**CONSIDERACIONES**

**1.** **Del problema jurídico.**

Visto el recuento anterior, la Sala formula el problema jurídico en los siguientes términos:

1.1. ¿Tienen derecho el señor Santiago Duque Carvajal a percibir la prima a personal jubilado prevista en el artículo 66 de la convención colectiva suscrita entre las Empresas Públicas de Pereira, luego Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira- y el Sindicato Trabajadores y Empleados de Servicios Públicos Autónomos e Institutos Descentralizados de Colombia?

**2. Solución al problema jurídico**

Con el propósito de dar solución al anterior interrogante, se considera necesario precisar lo siguiente:

**2.1. Cuestión Previa**

Se encuentra probado que: i) la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP, mediante Resolución N° 0733 del 05/06/1995 le reconoció al demandante pensión anticipada de jubilación, conforme se extrae de los documentos visibles a folios 86 y s.s. del cd. ppal.; ii) así mismo, que el ISS le concedió pensión de vejez mediante Resolución N° 008828 de 2009, la que a su vez fue compartida por la entidad demandada a través de la Directiva N° 302 de ese mismo año – fls. 15 y s.s. del cd. 2 (prueba de oficio).

 **2.2. Prima a personal jubilado contemplada en la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP y SINTRAEMSDES**

**2.2.1. Fundamento jurídico**

Dispone el artículo 66 de la convención colectiva de trabajo citada: “*Prima a personal jubilado. Las EMPRESAS pagarán al personal jubilado con veinte (20) años de servicios exclusivos al establecimiento un ciento por ciento (100%) del valor de la pensión de jubilación. (…)Dicha prestación se pagará en un cincuenta por ciento (50%) en la primera quincena de junio y un cincuenta por ciento (50%) en la primera quincena de diciembre.”.*

Así mismo, prevé el artículo 6º convencional que en aquellos eventos en los que la Ley conceda a SINTRAEMSDES o en general a los trabajadores, beneficios superiores a los establecidos en la convención, se aplicará de preferencia la legal y en forma tal que no haya lugar a acumulación de beneficios convencionales y legales en la misma materia.

**2.2.2. Precedente horizontal**

Sobre la aplicabilidad y/o concesión de la prima a personal jubilado que es objeto de debate en el *sub examine*, ha sido clara y definida la línea adoptada por esta Corporación[[2]](#footnote-2), en el sentido que cuando al jubilado se le cancelan las mesadas adicionales legales previstas en los artículos 50 y 142 de la Ley 100 de 1993; en razón del principio de favorabilidad previsto en el artículo 6° del acuerdo convencional, debe preferirse el derecho consagrado en las normas legales cuando estos resulten superiores a los consagrados en aquel; con el fin de evitar la acumulación de beneficios legales y convencionales sobre la misma materia.

**2.2.3. Fundamento fáctico**

Como se anunció en precedencia, el señor Santiago Duque Carvajal, fue jubilado por las antiguas Empresas Públicas de Pereira, por lo que en principio, tendría derecho a la prima convencional aquí reclamada.

También, con posterioridad le fue reconocida pensión de vejez mediante Resolución N° 008828 de 2009, expedida por el Instituto de Seguros Sociales, la que de acuerdo con la fecha de su expedición y el monto de la prestación, permite concluir que el actor goza de dos mesadas adicionales; aspecto que no fue modificado por la entidad demandada al momento de asumir la compartibilidad pensional a través de la Directiva N° 302 del 28/09/2009; aquel derecho dejó de ser procedente.

Debe entenderse que las mesadas adicionales que en la actualidad recibe el actor, cubren el mismo beneficio otorgado a sus jubilados por la convención colectiva en su artículo 66, porque en ambos casos se trata de sumas que exceden al pago de las mesadas ordinarias, es decir, de doce pagos anuales, sin que por el solo hecho de contar con una denominación distinta pueda entenderse que se trata de prerrogativas diferentes, por lo que se puede concluir que se trata de conceptos coincidentes.

Ahora, al tener en cuenta que las mesadas adicionales superan el beneficio convencional, en tanto corresponden al 100% de la mesada pensional y se perciben en los meses de junio y diciembre de cada año, mientras que las otras solo ascienden al 50%, no hay motivos para que la Empresa accionada reconozca y pague *“La prima a personal jubilado”* pues en este evento habría acumulación de primas, lo que está prohibido en el artículo 6 de la convención colectiva.

En este mismo sentido, se ha pronunciado esta Sala en sentencia del 07 de febrero de 2017, donde fungió como demandante el señor Hugo Ocampo Vélez contra laEmpresa de Aseo de Pereira S.A. ESP, radicado al N° 2015-00248 y en la del 23/05/2017 dentro del proceso radicado 2015-00257 presentado por el señor Sergio Iván Tangarife.

Ahora, teniendo en cuenta que la pensión legal de vejez de la cual disfruta el actor, fue reconocida a partir del 06/05/2005, según se extrae de la Resolución N° 008828 de 2009, quiere decir que solo a partir de ese momento es que percibe las mesadas adicionales de que tratan los artículos 50 y 142 de la Ley 100/93 y, en consecuencia, le resultan más favorables a sus intereses.

En razón de lo anterior, no existía razón para que la suspensión del pago de la prima convencional se hubiera presentado desde el año 1996 como se dice en el hecho décimo de la demanda o desde junio de 1997 como se expresó en las pretensiones, por lo tanto, como no existe prueba de dicho acontecimiento, sería del caso ordenarle a la entidad demandada que pagara las mismas, desde el momento en que cesó su pago y hasta el mes anterior a aquel en el que se le concedió la pensión legal de vejez al demandante, porque a partir de ese momento, en virtud del principio de favorabilidad al que se ha hecho referencia, las mismas son sustituidas por las mesadas adicionales de esta.

Sin embargo, como la reclamación administrativa tendiente al pago de tal beneficio solo fue radicada ante la demandada el día 19/01/2015, según se indicó en el hecho décimo sexto de la demanda y da cuenta la documental de los folios 90 y s.s., es fácil colegir que las primas convencionales causadas con anterioridad al 19/01/2012 fueron afectadas por el fenómeno trienal previsto en el artículo 488 del C.S.T., por lo que se declarará probada la excepción de prescripción propuesta oportunamente por la entidad demandada.

En suma, las primas a personal jubilado causadas hasta el reconocimiento de la pensión legal de vejez se encuentran prescritas y, desde ese momento en adelante, el derecho fue extinguido, al ser reemplazado por las mesadas adicionales de la pensión de vejez a cargo de la Administradora Colombiana de Pensiones y compartida con la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP.

**CONCLUSIÓN**

Por lo visto, se revocará los numerales 1° y 2° de la sentencia apelada, para en su lugar, declarar probada la excepción de prescripción propuesta por la entidad accionada y consecuente con ello, negar las pretensiones de la demanda.

Costas en esta instancia no se causaron, pues si bien no se accedió a lo pedido no fue porque no tuviera derecho, sino porque estaban prescritos.

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO:** **REVOCAR** los numerales 1° y 2° dela sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira el 24 de noviembre de 2015, dentro del proceso que promueve el señor **Santiago Duque Carvajal** contra la **Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A. ESP.,** para en su lugar**:**

**SEGUNDO: DECLARAR** probada la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada y como consecuencia de ello, **NEGAR** las pretensiones de la demanda, según lo expuesto en la parte motiva.

**TERCERO:** Costas en esta instancia no se causaron por lo expuesto.

Notificación surtida en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

 Magistrado Magistrada

1. M.P. Dr. Francisco Javier Tamayo Tabares. Radicado 2013-00756 del 07/05/2015

 M.P. Dr. Julio César Salazar Muñoz. Radicado 2013-00687 del 01/07/15 [↑](#footnote-ref-1)
2. M.P. Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón. 16/01/2015 Rad. 2013-00656

 M.P. Francisco Javier Tamayo Tabares. 19/11/2015 Rad. 2014-00136

 M.P. Julio Cesar Salazar Muñoz. 17/02/2016 Rad. 2014-00093 [↑](#footnote-ref-2)