

**EFICACIA JURÍDICA DE BENEFICIOS PENSIONALES CONSAGRADOS EN
CONVENIONES COLECTIVAS DE TRABAJO**

CARLOS ALBERTO BURGOS RAMIREZ

**UNIVERSIDAD ICESI
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
MAESTRÍA EN DERECHO CON ÉNFASIS EN SEGURIDAD SOCIAL Y
DERECHO DEL TRABAJO
CALI
2016**

**EFICACIA JURÍDICA DE BENEFICIOS PENSIONALES CONSAGRADOS EN
CONVENCIONES COLECTIVAS DE TRABAJO**

CARLOS ALBERTO BURGOS RAMIREZ

TEORÍA DE CASO

TUTOR

DR. IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

UNIVERSIDAD ICESI

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

MAESTRÍA EN DERECHO CON ÉNFASIS EN SEGURIDAD SOCIAL Y

DERECHO DEL TRABAJO

CALI

2016

*Agradecimientos a Dios por iluminarme durante el proceso,
a mi esposa Sonia y a mis hijos Ana Sofía, Miguel Angel y Juan David
por el tiempo que les usurpé durante el curso de la maestría; y finalmente a mis padres,
hermanos, familiares y amigos por su apoyo incondicional.*

TABLA DE CONTENIDO

1. Introducción.....	6
2. Parágrafo 2° y Parágrafo Transitorio 3° del Acto Legislativo No. 01 del 22 de julio de 2005.....	7
3. Concepto 1964 de 11 de noviembre de 2009 del Consejo de Estado.....	7
4. Radicación No. 29907, Acta No. 14 del 3 de abril de 2008, Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.....	9
5. Recomendaciones formuladas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT en el caso 2434.....	10
6. Precedente Jurisprudencial.....	10
6.1 Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral.....	10
6.2 Corte Constitucional.....	14
7. Sentencia SU-555 de 2014 – Corte Constitucional.....	16
8. Salvamento de voto a la Sentencia SU-555 de 2014.....	17
9. Afectación del derecho a la negociación colectiva por el Acto Legislativo 01 de 2005.....	18
10. Vulneración de los Convenios 87, 98 y 154 de la OIT por el Acto Legislativo 01 de 2005.....	18
11. Pronunciamientos realizados por los Órganos de Control de la OIT.....	21
11.1 Comité de Libertad Sindical.....	21
11.2 Comisión de Expertos en aplicación de Convenios y Recomendaciones (CACR).....	21
12. La privatización de las pensiones.....	22
13. Descripción del caso.....	23
14. Guía del profesor.....	26
14.1 Problema jurídico a resolver.....	26
15. Desarrollo del caso.....	27

16. Bibliografía.....31

1. INTRODUCCIÓN

A partir de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 del 22 de julio de 2005, e invocando la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, quedó prohibido establecer beneficios pensionales en convenciones colectivas de trabajo, afectando directamente a los trabajadores en Colombia, y vulnerando directamente derechos fundamentales constitucionales y supranacionales como es el derecho a la negociación colectiva y el derecho de asociación.

La referida norma consagró que entre el 25 de julio de 2005 y el 31 de julio de 2010, no podían estipularse en Convenciones, Pactos o Laudos condiciones pensionales más favorables a las que se encontraran vigentes; que las convenciones que regían antes del 25 de julio de 2005 continuarían rigiendo por el término inicialmente estipulado en las convenciones, pero que en todo caso la totalidad de reglas de carácter convencional que rigen esta materia, expiraron el 31 de julio de 2010 y a partir de dicha fecha los trabajadores únicamente podrán pensionarse en los términos y condiciones establecidas en el Sistema General de Pensiones.

Lo anterior ha conllevado a que cientos de trabajadores en Colombia perdieran la posibilidad de acceder a obtener pensiones de jubilación de origen convencional, las cuales permitían acceder al derecho pensional con unas condiciones mucho más favorables que las exigidas por el Sistema General de Pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993.

En el presente asunto analizaremos como un trabajador oficial del Municipio de Santiago de Cali, que solicitó a la Subdirección de Recurso Humano el reconocimiento de pensión especial de jubilación, consagrada en el artículo 122 de la Convención Colectiva de Trabajo 2008-2011, al considerar que reunía los requisitos para ello, es decir, *“el cumplir veinte años de servicio y cualquier edad o quince (15) años de servicio y cincuenta años de edad”*. Esta convención fue suscrita entre el Sindicato de Trabajadores Oficiales del Municipio de Santiago de Cali y la Alcaldía de Santiago de Cali. El Municipio resolvió la solicitud del trabajador y negó el derecho pensional.

La Subdirección de Recurso Humano negó la solicitud conforme a lo dispuesto en el parágrafo transitorio 3° del Acto Legislativo 1 de 2005, en el cual se dispuso que *“las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010 no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010”*. En este caso la entidad pública consideró que el trabajador oficial al 31 de julio de 2010, fecha

límite establecida en el Acto Legislativo 1 de 2005, no cumplió con el requisito extralegal de 50 años de edad. Así mismo, manifestó la entidad que si un trabajador reunía los requisitos pensionales señalados en la convención colectiva de trabajo después del 31 de julio de 2010 no sería legalmente viable conceder esta prestación.

El trabajador interpuso los recursos de reposición y de apelación, los cuales fueron resueltos desfavorablemente por la entidad al reiterar en sus consideraciones que no reunía las condiciones exigidas en el Acto Legislativo 1 de 2005. Ello implicó que el trabajador no pudo obtener su pensión especial de jubilación de origen convencional.

2. PARÁGRAFO 2° Y PARÁGRAFO TRANSITORIO 3° DEL ACTO LEGISLATIVO NO. 01 DEL 22 DE JULIO DE 2005.

El Acto Legislativo No. 01 de 2005, en el Parágrafo 2° y el Parágrafo Transitorio 3°, dispuso:

"Parágrafo 2°. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones.

(...)

Parágrafo transitorio 3°. Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010." (Subrayado fuera de texto).

3. CONCEPTO 1964 DE 11 DE NOVIEMBRE DE 2009 DEL CONSEJO DE ESTADO.

Respecto al Acto Legislativo 01 de 2005 el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, en Concepto 1964 de 11 de noviembre de 2009, dando alcance a la interpretación de la norma manifestó:

"El Acto Legislativo 01 del 2005 dispuso que desde su entrada en vigencia no podrían existir regímenes especiales ni exceptuados, con las excepciones expresamente identificadas en el mismo mandato; y, para proteger las expectativas de pensión bajo esos regímenes especiales, estableció unos límites temporales para que quienes pudieran reunir los requisitos exigidos por su régimen pensional, consolidaran el derecho; tales límites, correspondieron al plazo inicialmente estipulado, tratándose de pactos, convenciones u otros acuerdos, y al 31 de julio del 2010. Es decir, se ampararon

las expectativas legítimas de quienes por razón de su régimen especial podían consolidar su derecho a pensionarse en el lapso comprendido entre la entrada en vigencia de la reforma constitucional y esa fecha del 31 de julio del 2010. En criterio de la Sala, la insistente mención de esa única fecha a lo largo del texto del acto legislativo 01 del 2005, no deja espacio para interpretar que puedan preservarse las expectativas pensionales que trasciendan esa fecha.

La redacción reiterativa de la reforma constitucional no deja la menor duda de la voluntad del constituyente derivado de señalar el 31 de julio del 2010 como única fecha en la que deben terminar todos los regímenes pensionales diferentes al establecido o que establezca la ley como Sistema General de Pensiones, con las solas salvedades de los regímenes del Presidente de la República, los miembros de la Fuerza Pública y de las provisiones permanentes para los docentes, y transitorias para los trabajadores amparados por el régimen de transición del artículo 36 de la ley 100 de 1993 y los miembros del cuerpo de custodia y vigilancia penitenciaria y carcelaria nacional.

Así mismo, se refirió de manera expresa y específica a los regímenes consagrados en pactos, convenciones colectivas, laudos u otros acuerdos, para también reiterar su finalización definitiva en la misma fecha, esto es, el 31 de julio del 2010.

Del mandato constitucional resulta pues, evidente, que con las solas excepciones en él establecidas, más allá del 31 de julio del 2010, el reconocimiento de las pensiones sólo puede fundamentarse en el régimen general definido en la ley, a menos que el derecho se hubiere consolidado antes, porque como se indicó al inicio de este punto, la reforma tuvo el cuidado de incluir, de manera expresa y clara, el respeto por los derechos adquiridos, los requisitos necesarios para adquirir el derecho a la pensión y el concepto de causación de este derecho.

Así las cosas, se puede concluir que quien ha satisfecho los requisitos de edad y tiempo de servicio o número de semanas cotizadas, exigidas por la ley para acceder a una pensión de jubilación o de vejez, tiene un derecho adquirido a gozar de la misma. Pero quien aún no ha completado el tiempo de servicio o llegado a la edad prevista en la norma legal, no tiene un derecho sino que se halla apenas ante una simple expectativa de alcanzarlo en el momento de reunir la condición faltante". (Subrayado fuera de texto).

Estimó entonces la Sala necesario indicar que los párrafos transitorios 2º y 3º, del artículo 1º del acto legislativo en cita consagraron un régimen de transición para permitir que, al entrar en vigencia este acto legislativo, las personas que estuvieran próximas a consolidar su derecho en las condiciones esperadas antes de la reforma, lo causaran efectivamente en esas condiciones; pero limitando esa posibilidad al 31 de julio del 2010.

En Sentencia C-147 de 1997,¹ la Corte Constitucional reiteró que para que se consolide un derecho es necesario que antes de que opere el tránsito legislativo se reúnan todas las condiciones necesarias para adquirirlo.

“(...)

Dadas esas provisiones, los efectos de la reforma constitucional contenida en el acto legislativo 01 del 2005 y el régimen de transición allí mismo establecido se producen respecto de los trabajadores oficiales destinatarios del régimen especial convencional que no habían reunido los requisitos convencionales para adquirir el derecho a la

¹ (M.P. Antonio Barrera Carbonell).

pensión, en la fecha de entrada en vigencia de la reforma constitucional esto es, el 25 de julio del 2005. Esos efectos se manifiestan en dos situaciones:

La primera, corresponde a los trabajadores que entre el 25 de julio del 2005 y el 31 de julio del 2010 causaron su derecho a la pensión, es decir, que en virtud del régimen de transición durante el lapso indicado reunieron los requisitos establecidos en la cláusula convencional para acceder a la pensión, o sea, la causaron y por ende, cualquiera que sea la fecha de su reconocimiento, quedarán pensionados en los términos del régimen convencional.” (Subrayado fuera de texto).

4. RADICACIÓN No. 29907, ACTA No. 14 DEL 3 DE ABRIL DE 2008, SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

Así mismo la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral Magistrado Ponente: Gustavo José Gnecco M. Radicación No. 29907 en Acta No. 14 del 3 de abril de 2008, frente al tema que nos ocupa, manifestó:

“A partir de la vigencia del presente acto legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del sistema general de pensiones.

De tal suerte que, a partir del 25 de julio de 2005 fecha en que cobró vigencia el Acto Legislativo 01, no es posible consagrar condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del sistema general de pensiones, por el camino de los pactos o convenciones colectivos de trabajo, de los laudos de árbitros o, en general, por cualquier acto jurídico.

En adelante, sólo el legislador -y dado el caso, el propio constituyente- están legitimados para regular las condiciones pensionales. Sólo a ellos está reservada la potestad de gobernar el tema de las pensiones.

Pero es claro que quedan a salvo, conforme se dejó expresado, los derechos adquiridos al amparo de actos jurídicos con alicato antes de esa fecha, los que merecerán acatamiento y respeto y, en manera alguna, pueden ser desconocidos o vulnerados.

Consciente el constituyente de la existencia, al momento de comenzar a regir el Acto Legislativo 01 de 2005, de convenciones colectivas, pactos colectivos, laudos arbitrales o acuerdos válidamente celebrados, dispuso de una especie de régimen de transición, en los siguientes términos:

“Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este acto legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este acto legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010.”

Del texto citado se desprende que las que perderán vigor el 31 de julio de 2010 serán las “reglas de carácter pensional que rigen a la vigencia de este acto legislativo”, pero,

como es obvio concluir, no los derechos que se hubieren causado antes de esa fecha, al amparo de esas reglas pensionales.

No encuentra la Corte que el propósito del constituyente al reformar el artículo 48 de la Carta Política fuese el de eliminar los derechos pensionales de naturaleza extralegal adquiridos antes del 31 de julio de 2010, pues en la exposición de motivos siempre se hizo referencia a los regímenes pensionales y en el texto presentado a consideración del Congreso, que se mantuvo en la norma finalmente aprobada, se habló de las reglas especiales en materia pensional. Un derecho no puede ser confundido con un régimen o con una regla. Y ese entendimiento resulta acorde con el propósito del constituyente de garantizar los derechos adquiridos, pues una cosa es la vigencia de un acto jurídico creador de un derecho, para este caso una regla, y otra, diferente, la vigencia de ese derecho una vez que ha sido adquirido por cumplir el destinatario de la norma con los requisitos establecidos en dicho acto.

Desde luego, la existencia del derecho y su exigibilidad no dependen del aliento jurídico de la norma que lo creó, pues lo que interesa es que se haya causado o consolidado, esto es, entrado al patrimonio del titular, mientras esa norma rige. Así secularmente se ha entendido la tradicional doctrina de los derechos adquiridos y obviamente ello no podía ser cambiado por el Acto Legislativo No. 1 de 2005.

Aceptar la interpretación efectuada por la censura equivaldría a admitir que el constituyente señaló una vigencia temporal a derechos legítimamente adquiridos, lo que, sin duda, supondría una suerte de expropiación de esos derechos que no se corresponde con el real propósito de la reforma del artículo 48 de la Constitución.

Una vez más, la Corte precisa que los derechos adquiridos al abrigo de acuerdos jurídicos vigentes cuando entró a regir el Acto Legislativo 01 de 2005, permanecen indemnes y, por tanto, no pueden ser negados o transgredidos.

Entonces, la pérdida de vigencia de las reglas de carácter pensional contenidas en convenciones colectivas de trabajo, en pactos colectivos de trabajo, en laudos arbitrales y en acuerdos válidamente celebrados, no comporta la pérdida de los derechos válidamente adquiridos mientras esas reglas estuvieron en vigor.

Dicho de otra manera: los derechos adquiridos legítimamente continúan en cabeza de sus titulares, siguen formando parte de su patrimonio, así los actos jurídicos, a cuyo abrigo nacieron, hubiesen desaparecido del mundo jurídico.”

En conclusión, aquí se trata de un pensionado que adquirió el derecho antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 1 de 2005, cuyo parágrafo transitorio 2 lo protegió, como también lo hace el artículo 58 de la Constitución Política, lo que no puede ser de otra manera ni afectar situaciones definidas o consumadas conforme a leyes anteriores, circunstancias todas éstas que conducen a la improsperidad del cargo planteado por la recurrente.” (Subrayado fuera de texto).

5. RECOMENDACIONES FORMULADAS POR EL COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL DE LA OIT EN EL CASO 2434.

De acuerdo a las recomendaciones formuladas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT en el caso 2434, relacionadas con el Acto Legislativo 01 del 22 de julio

de 2005, que modificó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia, dicho organismo argumentó:

"El Comité, observando que ya se ha pronunciado en cuanto al fondo respecto de estos alegatos y reconociendo que para hacer efectivas las recomendaciones del Comité sería necesario modificar la Constitución, desea reiterar que sus recomendaciones anteriores mantienen plena vigencia a pesar de dicha dificultad.

(...) i) En cuanto a las convenciones celebradas con anterioridad a la entrada en vigor de la legislación, pide una vez más al Gobierno que adopte las medidas necesarias a fin de que los convenios colectivos que contiene cláusulas sobre pensiones, cuya vigencia va más allá del 31 de julio de 2010, mantengan sus efectos hasta su vencimiento;

ii) En cuanto a los convenios celebrados después de la entrada en vigor del acto legislativo núm. 01, pide una vez más al Gobierno que teniendo en cuenta las circunstancias particulares de este caso, y con el fin de garantizar la armonía de las relaciones labores del país, realice de nuevo consultas detalladas dirigidas exclusivamente a los interlocutores sociales acerca de las jubilaciones y las pensiones, a fin de encontrar una solución negociada aceptable para todas las partes interesadas y de conformidad con los convenios sobre libertad sindical y negociación colectiva ratificados por Colombia, en particular asegurando que las partes en la negociación colectiva puedan mejorar las prestaciones legales sobre pensiones y esquemas de pensiones por mutuo acuerdo. El Comité pide al Gobierno que le mantenga informado de toda evolución que se produzca al respecto." (Subrayado fuera de texto).

6. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

El precedente jurisprudencial en nuestro país difiere de las recomendaciones formuladas por el Comité de Libertad Sindical de la OIT en el caso 2434, relacionadas con el Acto Legislativo 01 del 22 de julio de 2005, por un lado la H. Corte Constitucional se ha inhibido de fallar sobre el tema y la Corte Suprema de Justicia ha venido negando de manera sistemática la inaplicabilidad del Acto Legislativo 01 de 2005.

6.1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA LABORAL.

JURISPRUDENCIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA				
No.	SENTENCIA	FECHA	MAGISTRADO PONENTE	REGLAS JURISPRUDENCIALES
1	31000	31 de enero de 2007	Luis Javier Osorio López	A partir de la entrada en vigencia del acto legislativo no es posible acordar en pactos,

				<p>convenciones colectivas, laudos o acto jurídico alguno, regímenes pensionales diferentes a los establecidos en las leyes que regulan el sistema general de pensiones.</p> <p>Contempla un régimen de naturaleza transitoria en el cual las disposiciones convencionales en materia de pensión de jubilación que se encontraban rigiendo a la fecha de entrada en vigencia del Acto Legislativo 1 de 2005, mantendrán su curso máximo hasta el 31 de julio de 2010.</p>
2	30077	23 de enero de 2009	Gustavo José Gnecco Mendoza	<p>Determinó que queda un régimen de naturaleza transitoria, por el cual las condiciones pensionales que regían a la fecha de vigencia del acto legislativo contenidas en convenios colectivos de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, mantienen su vigencia por el término inicialmente estipulado sin que en los convenios o laudos que se suscriban entre la vigencia del acto legislativo y el 31 de julio de 2010, puedan pactarse condiciones pensionales más favorables a las que se encontraren vigentes, perdiendo vigencia en cualquier caso el 31 de julio de 2010.</p>
3	38074	11 de mayo de 2010	Luis Javier Osorio López	<p>A partir del 25 de julio de 2005 fecha en que cobró vigencia el Acto Legislativo 01, no es posible consagrar condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del sistema general de pensiones, por el camino de los pactos o convenciones colectivos de trabajo, de los laudos de árbitros o, en general, por cualquier acto jurídico.</p> <p>En adelante, sólo el legislador -y dado el caso, el propio constituyente- están legitimados para regular las condiciones pensionales. Sólo a ellos está reservada la potestad de gobernar el tema de las pensiones.</p> <p>Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia del acto legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado y perderán su vigencia a partir del 31 de julio de 2010.</p>
4	37931	16 de junio de 2010	Eduardo López Villegas	<p>A partir de la entrada en vigencia del acto legislativo 1 de 2005, no es posible por pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, consagrar condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes que del sistema general de pensiones.</p>
5	34822	24 de enero de 2012	Luis Gabriel Miranda Buevas	<p>No casó la sentencia por no haber salido avante ninguna de las acusaciones de las partes.</p>
6	40094	24 de enero de 2012	Jorge Mauricio Burgos Ruiz	<p>A partir del 25 de julio de 2005 fecha en que cobró vigencia el Acto Legislativo 01, no es posible consagrar condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del sistema general de pensiones, por el camino de los pactos o convenciones colectivos de trabajo, de los laudos de árbitros o, en general, por cualquier acto jurídico.</p>

				Las disposiciones convencionales respecto de las pensiones de jubilación que se encontraban rigiendo a la fecha de expedición del Acto Legislativo No. 01 de 2005, mantendrán su curso máximo hasta el 31 de julio de 2010.
7	45402	14 de febrero de 2012	Camilo Tarquino Gallego	Los parámetros consagrados en la reforma constitucional introducida por el Acto Legislativo No. 01 de 2005, causan efectos desde la vigencia del mismo, respetando, en todo caso, los derechos legítimamente adquiridos que se hubiesen generado con anterioridad a la misma.
8	43851	04 de marzo de 2012	Camilo Tarquino Gallego	<p>A partir del 25 de julio de 2005 fecha en que cobró vigencia el Acto Legislativo 01, no es posible consagrar condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del sistema general de pensiones, por el camino de los pactos o convenciones colectivos de trabajo, de los laudos de árbitros o, en general, por cualquier acto jurídico.</p> <p>Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia del acto legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado y perderán su vigencia a partir del 31 de julio de 2010.</p>
9	39797	24 de abril de 2012	Carlos Ernesto Molina Monsalve	Consideró que los beneficios y prerrogativas extralegales pensionales debían respetarse siempre que las cláusulas que los estipularan en las convenciones colectivas, pactos colectivos, laudos arbitrales o acuerdos hubiesen sido fijadas con antelación a la vigencia del Acto Legislativo No. 1 de 2005, siempre y cuando las mismas se encontraran vigentes para el momento de su reconocimiento, con independencia que estos pactos desaparecieran para el 31 de julio de 2010.
10	SL5884	30 de abril de 2014	Rigoberto Echeverri Bueno	<p>A partir del 25 de julio de 2005 fecha en que cobró vigencia el Acto Legislativo 01, no es posible consagrar condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del sistema general de pensiones, por el camino de los pactos o convenciones colectivos de trabajo, de los laudos de árbitros o, en general, por cualquier acto jurídico.</p> <p>Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia del acto legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado y perderán su vigencia a partir del 31 de julio de 2010.</p>
11	SL1846	27 de febrero de 2016	Rigoberto Echeverri Bueno	A partir del 25 de julio de 2005 fecha en que cobró vigencia el Acto Legislativo 01, no es posible consagrar condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del sistema general de pensiones, por el camino de los pactos o convenciones colectivos de trabajo, de los laudos de árbitros o, en general, por cualquier acto jurídico.

				Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia del acto legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado y perderán su vigencia a partir del 31 de julio de 2010.
--	--	--	--	--

6.2 CORTE CONSTITUCIONAL.

JURISPRUDENCIA CORTE CONSTITUCIONAL				
No.	SENTENCIA	FECHA	MAGISTRADO PONENTE	DECISION
1	C-181/06	08 de marzo de 2006	Alfredo Beltrán Sierra	Se declaró inhabilitada para fallar por ineptitud sustantiva de la demanda.
2	C-472/06	14 de junio de 2006	Manuel José Cepeda Espinosa	Se declaró inhabilitada para fallar por ineptitud sustantiva de la demanda.
3	C-740/06	30 de agosto de 2006	Manuel José Cepeda Espinosa	Se declaró inhabilitada para fallar por ineptitud sustantiva de la demanda.
4	C-986/06	29 de noviembre de 2006	Manuel José Cepeda Espinosa	Se declaró inhabilitada para fallar por ineptitud sustantiva de la demanda.
5	C-153/07	07 de marzo de 2007	Jaime Córdoba Triviño	Se declaró inhabilitada para fallar por ineptitud sustantiva de la demanda.
6	C-178/07	14 de marzo de 2007	Manuel José Cepeda Espinosa	Se declaró inhabilitada para fallar por ineptitud sustantiva de la demanda.
7	C-180/07	14 de marzo de 2007	Rodrigo Escobar Gil	Se declaró inhabilitada para fallar por ineptitud sustantiva de la demanda.
8	C-216/07	21 de marzo de 2007	Manuel José Cepeda Espinosa	Se declaró inhabilitada para conocer los cargos por sustitución parcial de la constitución.
9	C-277/07	18 de abril de 2007	Humberto Antonio Sierra Porto	Declaró exequible el inciso octavo del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005 de 2005.
10	C-292/07	25 de abril de 2007	Rodrigo Escobar Gil	Declaró exequible el inciso sexto del artículo primero del Acto Legislativo 01 de 2005. Se declaró inhabilitada para conocer del cargo relativo a la violación del principio de consecutividad, formulado contra el párrafo quinto transitorio del artículo primero del Acto Legislativo 01 de 2005, por ineptitud sustantiva de la demanda.
11	C-293/07	25 abril de 2007	Rodrigo Escobar Gil	Se declaró inhabilitada para conocer de los cargos relativos a la sustitución de la Constitución formulados contra el Acto Legislativo 01 de 2005, debido a la ineptitud sustancial de la demanda. Se declaró inhabilitada para conocer de los cargos relativos a vicios de procedimiento por vulneración del principio de participación ciudadana, por desconocimiento de la transparencia y por el vicio de forma alegado como séptimo cargo, debido a la ineptitud sustancial de la demanda. Se estuvo a lo resuelto en la Sentencia C-178 de 2007 en relación con el cargo por vicio de procedimiento originado en la falta de competencia del Presidente de la República para expedir un decreto de corrección de yerros en el título del Acto Legislativo 01 de 2005.
12	C-317/07	03 de mayo de 2007	Rodrigo Escobar Gil	Se estuvo a lo resuelto en la Sentencia C-277 de 2007 que decidió "Declarar exequible, el inciso octavo del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de

13	C-530/13	14 de agosto de 2013	Mauricio Cuervo González	2005. Se declaró inibida para emitir un pronunciamiento de fondo respecto de la constitucionalidad del inciso octavo del acto legislativo 1 de 2005, por haberse configurado el fenómeno de caducidad de la acción pública de inconstitucionalidad.
14	SU-555/14	24 de julio de 2014	Jorge Ignacio Chaljub Pretelt	<p>Manifestó que las cláusulas relacionadas con pensiones contenidas en Convenciones Colectivas suscritas con anterioridad a la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, podían prorrogarse automáticamente hasta el 31 de julio de 2010, fecha límite impuesta por el artículo 48 de la Constitución.</p> <p>Estableció las siguientes subreglas: a) Se considerarán derechos adquiridos, aquellos surgidos de las convenciones vigentes antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 y, a las que tengan acceso las personas que cumplieran los requisitos para esa misma época. b) Se considerarán expectativas legítimas: (i) las de aquellos trabajadores que si bien no cumplieran los requisitos a la entrada en vigencia del Acto Legislativo, sí lo hacían y se encontraban cobijados por convenciones celebradas antes del 29 de julio de 2005 y con fecha de vencimiento posterior al año 2005, o incluso hasta el 31 de julio de 2010, mientras éstas continuaran vigentes y, (ii) las de aquellos trabajadores que cumplieron los requisitos durante las prórrogas automáticas de las convenciones (vigentes) que se realizaron entre el 29 de julio de 2005 y el 31 de julio de 2010. c) Finalmente, no se tendrá, ni siquiera como una mera expectativa, aquella situación que surja después de la fecha límite señalada en el Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, el 31 de julio de 2010". En efecto, el artículo 48 Superior, en el párrafo transitorio 3, dispone: "En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010".</p> <p>Señaló que la primera recomendación que la OIT dirige al gobierno colombiano consiste en que se mantengan hasta su vencimiento los efectos de las convenciones y pactos colectivos cuyo término haya sido fijado para una fecha posterior al 31 de julio de 2010. Esto es exactamente lo que establece la primera parte del párrafo transitorio tercero cuando indica que "Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado". En ese entendido, con relación a las pretensiones de los accionantes la Sala Plena concluyó que el Acto Legislativo 01 de 2005 no desconocía la recomendación de la OIT relacionada con el respeto de los derechos adquiridos y en consecuencia, no se vulneraban los derechos invocados por los actores en sus demandas.</p> <p>Determinó que en los casos objeto de estudio, los accionantes no contaban con derechos adquiridos ni con expectativas legítimas en la medida que cumplieron con los requisitos exigidos en las convenciones, cuando éstas ya no se</p>

				encontraban vigentes, es decir, con posterioridad al 31 de julio de 2010.
--	--	--	--	---

7. SENTENCIA SU-555 DE 2014 – CORTE CONSTITUCIONAL.

Finalmente la Honorable Corte Constitucional en Sentencia SU-555 de 2014, señaló que:

“...las cláusulas relacionadas con pensiones contenidas en Convenciones Colectivas suscritas con anterioridad a la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, podían prorrogarse automáticamente hasta el 31 de julio de 2010, fecha límite impuesta por el artículo 48 de la Constitución.”

Mediante Comunicado No. 29 de julio 23 y 24 de 2014, la Corte Constitucional en el caso que nos ocupa manifestó: la Sala Plena de la Corte Constitucional consideró que la recomendación realizada por la OIT era obligatoria, pero en virtud del margen de interpretación fijó su alcance frente a los parágrafos del Acto Legislativo 01 de 2005 relacionados con el tema de las pensiones convencionales, así:

- En primer lugar, manifestó que las cláusulas relacionadas con pensiones contenidas en Convenciones Colectivas suscritas con anterioridad a la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, podían prorrogarse automáticamente hasta el 31 de julio de 2010, fecha límite impuesta por el artículo 48 de la Constitución.
- En segundo lugar, en relación con los derechos convencionales estableció las siguientes subreglas:

“a) Se considerarán derechos adquiridos, aquellos surgidos de las convenciones vigentes antes de la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 y, a las que tengan acceso las personas que cumplían los requisitos para esa misma época. b) Se considerarán expectativas legítimas: (i) las de aquellos trabajadores que si bien no cumplían los requisitos a la entrada en vigencia del Acto Legislativo, sí lo hacían y se encontraban cobijados por convenciones celebradas antes del 29 de julio de 2005 y con fecha de vencimiento posterior al año 2005, o incluso hasta el 31 de julio de 2010, mientras éstas continuaran vigentes y, (ii) las de aquellos trabajadores que cumplieron los requisitos durante las prórrogas automáticas de las convenciones (vigentes) que se realizaron entre el 29 de julio de 2005 y el 31 de julio de 2010. c) Finalmente, no se tendrá, ni siquiera como una mera expectativa, aquella situación que surja después de la fecha límite señalada en el Acto Legislativo 01 de 2005, esto es, el 31 de julio de 2010”. En efecto, el artículo 48 Superior, en el párrafo transitorio 3, dispone: “En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010”.

- En tercer lugar, frente al contenido de las recomendaciones señaló que la primera recomendación que la OIT dirige al gobierno colombiano consiste

en que se mantengan hasta su vencimiento los efectos de las convenciones y pactos colectivos cuyo término haya sido fijado para una fecha posterior al 31 de julio de 2010. Esto es exactamente lo que establece la primera parte del párrafo transitorio tercero cuando indica que *“Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado”*. En ese entendido, con relación a las pretensiones de los accionantes la Sala Plena concluyó que el Acto Legislativo 01 de 2005 no desconocía la recomendación de la OIT relacionada con el respeto de los derechos adquiridos y en consecuencia, no se vulneraban los derechos invocados por los actores en sus demandas.

- Finalmente, se determinó que en los casos objeto de estudio, los accionantes no contaban con derechos adquiridos ni con expectativas legítimas en la medida que cumplieron con los requisitos exigidos en las convenciones, cuando éstas ya no se encontraban vigentes, es decir, con posterioridad al 31 de julio de 2010.

8. SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA SU-555 DE 2014.

Los magistrados María Victoria Calle Correa, Jorge Iván Palacio Palacio y Ernesto Vargas Silva, respecto a la sentencia SU-555 de 2014, concluyeron en su magnífico salvamento de voto que:

- Se partió de una interpretación restrictiva del Acto Legislativo 01 de 2005, que terminó contraviniendo los Convenios Internacionales del Trabajo 87, 98 y 154 de la OIT, al no interpretarse conforme a los principios in dubio pro operario, favorabilidad laboral y confianza legítima.
- Se limitó el alcance de las convenciones colectivas para el acceso a la pensión en condiciones más beneficiosas.
- Se escindió la prórroga automática de las convenciones que no fueron denunciadas por las partes y que por la fecha de la suscripción mantendrían su vigencia por encima del 31 de julio de 2010.
- Se terminó restando eficacia a la acción de tutela como mecanismo expedito para hacer cumplir las recomendaciones de la OIT.
- Finalmente, las conquistas alcanzadas por los trabajadores con las convenciones colectivas se desmontan, impidiendo crear nuevos espacios de negociación.

- Respecto al desalentador panorama de las libertades sindicales en Colombia, los derechos humanos laborales se han quedado en simples proclamaciones retóricas.
- La mayoría de la Corte Constitucional con esta decisión retrocedió inmensamente en las garantías laborales alcanzadas, en detrimento de los derechos de los trabajadores.

9. AFECTACIÓN DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA POR EL ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2005.

Es evidente la afectación de la negociación colectiva por parte del Acto Legislativo 01 de 2005, en primer lugar se presenta una clara contradicción constitucional, pues, mientras el artículo 55 de la Constitución Política consagra que *“Se garantiza el derecho de negociación colectiva para regular las relaciones laborales, con las excepciones que señale la ley”*, el artículo 48 ibídem, adicionado por el referido acto legislativo en sus párrafos 2º y 3º estipularon:

"Parágrafo 2º. A partir de la vigencia del presente Acto Legislativo no podrán establecerse en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acto jurídico alguno, condiciones pensionales diferentes a las establecidas en las leyes del Sistema General de Pensiones.

"Parágrafo transitorio 3º. Las reglas de carácter pensional que rigen a la fecha de vigencia de este Acto Legislativo contenidas en pactos, convenciones colectivas de trabajo, laudos o acuerdos válidamente celebrados, se mantendrán por el término inicialmente estipulado. En los pactos, convenciones o laudos que se suscriban entre la vigencia de este Acto Legislativo y el 31 de julio de 2010, no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables que las que se encuentren actualmente vigentes. En todo caso perderán vigencia el 31 de julio de 2010".

Esta contradicción es lo que la doctrina ha denominado antinomia, la cual se presenta cuando en el ordenamiento jurídico, existen dos o más normas que regulan de modo diferente e incompatible un mismo supuesto de hecho, de lo que se puede colegir que los párrafos anteriormente transcritos son una negación al derecho a la negociación colectiva.

10. VULNERACIÓN DE LOS CONVENIOS 87, 98 Y 154 DE LA OIT POR EL ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2005.

El artículo 53 inciso 4º de la Constitución Política, establece que los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna, los Convenios Internacionales del Trabajo ratificados por Colombia son el

87, 98 y 154 sobre libertad sindical y negociación sindical sin restricciones, los cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, razón por la cual prevalecen en el orden interno.

El **Convenio número 87**, relativo a la Libertad Sindical y a la Protección al Derecho Sindical, adoptado el 9 de julio de 1948, por la XXXI Conferencia Internacional del Trabajo, en San Francisco, California, ratificado por Colombia el 19 de noviembre de 1976, consagró:

“ARTICULO 1

Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo para el cual esté en vigor el presente Convenio se compromete a poner en práctica las disposiciones siguientes:

ARTICULO 8

- 1.- En el ejercicio de los derechos establecidos en el presente Convenio, los trabajadores, los empleadores y sus organizaciones respectivas, están obligados lo mismo que las demás personas o las colectividades organizadas, a respetar la legalidad.*
- 2.- La legislación nacional no menoscabará ni será aplicada de manera que menoscabe las garantías previstas en el presente Convenio.*

ARTICULO 11

Todo miembro de la Organización Internacional del Trabajo para el cual esté en vigor el presente Convenio, se compromete a tomar todas las medidas necesarias y apropiadas para asegurar a los trabajadores y a los empleadores el libre ejercicio del derecho sindical. (Subrayado fuera de texto).

Así mismo, el **Convenio número 98** sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, ratificado por Colombia el 19 de noviembre de 1976, estableció que:

“Artículo 4

Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo.

Artículo 6

El presente Convenio no trata de la situación de los funcionarios públicos en la administración del Estado y no deberá interpretarse, en modo alguno, en menoscabo de sus derechos o de su estatuto. (Subrayado fuera de texto).

El **Convenio número 154** de 1981, sobre negociación colectiva ratificado por Colombia el 8 de diciembre de 2000, estipulo que:

“Artículo 1

1. *El presente Convenio se aplica a todas las ramas de actividad económica.*
2. *La legislación o la práctica nacionales podrán determinar hasta qué punto las garantías previstas en el presente Convenio son aplicables a las fuerzas armadas y a la policía.*
3. *En lo que se refiere a la administración pública, la legislación o la práctica nacionales podrán fijar modalidades particulares de aplicación de este Convenio.*

Artículo 2

A los efectos del presente Convenio, la expresión negociación colectiva comprende todas las negociaciones que tienen lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y una organización o varias organizaciones de trabajadores, por otra, con el fin de:

- (a) fijar las condiciones de trabajo y empleo, o*
- (b) regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, o*
- (c) regular las relaciones entre empleadores o sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez.*

Artículo 7

Las medidas adoptadas por las autoridades públicas para estimular y fomentar el desarrollo de la negociación colectiva deberán ser objeto de consultas previas y, cuando sea posible, de acuerdos entre las autoridades públicas y las organizaciones de empleadores y de trabajadores.

Artículo 8

Las medidas previstas con objeto de fomentar la negociación colectiva no deberán ser concebidas o aplicadas de modo que obstaculicen la libertad de negociación colectiva.
(Subrayado fuera de texto).

Ahora bien, es importante reiterar que los convenios 87 y 98 son esenciales y por ello constituyen obligaciones erga omnes (respecto a todos), además de la obligatoriedad de dar cumplimiento a los convenios ratificados por Colombia debemos tener en cuenta la locución latina *pacta sunt servanda*, que se traduce como “lo pactado obliga”, por lo que toda convención debe ser fielmente cumplida por las partes de acuerdo con lo pactado y constituye un principio básico del derecho internacional.

En derecho internacional se señala que: *“Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”*, de conformidad con lo establecido en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 y el mismo artículo de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados celebrados entre Estados y Organizaciones Internacionales o

entre Organizaciones Internacionales de 1986. El artículo 27 consagra que una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.

Los Convenios 87, 98 y 154 hacen parte de la constitución (Bloque de Constitucionalidad), en los tres se permite la negociación colectiva en pensiones, no pueden ser desconocidos a pesar de la legislación interna, además la regla general es la libertad y la excepción es la limitación.

11. PRONUNCIAMIENTOS REALIZADOS POR LOS ÓRGANOS DE CONTROL DE LA OIT.

11.1 COMITÉ DE LIBERTAD SINDICAL.

Colombia, Caso No. 2434, informe 349, denuncia organización sindical ATELCA.
Recomendaciones:

“i) en cuanto a las convenciones celebradas con anterioridad a la entrada en vigor de la legislación, pide una vez más al Gobierno que adopte las medidas necesarias a fin de que los convenios colectivos que contienen cláusulas sobre pensiones, cuya vigencia va más allá del 31 de julio de 2010, mantengan sus efectos hasta su vencimiento; ii) en cuanto a los convenios celebrados después de la entrada en vigor del acto legislativo núm. 01, pide una vez más al Gobierno que teniendo en cuenta las circunstancias particulares de este caso, y con el fin de garantizar la armonía de las relaciones laborales del país, realice de nuevo consultas detalladas dirigidas exclusivamente a los interlocutores sociales acerca de las jubilaciones y las pensiones, a fin de encontrar una solución negociada aceptable para todas las partes interesadas y de conformidad con los convenios sobre libertad sindical y negociación colectiva ratificados por Colombia, en particular asegurando que las partes en la negociación colectiva puedan mejorar las prestaciones legales sobre pensiones y esquemas de pensiones por mutuo acuerdo.”
(Subrayado fuera de texto).

11.2 COMISIÓN DE EXPERTOS EN APLICACIÓN DE CONVENIOS Y RECOMENDACIONES (CACR).

En la 80ª reunión de 2009, ratificó las recomendaciones del comité de libertad sindical, así:

“Con el fin de garantizar la armonía de las relaciones laborales del país, realizará las consultas detalladas con las partes interesadas acerca de las jubilaciones y las pensiones, ... asegurando que las partes en la negociación colectiva puedan mejorar las prestaciones legales sobre pensiones o esquemas de pensiones por mutuo acuerdo.”
Procedimiento de consultas de poder tripartito. (Subrayado fuera de texto)

Cabe destacar que los pronunciamientos realizados por los órganos de control son obligatorios por ser los encargados de interpretar los convenios y por ende tienen fuerza vinculante.

Dentro de las materias de la negociación colectiva durante el contrato de trabajo están los salarios, prestaciones económicas, asistenciales, y con posterioridad al mismo, la jubilación o vejez, la salud, etc. Como principios están la negociación libre y voluntaria, la libertad para decidir el nivel de negociación y la buena fe.

La supresión a la negociación colectiva en materia pensional impuesta por el Acto Legislativo 01 de 2005, afecta la dignidad humana por no ser el fruto de una concertación entre sindicatos y empleadores, terminó imponiéndose una vez más la potestad estatal, desconociendo lo dispuesto en los convenios 87, 98 y 154 de la OIT, así como las recomendaciones de los órganos de control de la referida organización.

12. LA PRIVATIZACIÓN DE LAS PENSIONES.

Con el Acto Legislativo 01 de 2005, se introdujo el criterio de la sostenibilidad o estabilidad financiera del sistema de seguridad social, pero si es el empleador público o privado, quien concede beneficios a favor de los trabajadores, y los dineros que implican los beneficios no salen del sistema sino del patrimonio de los empleadores, no se estaría causando ninguna afectación al sistema.

Con los pronunciamientos jurisprudenciales actuales respecto a la legalidad y aplicación del Acto Legislativo 01 de 2005, no es posible apartarse del precedente jurisprudencial, máxime cuando la Honorable Corte Constitucional profirió la sentencia SU-555 de 2014. En artículo publicado por ámbito jurídico *La obligatoriedad del precedente jurisprudencial es ley* se dijo:

“Son varios los artículos en los que las normas citadas se refieren de manera expresa o tangencial a la obligatoriedad del precedente. La Ley 1395 dispone que las entidades públicas, en determinados casos, tendrán en cuenta los precedentes jurisprudenciales que, en materia ordinaria o contencioso administrativa, se hayan proferido en cinco o más casos análogos. Además, permite que jueces, tribunales y cortes no tengan en cuenta los turnos para fallo cuando existan precedentes jurisprudenciales y que las salas especializadas decidan los recursos de apelación cuando se requiera establecer un precedente. Por su parte, el nuevo CCA, que entrará en vigencia el 2 de julio del 2012, incorpora la figura de la extensión de la jurisprudencia del Consejo de Estado, en desarrollo de un nuevo mandato que obliga a las autoridades a tener en cuenta las sentencias de unificación de ese alto tribunal, al adoptar sus decisiones. Además, el código incluye el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia, que busca “asegurar la unidad de la interpretación del derecho, su aplicación uniforme y garantizar los derechos de las partes y de los terceros que resulten perjudicados con la providencia recurrida”.

Una vez analizado el panorama legal y jurisprudencial de nuestro país frente al tema pensional, es necesario hacer referencia de la obra “La privatización de las pensiones: La campaña transnacional para reformar la seguridad social” del autor Mitchell A. Orenstein, ganador del premio 2009 Charles H. Levine, Libro conmemorativo Comité de Investigación de la Asociación Internacional de Ciencia Política en la estructura del gobierno, en su obra el autor plantea como hemos entrado en una nueva fase de la globalización que, a espaldas de la mayoría de los ciudadanos, da forma a las políticas que antes eran del dominio exclusivo de la política interna, el libro muestra cómo las instituciones internacionales - tales como el Banco Mundial, USAID y otros actores políticos transnacionales han desempeñado un papel fundamental en el desarrollo, la difusión y la aplicación de nuevas reformas de las pensiones que están transformando el contrato social de la posguerra en más de treinta países de todo el mundo, incluyendo los Estados Unidos.

Mitchell Orenstein, muestra cómo los actores transnacionales han impulsado el cambio en un ámbito político que antes se consideraba más allá de la reforma en muchos países, y la forma en que lo han hecho mediante el despliegue de sus recursos únicos y legitimidad para promover nuevas ideas, reclutar discípulos en todo el mundo, y ofrecer toda una gama de asistencia técnica a los reformadores del gobierno a largo plazo. Él demuestra que mientras que los tomadores de decisiones nacionales pueden retener el poder de veto sobre estas reformas, que sustituyen a la seguridad social tradicional con las cuentas de ahorro de pensiones individuales, los responsables políticos transnacionales juegan el papel de "agentes de la propuesta", la configuración de la información, las preferencias y los recursos de su clientes nacionales.

Tan acertado es el texto, que la propuesta de reforma pensional que se avecina en Colombia consistiría en que todas las personas que devenguen hasta un salario mínimo legal mensual seguirían en el régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, mientras que aquellos que devenguen más de un salario mínimo legal mensual tendrían que trasladarse al régimen de ahorro individual en cabeza de las diferentes administradoras de fondos de pensiones.

13. DESCRIPCIÓN DEL CASO.

El señor GUSTAVO GARCÍA, quien nació el 27 de marzo de 1965, se vinculó laboralmente con el Municipio de Santiago de Cali como trabajador oficial, a partir del 1 de marzo de 1991 para desempeñar el cargo de vacunador en la Unidad Regional de Salud. En esta dependencia laboró hasta el 28 de febrero de 1992. Posteriormente fue nombrado Operario en la División de Desarrollo Administrativo a partir del 1 de marzo de 1991, cargo en el que permaneció hasta el 27 de diciembre de 1992. Finalmente laboró como Oficial de Mantenimiento de Horno

Crematorio del Centro de Zoonosis de la Secretaría de Salud Pública a partir del 28 de diciembre de 1992 hasta el 30 de marzo de 2015. El trabajador se vinculó al Sindicato de Trabajadores Oficiales del Municipio de Santiago de Cali a partir del 1 de julio de 1991 y permaneció afiliado hasta el momento de su retiro de la entidad.

El Sindicato de Trabajadores Oficiales del Municipio de Santiago de Cali y la Alcaldía de Santiago de Cali, suscribieron la Convención Colectiva de Trabajo 2008-2011, y en el artículo 122 se estableció lo siguiente:

“JUBILACIONES ESPECIALES. Los trabajadores de la Planta Asfáltica, Cuadrillas de Asfalto, Operarios de Compresor, Pintores Automotrices y Operarios de Horno Crematorio del Centro de Zoonosis de la Secretaria (sic) de Salud Pública Municipal, adquirirán el derecho de jubilación al cumplir veinte años de servicio y cualquier edad o quince (15) años de servicio y cincuenta años de edad, de acuerdo a la ley y a las condiciones establecidas en la Convención para la pensión de jubilación”.

Con base en lo anterior el señor GUSTAVO GARCÍA, mediante escrito radicado ante la Subdirección de Recurso Humano el 7 de octubre de 2011, solicitó el reconocimiento y pago de la pensión especial de jubilación.

La Alcaldía de Santiago de Cali reconoció la pensión especial de jubilación de origen convencional a todos aquellos trabajadores oficiales beneficiarios de la Convención Colectiva 2008-2011 que cumplieron con los requisitos exigidos por el artículo 122 de la misma hasta la entrada en vigencia del Acto Legislativo 1 de 2005; norma que adicionó el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia. En dicha norma se dispuso en el Parágrafo transitorio 3° un periodo de transición entre la entrada en vigencia del Acto Legislativo (22 de julio de 2005) y el 31 de julio de 2010, y en el sentido que a partir de esta última fecha no podrán estipularse condiciones pensionales más favorables en convenciones colectivas de trabajo que las establecidas en las normas vigentes; y que en todo caso, dichas condiciones más favorables perderían su vigencia el 31 de julio de 2010. Con base en ello, la entidad ha negado las solicitudes de reconocimiento de pensión de jubilación a los trabajadores oficiales que no reunieron los requisitos del artículo 122 de la convención colectiva antes del 31 de julio de 2010.

En el caso en concreto, a través de la Resolución No. 4122.1.21-612 del 2 de abril de 2013, la Subdirección Administrativa de Recurso Humano de la Dirección de Desarrollo Administrativo de la Alcaldía de Santiago de Cali negó lo solicitado por el peticionario, con fundamento en el hecho que el trabajador no había adquirido el derecho al beneficio pensional antes del 31 de julio de 2010; para esa fecha, el trabajador tenía 45 años, 4 meses y 4 días de edad y 18 años, 4 meses y 28 días de servicios prestados.

El señor GARCÍA, actuando en su propio nombre, en escrito presentado en la Subdirección Administrativa de Recurso Humano de la Dirección de Desarrollo Administrativo, interpuso el recurso de reposición y en subsidio el de apelación

contra la Resolución No. 4122.1.21-612 del 2 de abril de 2012. Al señalar los motivos de inconformidad, expresó el recurrente:

*“La Resolución No. 4122.1.21.612 de 02 de Abril de 2013 “por medio de la cual se niega un reconocimiento de una pensión de jubilación”, es por demás, un acto bastante lacónico, escueto y casi sumario, es decir, carente del análisis jurídico y técnico que debe revestir una decisión de esta naturaleza, que como acto administrativo de contenido particular y concreto que es, al denegar el reconocimiento de un **DERECHO ADQUIRIDO** como lo es una PENSION, requiere ser debidamente motivado, sobre la base de fundamentos fácticos y jurídicos pertinentes y apoyados en las normas aplicables al caso bajo estudio, lo cual, en verdad, no sucedió en el caso que nos ocupa.*

Como ya se puso de manifiesto, el acto administrativo impugnado se reduce a reproducir textualmente las normas de competencia funcional, tanto de la Subdirectora Administrativa, como las del Profesional Especializado del área laboral-prestaciones sociales y salario, luego menciona con una letra (1) y por tres números, separados por un guion la radicación de la solicitud, omitiendo los demás datos de la misma, aspecto bien importantes (sic) para los efectos legales que comporta tal diligencia; después de efectuar el sencillo conteo del tiempo de servicio y determinar la edad del solicitante.

No se hace un análisis jurídico de rigor del artículo convencional 122, donde es muy claro establecer a que (sic) personal es a quien (sic) se le aplica esta clase de jubilaciones, y sin embargo, como demostraré, dicho artículo convencional requiere, para su correcta aplicación de un serio análisis técnico y jurídico más elaborado acerca de su contenido, con el fin de dilucidar su verdadero alcance, dado que sus expresiones normativas contiene aproximaciones conceptuales generales sobre las actividades que ejercen ciertos trabajadores oficiales, cuyos cargos o tipos de contratos no es necesario enunciarlos, porque se trata de formar un grupo de trabajo de acuerdo a la necesidad del servicio, y según los requerimientos técnicos exigido (sic) para cada tipo de trabajo, razón por la cual la norma convencional es dúctil al dejar abierta su conformación a efectos de que el servidor público encargado de liderar o coordinar los trabajos, pueda, de acuerdo con criterio técnico o profesional, disponer el número y la clase de trabajadores oficiales que empleará en labores específicas que pueden realizarse en el HORNO CREMATORIO DEL CENTRO DE ZONOSIS, o en actividades que deben desempeñarse.

No puede la Administración Municipal perder de vista, que si bien es cierto la norma convencional no necesita determinar taxativamente las denominaciones de los cargos, no por ello deja desprotegidos a los grupos de trabajadores oficiales que laboren en el Horno Crematorio de zoonosis, ante los evidentes riesgos ocupacionales a que se exponen en cumplimiento de sus obligaciones laborales.(...)”

Por medio de la Resolución No. 4122.1.21.1111 del 5 de junio de 2013 la Subdirección Administrativa de Recurso Humano de la Dirección de Desarrollo Administrativo, resolvió el recurso de reposición impetrado por el señor GUSTAVO GARCIA, resolviendo no reponer para revocar la Resolución No. 4122.1.21-612 del 02 de abril de 2013 y en su lugar la confirmó en todas sus partes.

Como fundamento jurídico para tomar la decisión antes mencionada, la Subdirección Administrativa de Recurso Humano de la Dirección de Desarrollo Administrativo, manifestó que: *“En conclusión, si un trabajador reúne los requisitos*

pensionales señalados en la convención colectiva de trabajo después del 31 de julio de 2010, no sería legalmente viable conceder esta prestación.”

Como quiera que el recurso de reposición no fue favorable a las pretensiones del recurrente, correspondió por competencia al Director de Desarrollo Administrativo de la Alcaldía de Santiago de Cali, dependencia que evidenció que la Subdirección de Recurso Humano al resolver el recurso de reposición verificó la primera condición exigida por el artículo 122 de la Convención Colectiva de Trabajo, consistente en “*cumplir veinte años de servicio y cualquier edad*”, pero no tuvo en cuenta en su análisis la segunda condición que exige “*quince (15) años de servicio y cincuenta años de edad*”.

Por lo anterior procedieron a revisar la historia laboral a 31 de julio de 2010, en la cual encontraron lo siguiente:

PERIODO	CARGO	DEPENDENCIA	TIEMPO
01-03-1991 al 27-12-1992	Vacunador	Unidad Regional de Salud de Cali	1 año, 9 meses y 26 días
28-12-1992 al 02-01-1996	Operario	Secretaría de Salud Pública Municipal	3 años y 4 días
03-01-1996 al 31-07-2010	Operario	Secretaría de Salud Pública Municipal	14 años, 6 meses y 28 días
TIEMPO TOTAL			18 años, 4 meses y 28 días

El Director de Desarrollo Administrativo, mediante Resolución No. 4122.0.210987 del 03 de septiembre de 2013 resolvió el recurso de apelación negando la pensión de jubilación especial consagrada en el artículo 122 de la Convención Colectiva de Trabajo, solicitada por el señor GUSTAVO GARCÍA, por considerar que no cumplió con los requisitos exigidos en el artículo 122 de la Convención Colectiva 2008-2011 al 31 de julio de 2010, fecha límite establecida en el párrafo transitorio 3° del Acto Legislativo 1 de 2005.

14. GUÍA DEL PROFESOR.

Del caso expuesto anteriormente, se desprenden seis problemas jurídicos que serán resueltos en capítulos subsiguientes y que son los que a continuación se indican a forma de interrogante:

14.1 PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER.

Pueden pactarse beneficios pensionales en una convención de trabajo?

Se pueden restringir los beneficios pensionales de un trabajador consagrados en una Convención Colectiva de Trabajo Vigente?

Afecta el Acto Legislativo 01 de 2005 el derecho a la libre negociación colectiva? Qué puede vulnerar?

¿Qué derechos de orden constitucional se encuentran vulnerados por el Acto Legislativo 01 de 2005?

Las recomendaciones y los acuerdos emitidos por la OIT deben prevalecer sobre las normas internas?

¿Cómo enfrentar jurídicamente la transgresión al Principio de Progresividad en la sentencia SU-555 de 2014, ante la obligatoriedad del precedente jurisprudencial?

15. DESARROLLO DEL CASO.

La Alcaldía de Santiago de Cali negó la pensión de jubilación especial consagrada en el artículo 122 de la Convención Colectiva de Trabajo vigente, y solicitada por el trabajador oficial GUSTAVO GARCÍA, al discurrir que a partir de la reforma constitucional introducida por el Acto Legislativo 1 del 2005, y de la vigencia planteada en esa norma, después del 31 de julio de 2010 no puede establecerse condiciones pensionales más favorables en convenciones colectivas de trabajo frente a las establecidas en las normas vigentes. En el caso particular del señor Gustavo García, y conforme a los documentos que obran en su historia laboral, la entidad consideró que al 31 de julio de 2010 aquel contaba con 45 años, 4 meses y 4 días de edad y 18 años, 4 meses y 28 días de servicios prestados como Oficial de Mantenimiento de Horno Crematorio del Centro de Zoonosis de la Secretaría de Salud Pública Municipal.

Luego del análisis realizado en el caso del señor GUSTAVO GARCÍA, es preciso indicar que el Acto Legislativo 1 de 2005, es totalmente regresivo y perjudicial para los trabajadores que habían pactado en convenciones colectivas de trabajo una condiciones más beneficiosas para adquirir una pensión de jubilación; así mismo cercenó a futuro a las organizaciones sindicales de trabajadores y a los empleadores la posibilidad de negociar unas mejores condiciones para obtener una pensión, condición cada vez más lejana y difícil en el actual sistema general de pensiones de Colombia.

Me encuentro totalmente de acuerdo con el salvamento de voto realizado en la Sentencia SU-555 de 2014 por los magistrados María Victoria Calle Correa, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Ernesto Vargas Silva, y más allá de sus consideraciones, estoy convencido que las acciones judiciales que se deben iniciar deben trascender la fronteras nacionales y se debe insistir en las quejas

ante el Comité de Libertad Sindical de la OIT, acudir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, porque lastimosamente nuestra Corte Constitucional acabó con las esperanzas de los trabajadores de obtener beneficios en materia pensional.

En síntesis, la solución al caso planteado sería radicar una denuncia o petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por violación a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual protege entre otros el derecho a protección judicial contra violaciones de los derechos fundamentales y la seguridad social, en nuestro país está considerado como un derecho fundamental per se. La Declaración Americana también contiene una lista completa de los derechos que los Estados deben respetar y proteger como el derecho a la seguridad social, al trabajo y a recibir un salario justo.

La petición debe referirse a la violación por parte del Estado Colombiano al derecho fundamental a la seguridad social establecido en la Convención Americana de Derechos Humanos; el peticionario deberá haber agotado todos los recursos legales disponibles en Colombia y la denuncia o petición a la Comisión debe presentarse dentro de los seis meses siguientes a la fecha de notificación de la decisión final sobre el caso por parte del tribunal nacional; y la denuncia no deberá estar pendiente de otro procedimiento internacional, como el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

Es preciso indicar que no será necesario cumplir con el requisito del agotamiento de los recursos internos si se ha negado al peticionario acceder a ellos; o si las leyes colombianas no aseguran el debido proceso para la protección de los derechos.

La denuncia o petición se debe presentar por escrito y en la misma se incluirá toda la información disponible como el nombre del peticionario, nacionalidad, ocupación o profesión, dirección y firma. Debe describir detalladamente la posible violación, indicar la fecha y lugar en que ocurrió, e identificar el Estado Colombiano. La petición deberá contener información que indique que se han agotado todos los recursos de la jurisdicción interna. El peticionario deberá adjuntar, de ser posible, copias de las actuaciones judiciales y otros documentos pertinentes. Deberá indicar cuándo fue la resolución final y cuál fue su resultado. Si no fueron agotados los recursos ante los tribunales colombianos, la petición deberá indicar que ha sido imposible hacerlo por una o más de las razones mencionadas anteriormente. Es también importante explicar cómo el Estado Colombiano tiene relación con el hecho, y de qué manera su acción u omisión pudo haber violado el derecho en cuestión.

La petición puede ser enviada por:

Correo: COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS 1889 F
STREET, N.W. WASHINGTON, D.C. 20006, ESTADOS
UNIDOS

Fax: (202) 458-3992

Correo Electrónico: cidhoea@oas.org

El procedimiento se surte de la siguiente manera:

-Una vez recibida la denuncia o petición, la Secretaría Ejecutiva de la Comisión verifica si se han cumplido los requisitos necesarios para iniciar el trámite. Si se cumple con los requisitos, se envía al Estado Colombiano para que responda la petición.

-Luego de un período de intercambio de información sobre la denuncia, la Comisión decide si la denuncia o petición es admisible; en caso de ser admisible, la denuncia o petición se transforma en un caso.

-A continuación, la Comisión invita a las partes a ponerse de acuerdo y buscar una solución amistosa. Si las partes no llegan a una solución amistosa del caso, la Comisión decidirá entonces los méritos del caso, es decir, si hubo o no violación de derechos humanos.

-Durante el trámite del caso, la Comisión puede celebrar audiencias durante las diferentes etapas del procedimiento. En las audiencias, la Comisión podrá formular preguntas, tomar declaraciones de testigos y peritos, recibir documentos y escuchar los argumentos de las partes.

-La participación del peticionario es importante en todas las etapas del procedimiento ante la Comisión y la Corte. Por ejemplo, puede proporcionar mayores detalles sobre los hechos, nombres de testigos, etc. El peticionario también tendrá la oportunidad de presentar comentarios a la respuesta del Estado y de participar en toda negociación para llegar a un acuerdo. Así mismo, podrá presentar sus argumentos y prestar declaraciones en el proceso ante la Corte Interamericana, si fuera el caso.

-Si la Comisión concluye que hubo una o varias violaciones de derechos humanos, procederá a dictar recomendaciones y transmitir las al Estado Colombiano, dándole un plazo para cumplirlas.

Finalmente lo ideal sería que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, reconociera que hubo violación del derecho fundamental a la seguridad social por

parte del estado Colombiano y recomendará a éste adoptar las medidas necesarias a fin de restablecer el derecho a poder concertar beneficios pensionales más favorables en las convenciones colectivas de trabajo, otorgándole un plazo prudente en el cual pueda dar cumplimiento a ello.

16. BIBLIOGRAFÍA

- Informes del Comité de Libertad Sindical, Colombia, Caso No. 2434, informe 349, denuncia organización sindical ATELCA.
- Convenios 97, 98 y 154 de la OIT.
- Jurisprudencia Corte Suprema de Justicia.

Sentencia Rad. 31000 del 31 de enero de 2007 M.P. Luis Javier Osorio López
Sentencia Rad. 30077 del 23 de enero de 2007 M.P. Gustavo José Gnecco M.
Sentencia Rad. 38074 del 11 de mayo de 2010 M.P. Luis Javier Osorio López
Sentencia Rad. 37931 del 16 de junio de 2010 M.P. Eduardo López Villegas
Sentencia Rad. 34822 del 24 de enero de 2012 M.P. Luis Gabriel Miranda B.
Sentencia Rad. 40094 del 24 de enero de 2012 M.P. José Mauricio Burgos R.
Sentencia Rad. 45402 del 14 de febrero de 2012 M.P. Camilo Tarquino Gallego
Sentencia Rad. 43851 del 04 de marzo de 2012 M.P. Camilo Tarquino Gallego
Sentencia Rad. 39797 del 24 de abril de 2012 M.P. Carlos Ernesto Molina M.
Sentencia Rad. SL5884 del 30 de abril de 2014 M.P. Rigoberto Echeverri Bueno
Sentencia Rad. SL1846 del 27 de febrero de 2016 M.P. Rigoberto Echeverri Bueno

- Jurisprudencia Corte Constitucional

Sentencia C-181 del 08 de marzo de 2006 M.P. Alfredo Beltrán Sierra
Sentencia C-472 del 14 de junio de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa
Sentencia C-740 del 30 de agosto de 2006 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa
Sentencia C-986 del 29 de noviembre de 2006 M.P. Manuel José Cepeda E.
Sentencia C-153 del 07 de marzo de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño
Sentencia C-178 del 14 de marzo de 2007 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa
Sentencia C-180 del 14 de marzo de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil
Sentencia C-216 del 21 de marzo de 2007 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa
Sentencia C-277 del 18 de abril de 2007 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto
Sentencia C-292 del 25 de abril de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil
Sentencia C-293 del 25 de abril de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil
Sentencia C-317 del 03 de mayo de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil
Sentencia C-530 del 14 de agosto de 2013 M.P. Mauricio González Cuervo
Sentencia SU-555 del 24 de julio de 2014 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub