

Señores,
HONORABLES MAGISTRADOS
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA CIVIL
E. S. D.

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA– Art. 86 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA
ACCIONANTE: MARTHA JEANET SIERRA DIAZ
ACCIONADA: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE
CASACION LABORAL- SALA DE
DESCONGESTION No.3; TRIBUNAL SUPERIOR
DE BOGOTA SALA LABORAL

Respetuoso saludo.

MARTHA JEANET SIERRA DIAZ, con cédula de ciudadanía 51.899.409 de Bogotá, mayor de edad y madre cabeza de familia, por medio del presente escrito acudo muy respetuosamente a su Despacho, a efectos de presentar Acción de Tutela contra la DECISION JUDICIAL adoptada el 05 de febrero de 2020, por la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No.3, con salvamento de voto; contra la DECISION JUDICIAL adoptada por el H. Tribunal Superior de Bogotá D.C., de fecha 27 de agosto de 2015, Rad.No.11001310502020140069600, demandante: Martha Jeanet Sierra Díaz contra el Banco de la República, con el fin de lograr la protección de los derechos constitucionales al debido proceso y al reconocimiento y pago de la pensión de jubilación convencional de la accionante, así mismo la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, a la negociación colectiva, a la seguridad social, al mínimo vital, a la vida digna y a la salud, a más de buscar la aplicación del principio de favorabilidad y de progresividad, in dubio pro operario, pro homine, pacta sun servanda; aplicación del bloque de constitucionalidad; y aplicación de los acuerdos y tratados internacionales, y de las recomendaciones del Comité de Libertad Sindical aprobados por el Consejo de Administración de la OIT que son vinculantes, derechos inaplicados en las decisiones judiciales objeto de esta tutela.

Lo anterior, para que previos los trámites correspondientes y de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Nacional, reglamentado por el Decreto 2591 de 1991, se amparen los derechos fundamentales de la accionante anteriormente señalados, dejando sin efectos las citadas sentencias para que, en su lugar, se condene al Banco de la República a reconocer la pensión de jubilación convencional a la accionante. Derechos vulnerados, de acuerdo con lo siguiente:

RELEVANCIA CONSTITUCIONAL

I. PERJUICIO IRREMEDIABLE

El máximo Tribunal constitucional ha orientado el perjuicio irremediable de la siguiente manera:

“... la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha precisado que únicamente se considerará que un perjuicio es irremediable cuando, de conformidad con las circunstancias

del caso particular, sea (a) cierto e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable...”
(Sentencia T-494/10 – M. P. Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB)

El desconocimiento de la pensión de jubilación convencional y/o reglamentaria solicitada por la Accionante conlleva un daño irreparable y una pérdida de oportunidad, dado que no sólo constituyen una seria afectación patrimonial y la pérdida de oportunidad al destruirse un proyecto de vida y de familia; más grave aún es el daño irreparable por el sufrimiento que se infringe a una persona y a una familia.

Adicionalmente, el desconocimiento al legítimo derecho de la Accionante a su pensión de jubilación, bien sea convencional o reglamentaria, constituye un daño antijurídico irreparable al poner en riesgo tanto su salud como su vida y no proteger los derechos fundamentales que le asisten, en medio de la peor crisis sanitaria que el país enfrenta en su historia, por la pandemia del Covid 19. Crisis que según la Organización Mundial de la Salud podría durar varios años.

En consecuencia, se están desconociendo los derechos fundamentales y constitucionales a la protección de su vida, salud, dignidad humana, honra, derechos adquiridos y debido proceso, entre otros, más tratándose de una mujer madre cabeza de familia con dependientes en alto grado de vulnerabilidad.

II.- PRINCIPIO DE INMEDIATEZ Y GRAVEDAD

El asunto a tratar dentro de la presente solicitud de amparo cumple con el requisito de “INMEDIATEZ” mencionado por el operador constitucional. Resulta claro y se ajusta al derecho, dado que la posibilidad de conseguir la pensión de jubilación convencional cumplidos cualquiera de los requisitos a partir de la vigencia del acto legislativo 01 de 2005, como son tiempo y edad, es decir 20 años de servicio y 50 de edad (art. 18 Convención Colectiva y/o art. 78 del Reglamento Interno de Trabajo de 1985), o 25 años de servicio sin consideración a la edad (art. 20 Convención Colectiva), se ajustan a las normas internas y derechos constitucionales, tratados internacionales, recomendaciones del comité de libertad sindical que aprobó el consejo de administración de la OIT, así mismo al debido proceso, a la vida en condiciones dignas, al mínimo vital, a la igualdad, a la seguridad social y/o a los principios de favorabilidad y de progresividad, in dubio pro operario, pro homine, pacta sun servanda, entre los principales.

De igual manera, al revisar el requisito de “GRAVEDAD” resulta irrefutable, dado que el bien jurídico tutelado, siendo para el caso concreto, la pensión de jubilación convencional, ya que el empleador no está respetando los derechos que a la Accionante le han sido otorgados por los acuerdos convencionales, el Legislador y los acuerdos y tratados internacionales.

Dados los hechos que ocasionan la negación al acceso a la pensión de jubilación convencional a quien ha cumplido con lo acordado convencionalmente, pues si bien se encuentra laborando, las condiciones para acceder a la pensión de jubilación convencional y/o reglamentaria se cumplieron llenando los requisitos

para ello, lo que conduce a que con el cumplimiento de los requisitos convencionales se acceda de inmediato a su pensión, por ello invoco este principio de inmediatez para ampararlo y solicitar el cumplimiento del acuerdo convencional.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la acción de tutela debe interponerse en un término prudencial contado a partir de la acción u omisión que amenaza o genera una afectación a los derechos fundamentales. Sobre el particular, la sentencia SU-961 de 1999 estimó que ***“la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto”***.

En el presente caso el trámite procesal terminó en el mes de febrero de 2020 y, no obstante las numerosas dificultades que conlleva la cuarentena nacional y la emergencia sanitaria, la Accionante presenta la tutela en un tiempo razonable.

III.- PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD

Como se ha manifestado, el empleador vulneró los derechos fundamentales señalados en esta acción de tutela. Si bien es cierto que los artículos 86 de la C. P. y 6 del Decreto 2591 de 1991 señalan que la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o cuando se utilice como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Tratándose de persona, madre cabeza de familia, que se encuentra laborando, que ha cumplido con los requisitos convencionales y reglamentarios que la misma ley y la constitución amparan, y ante la negativa a acceder a la pensión por parte del empleador y de los fallos señalados, la accionante queda sin otra opción, razón por la cual solo la tutela puede amparar sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, a la seguridad social, a la negociación colectiva, al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas, a restaurar la aplicación del principio de favorabilidad y de progresividad y la protección de los derechos fundamentales. Como se ha venido manifestado, el empleador vulneró los derechos fundamentales de la Accionante y sus legítimos derechos convencionales.

HECHOS

1.- La accionante Martha Jeanet Sierra Díaz, nació el 29 de mayo de 1968, e ingresó a laborar en el Banco de la República con contrato de trabajo a término indefinido a partir del 7 de diciembre de 1987, y en la actualidad es trabajadora activa.

2.- La accionante se encuentra afiliada a la Asociación Nacional de Trabajadores del Banco de la República “ANEBRE” a partir del 7 de diciembre de 1987, por lo que es beneficiaria de la convención colectiva del año 1997, la cual se viene prorrogando de manera automática desde el 23 de noviembre de 1999 y en cuyas cláusulas dieciocho (18) y veinte (20) ampara el derecho a la pensión convencional para las mujeres respectivamente: con 20 años de servicios y 50 años de edad, y 25 años de servicio y cualquier edad. Estos artículos establecen lo siguiente:

PENSION DE JUBILACION:

Art. 18.- *“Los trabajadores que se retiren a partir del trece (13) de diciembre de mil novecientos setenta y tres (1973), a disfrutar de la pensión jubilatoria con los requisitos legales de tiempo mínimo de servicios de veinte (20) años y de edad mínima de cincuenta*

y cinco (55) años si son varones y de cincuenta (50) años si son mujeres, tendran derecho a la liquidación según la siguiente tabla:

<u>Años de servicio</u>	<u>% de Liquidación sobre salario</u>
20	75
21	77
22	79
23	81
24	83
25	85
26	88
27	91
28	94
29	97
30 y más	100

(Artículo 8º. Numeral 1º Convención Colectiva de 1973).

(Artículo 13 Texto Unificado Régimen Convencional Vigente de 1976)

Art. 20.- "La trabajadora que se retire a disfrutar de su pensión de jubilación con veinticinco (25) años de servicio, sin consideración a la edad, tendrá derecho a que su pensión se liquide en un 90% del promedio salarial".

(Numeral 12º, del Acta No. 24 del 12 de diciembre de 1977).

(Artículo 8º. Numeral 4º. Convención Colectiva de 1973)

(Artículo 14 Texto Unificado Régimen Convencional Vigente de 1976)

3.- La convención colectiva de trabajo año 1997, no ha sido derogada ni modificada posteriormente por nuevos acuerdos convencionales que se hayan firmado entre ANEBRE y BANCO DE LA REPUBLICA incluida la fecha de presentación de esta acción de tutela.

4.- A la fecha la Accionante se encuentra con más de 30 años de servicio, ya que el pasado 7 de diciembre de 2019 cumplió 32 años vinculada al Banco de la República, lo que quiere decir que mientras espera el reconocimiento de su pensión convencional, ha cumplido más del tiempo exigido convencionalmente, resultando hoy merecedora del reconocimiento de la pensión convencional equivalente al ciento por ciento (100%) de su salario, según el artículo 18 de la convención colectiva.

5.- La Accionante cumplió 22 años de servicios el 7 de diciembre de 2009, es decir antes del 31 de julio de 2010, con lo cual consolidó tanto el requisito del art. 18 de la Convención Colectiva, como del art. 78 del Reglamento Interno de Trabajo de 1985, que hacen parte de su Contrato de Trabajo, para acceder legítimamente a la pensión de jubilación. En consecuencia, el 9 de julio de 2010, solicitó al empleador el reconocimiento y respeto de su derecho a la pensión convencional año 1997, dándole aplicación al art. 20 de la convención colectiva 1997 o, en su defecto, al art. 18 de la misma Convención, o en su defecto al artículo 78 del Reglamento Interno de Trabajo de 1985 que también la cobijaba. En la misma solicitud, la Accionante consultó si era necesario retirarse del servicio antes del 31 de julio de 2010, para poder reclamar su pensión convencional o reglamentaria cuando cumpliera cincuenta (50) años de edad. El 23 de julio de 2010, recibió respuesta de la entidad negando la solicitud y toda pretensión de pensión convencional o reglamentaria, presente o futura.

6.- De acuerdo con el Reglamento Interno de Trabajo del Banco de la República, año 1985, a la accionante le asiste también el legítimo derecho pensional de acuerdo con el art.78, dado que cumplió con la condición establecida de veinte (20) años de servicio allí establecido, antes del 31 de julio de 2010, y el 29 de mayo de 2018 cumplió cincuenta años, la edad exigida para poder reclamar ese derecho. El Reglamento Interno de Trabajo del año 1985 es el vigente a la firma del Contrato de trabajo de la Accionante, "en todas las disposiciones en las que el Reglamento Interno de Trabajo posterior, del año 2003, contraríe o desmejore lo que para beneficio del trabajador haya dispuesto la ley, pacto y/o contrato de trabajo vigente; de acuerdo con el artículo tercero de la Resolución número 33228

de 24 de noviembre de 2003, mediante el cual el Ministerio de la Protección Social aprobó el Reglamento de Trabajo del año 2003.

Además, el artículo 107 del Código Sustantivo de Trabajo, vigente para la fecha en que el Accionante cumplió 20 años de servicios, señala con efecto jurídico que el Reglamento Interno de Trabajo “hace parte del contrato individual de trabajo de cada uno de los trabajadores del respectivo establecimiento, salvo estipulación en contrario que, sin embargo, solo puede ser favorable al trabajador”.

7.- El artículo 78 del Reglamento Interno de Trabajo de 1985, que ampara a la Accionante, estipula como prestaciones adicionales a las legalmente obligatorias:

-Todo trabajador que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) años si es mujer, después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o de vejez, de acuerdo con la siguiente escala:

<u>Años de servicio</u>	<u>% de Liquidación sobre salario</u>
20	75
21	76
22	77
23	78
24	79
25	80
26	81
27	82
28	83
29	84
30 o más	85

-El trabajador que se retire o sea retirado del servicio, sin haber cumplido la edad expresada, tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicios.

8.- El artículo de 260 del Código Sustantivo de Trabajo vigente para la época de los hechos, señala: “El trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada (...) tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los 20 años de servicio”, por manera que simplemente le faltaba esperar el cumplimiento de la edad prevista en la norma citada para acceder al derecho”. Este amplio precedente judicial ha sido recientemente reconocido por la Sala Laboral 3 de descongestión de la H. Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL5023 de 2019 / Radicado 70865. Sala que inexplicablemente, pocos días después, desconoció su propio precedente para ejercer justicia a la Accionante. No obstante, acorde al principio de igualdad y de primacía de la realidad sobre los formalismos contractuales resulta evidente e irrefutable que antes del 31 de julio de 2010, la Accionante ya tenía un derecho legítimamente adquirido a la pensión convencional según los artículos 18 y/o 20 convencionales, y/o según el art. 78 del Reglamento Interno de Trabajo, por haber cumplido veinte años de servicio y siendo la edad es sólo una condición para la exigibilidad de la pensión más en modo alguno para su configuración.

9.- El Acto Legislativo 01 de 2005 tuvo su origen en la consulta popular de 2003 para aprobar el referendo reformativo a la Constitución de 1991, promovido por el h. ex presidente dr. Álvaro Uribe Vélez y sus copartidarios, incluyendo al dr. Jorge Pretelt Chaljub, quien en coautoría con el jurista Carlos Alberto Murcia Montoya publicó el libro “*Por qué votar si al Referendo*, Bogotá D. C., Universidad Sergio Arboleda, 2003”. Referendo muy controvertido por su carácter regresivo en derechos laborales, por lo cual no fue aprobado por el pueblo soberano. No obstante, las manifestaciones en su contra y el rechazo en las urnas por parte del constituyente primario, su normatividad laboral regresiva fue impuesta por medio del Acto Legislativo 01 de 2005, y luego consolidada por el h. ex magistrado Jorge Pretelt Chaljub, quien en su paso por la magna Corte Constitucional fue el magistrado ponente de la sentencia SU-555 de 2014, donde hizo honor a su

campaña contra las pensiones convencionales iniciada en 2003 y a sus convicciones políticas particulares; siendo así, que ésta sentencia imprime un carácter restrictivo y suprallegal a dicha enmienda “borrando de un tajo el precedente constitucional”, contraviniendo el Estado de derecho, los convenios internacionales y los derechos fundamentales. Según lo demuestra el salvamento de voto, que acompaña la SU-555 de 2014, de tres h. magistrados: la dra. María Victoria Calle Correa, el dr. Luis Ernesto Vargas Silva y el dr. Jorge Iván Palacio Palacio, quienes indignados se apartaron de lo dispuesto en la SU-555 de 2014. Este salvamento de voto demuestra y evidencia la existencia de una antinomia constitucional, el desconocimiento arbitrario del bloque de constitucionalidad, de los derechos fundamentales y del principio de favorabilidad, los mismos derechos que esta tutela pide proteger a la Accionante.

10.- Colombia es un Estado de Derecho; por tanto, el poder judicial no puede actuar como legislador, entrando a derogar de manera arbitraria derechos fundamentales ampliamente reconocidos por la Constitución, los tratados y convenios internacionales, y el precedente judicial.

11.- En el año 2006, la organización sindical ATELCA de ETB SA ESP había presentado queja ante el Comité de Libertad Sindical de la OIT caso 2434, quien emitió la recomendación al gobierno nacional de reconocer la pensión de jubilación convencional aún después del 31 de julio de 2010, acto que fue aprobado por el Consejo de Administración de la OIT entre ellos la reunión 301 y reiterado en varias oportunidades una de ellas el informe 362/caso 2304 de noviembre de 2011, por lo anterior es una recomendación vinculante y resulta un mandato de obligatorio cumplimiento para el Estado colombiano que le ordena (Recomendación 67, numeral 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”**. Mandato que debe ser aplicado acorde a los principios de buena fe, seguridad jurídica, de favorabilidad, *in dubio pro operario*, *pro homini* y *pacta sun servanda*.

12.- El paragrafo del art. 1 del Acto Legislativo 3 de 2011 señala: “bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva”.

13.- Con el derecho que le asistía, establecido por el numeral 20 de la convención colectiva año 1977, (numeral 12º. Del Acta No. 24 del 12 de diciembre de 1977), habiendo cumplido 25 años de servicio el 7 de diciembre de 2012, a esa fecha la accionante cumplió los requisitos para acceder a su primera condición más beneficiosa: la pensión de jubilación del 90% de su salario sin consideración a la edad.

14.- El 9 de agosto de 2013, la Accionante solicitó nuevamente al Banco de la República el reconocimiento y pago de su pensión de jubilación convencional año 1997, amparada en el art. 20 de la convención colectiva; reclamación que tuvo respuesta el 14 de agosto de 2013, reiterando lo expuesto en la respuesta negativa del 23 de julio de 2010.

15.- Ante la negativa del empleador a conceder la pensión de jubilación convencional, la accionante presentó demanda ordinaria laboral en 2014 que correspondió al Juzgado 20 Laboral del Circuito de Bogotá D.C., con Rad. No.2104-696.

16.- El Juez de primera instancia mediante sentencia de fecha 16 de julio de 2015, negó a la Accionante las pretensiones al considerar que, si bien tenía los requisitos establecidos en la convención colectiva de trabajo, el acto legislativo 01 de 2005, había colocado un límite a las pensiones en este caso convencionales las cuales de acuerdo con el parágrafo tercero desaparecerían a partir del 31 de

julio de 2010, por lo que debía esperar el cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la pensión de vejez. El juez desconoció los derechos al debido proceso, a la igualdad, a la libertad sindical, a la seguridad social y al mínimo vital; los principios de favorabilidad, de progresividad, de buena fe, de confianza legítima, y de seguridad jurídica, entre otros, para resolver antinomias jurídicas; así como los acuerdos y tratados internacionales, las recomendaciones vinculantes del comité de libertad sindical de la OIT y del Consejo de administración del mismo organismo, en particular al caso 2434, limitándose a aplicar de manera restrictiva la sentencia SU-555 de 2014 en desconocimiento de derechos alcanzados lícitamente, según lo establecido por la Constitución política de Colombia, los tratados y convenios de la OIT, que forman parte del bloque de constitucionalidad, y la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

17.- Inconforme con la decisión se interpuso dentro del término legal recurso de apelación, decisión que en segunda instancia fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Laboral, en sentencia del 27 de agosto de 2015.

18.- Debido a lo anterior, la accionante formuló recurso extraordinario de casación ante la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, el cual fue concedido por la Sala Laboral y por la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral.

19.- La Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No.3, de la Corte profirió fallo del 05 de febrero de 2020, en el sentido de no casar la sentencia emitida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., con salvamento de voto.

20.- La sentencia de casación denunciada tuvo un salvamento de voto que demuestra la existencia de la antinomia constitucional y de las formas legalmente establecidas para solucionar esa antinomia aplicando el principio de favorabilidad, en los cuales se afirma: "... A mi juicio, es clara la existencia de una antinomia entre los parágrafos del Acto Legislativo 01 de 2005 y los artículos 53, 55, 58 y 93 de la Carta. Además, el artículo 24 de la Proclamación de la Declaración Universal en su numeral 4, cataloga como derecho fundamental de los trabajadores, la constitución de sindicatos para la defensa de sus intereses en el conflicto colectivo de trabajo, en desmedro de la posibilidad de una legislación promotora de la inseguridad jurídica de los trabajadores. Para prever que los Estados no fueran a vulnerar tales derechos, el artículo 30 ibídem, ordenó que «Nada en esta Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendentes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración». Se evidencia que mientras los parágrafos transitorios y permanentes señalados, propenden por eliminar de la negociación colectiva los temas pensionales, el artículo 55 de la Carta impone la seguridad y el respeto a la negociación colectiva, con restricciones únicamente en el caso de las fuerzas armadas; empero, nunca estima viable impedir ese derecho en el campo pensional y, menos, desconocer unas garantías y unos derechos obtenidos mediante un mecanismo totalmente lícito, con lo cual atenta contra la seguridad jurídica que debe rodear los acuerdos no solo en el ámbito del derecho privado, sino, tratándose de normas de orden público. En el mencionado artículo 53, la restricción es clara, al señalar: «La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores»". Y agrega: "El Acto Legislativo 01 de 2005 atenta por dos vías contra el derecho de asociación y negociación colectiva, en tanto suprime este mecanismo en el ámbito pensional y, por contera, desconoce unos beneficios obtenidos en franca lid, que pasaron a formar parte del contrato de trabajo, en tanto el Convenio 154 de 1981, ratificado por Colombia, mediante la Ley 524 de 1990, -que es norma supralegal- en el Preámbulo convoca al fomento de la negociación colectiva, como un derecho que le compete a todos los pueblos. Además, expresamente así lo preceptúa el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo. Lo señalado implica que el Acto Legislativo 01 de 2005 contradice las normas constitucionales que garantizan el derecho de negociación, contratación, asociación sindical, el no menoscabo de los derechos laborales y el respeto a los tratados internacionales que dispone el artículo 93 de la Carta, por manera que la sentencia de la

cual me aparto desconoce no solo la Constitución Política, sino también los tratados, convenios de la O.I.T. y la Declaración Universal de los Derechos Humanos”. Y continúa: “... De lo dicho, resulta evidente que el Acto Legislativo 01 de 2005 desconoce el derecho a la negociación colectiva, dispuesto en el artículo 55 de la Constitución Política y, además, atenta contra la seguridad jurídica de los Acuerdos Convencionales y los derechos de los trabajadores plasmados en los convenios colectivos de trabajo, los cuales aunque constituyen verdaderas obligaciones sometidas a condición, no dejan de ser derechos de los trabajadores y de sus sindicatos como titulares de la contratación colectiva. La antinomia entre normas constitucionales debe resolverse en los mismos términos de la antinomia legal, esto es, debe prevalecer la más favorable a los trabajadores”. Y agrega: “Además, si las cláusulas convencionales son verdaderos acuerdos entre patronos y trabajadores, con vocación de permanencia a la luz del artículo 478 del Código Sustantivo del Trabajo, que involucran derechos resultantes del «libre juego» entre empleadores y trabajadores, resulta contraria al sistema jurídico, la intervención del Estado dirigida a desconocer obligaciones laborales, en favor de uno de los actores del conflicto colectivo de trabajo, en perjuicio de los trabajadores, pues ello constituye una vulneración abierta de los artículos 53, 55 y, por esa vía del 93, por desconocimiento de los convenios de la O.I.T. y tratados internacionales, como la propia Declaración Universal de los Derechos Humanos.

21.- La convención colectiva de trabajo año 1997, no ha sido denunciada por los trabajadores, por tal razón se viene prorrogando de manera automática a partir del año 2001 de acuerdo con el art 478 del C. S. del T.

22.- Las pensiones de jubilación reguladas en la Convención colectiva de trabajo nacieron a la luz jurídica antes de la expedición de Acto Legislativo 01 de 2005. Las convenciones colectivas de trabajo son fuente de Derecho y como tal, sus disposiciones también deben ser interpretadas conforme a los postulados constitucionales. Sentencia SU-241 de 2015.

23.- Entidades del orden nacional y regional han reconocido el derecho pensional aún después del acto legislativo 01 de 2005, con mayor razón le asiste el derecho a la accionante.

24.- El alcance del Acto Legislativo 1 de 2005 está limitado a modificar solamente una parte del artículo 48 de la Constitución colombiana; por lo mismo, éste Acto legislativo, sus parágrafos y menos un parágrafo transitorio, pueden ser aplicados como una sustitución constitucional de la carta de 1991, o como una norma supranacional que anula el bloque de constitucionalidad. Colombia es un Estado de Derecho; por tanto, el poder judicial no puede actuar como legislador.

25.- El art. 53 de la Constitución ordena, entre otros, optar por “la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; la primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; la garantía a la seguridad social, (...) protección especial a la mujer y a la maternidad, (...) Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”.

26.- Los argumentos para negar el derecho a la pensión convencional de la Accionante se basaron en la interpretación restrictiva del Acto legislativo 01 de 2005, y de su parágrafo transitorio tercero. Aduciendo que las pensiones convencionales tienen una transición que va hasta el 31 de julio de 2010 y que posterior a ello las pensiones convencionales pierden vigencia. Hermenéutica que genera una antinomia constitucional no resuelta, al ignorar los art. 53 y 93 de la Constitución, y vulnerar los principios de favorabilidad, *in dubio pro operario*, *pro homini* y *pacta sum servanda*, ignorando el amplio precedente jurisprudencial que soporta éstos principios en el campo laboral y la seguridad social.

27.- Las decisiones administrativas y judiciales que han negado el derecho a la pensión convencional, amparadas en una aplicación restrictiva del acto legislativo

01 de 2005, desconocen derechos fundamentales, vulneran acuerdos entre trabajadores y empleadores (art. 467 del C. S. del T.) que son ley para las partes y que no han sido modificados. En los cuales el Estado funge también como empleador, queda dotado de la capacidad de legislar en forma unilateral y autoritaria para su beneficio, en detrimento de los derechos de los más débiles - sus empleados-. Estas decisiones desconocen la preponderancia del preámbulo de la Constitución colombiana referente al trabajo y la preponderancia de sus artículos 1, 13, 25, 39, 53, 55 y 93, al ignorar o interpretar de manera restrictiva los acuerdos y tratados internacionales que son vinculantes, desconocen las recomendaciones del Comité de libertad sindical aprobadas por el Consejo de administración de la OIT, en particular las recomendaciones al caso 2434 que son de obligatorio cumplimiento, los convenios internacionales 87 y 98 de 1948, y 154 de 1981, los art. 8, 16, 24, 25 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y los art. 1 y 8 del Protocolo de San Salvador, entre otros.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La presente acción de tutela tiene como fundamento lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Nacional, reglamentado por el decreto 2591 de 1991, teniendo en cuenta que es el único medio legal para la protección inmediata de los derechos fundamentales vulnerados por el **BANCO DE LA REPUBLICA**, al desconocer derechos fundamentales de la Accionante al debido proceso, a la igualdad, a la negociación colectiva, al mínimo vital y a la vida digna, a más de no aplicar el bloque de constitucionalidad, los principios de favorabilidad, de progresividad, de proporcionalidad y de razonabilidad legislativa, entre otros, así como el in dubio pro operario, la confianza legítima, el pro homine, pacta sunt servanda de igual forma los tratados y acuerdos internacionales (OIT) recomendaciones del Comité de Libertad Sindical aprobados por el Consejo de Administración de la OIT que los hace vinculantes y la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Sea primero dar a conocer las decisiones judiciales objeto de la presente acción de tutela, los fundamentos para ello y el porqué se solicita se acceda a las peticiones presentadas.

1.- Al solicitar la pensión de jubilación convencional por cumplir los requisitos para ello, el juez de conocimiento que lo fue el 20 Laboral del Circuito de Bogotá D.C. con radicado No.2014-00696, mediante sentencia de fecha 16 de julio de 2015, negó las pretensiones al considerar que, si bien la demandante tenía los requisitos establecidos en la convención colectiva de trabajo, el acto legislativo 01 de 2005, había colocado un límite a las pensiones en este caso convencionales las cuales de acuerdo con el párrafo tercero desaparecerían a partir del 31 de julio de 2010, por lo que debía esperar el cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la pensión de vejez, desconoció el principio de favorabilidad, de progresividad y otros, así como los acuerdos y tratados internacionales, las recomendaciones del comité de libertad sindical de la OIT y del consejo de administración del mismo organismo, aplicó la sentencia SU-555 de 2014.

2.- Inconforme con la decisión se interpuso dentro del término legal recurso de apelación, decisión que en segunda instancia fue confirmada. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Laboral, en sentencia del 27 de agosto de 2015, en sus consideraciones determinó estudiar (i) si la demandante cumplió los requisitos de edad y tiempo de servicios contenidos en la convención colectiva de trabajo antes del 31 de julio de 2010, señalados en el acto legislativo 01 de 2005; (ii) disponer y observar las pruebas aportadas y entre ellas la cédula de ciudadanía, contrato de trabajo y otros; y (iii) tener en cuenta el acto legislativo 01 de 2005, art. 48 de la C.P., sentencia SU-555 de 2014, sentencia C-789 de 2002 derechos adquiridos, sentencia 299070 y 45412 de la corte suprema de justicia. En gracia de discusión, dedujo el Tribunal que a la Accionante no le asistía el derecho a la pensión de jubilación convencional contenidos en los artículos 18 y

20 de la Convención colectiva de trabajo 1997 de ANEBRE, de la que ella es beneficiaria, porque perdieron su vigor el 31 de julio de 2010. Según lo exigido en el artículo 18 convencional, si bien la Accionante, antes del 31 de julio de 2010, cumplió el requisito de 20 años de servicio el 7 de diciembre de 2007, cumplió la edad de 50 años el 29 de mayo de 2018, es decir después del 31 de julio de 2010. Según lo exigido en el artículo 20 convencional, la Accionante cumplió la condición de 25 años de servicio, con independencia de la edad, el 7 de diciembre de 2012, es decir con posterioridad al 31 de julio de 2010.

3. Debido a lo anterior, la accionante formuló recurso extraordinario de casación ante la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, con fundamento en que le asiste el derecho a la pensión de jubilación convencional por (i) haber cumplido los requisitos para ello; (ii) se debe aplicar las cláusulas 18 y/o 20 de la convención colectiva del año 1997; (iii) aplicar el principio de favorabilidad, el in dubio pro operario, el de progresividad, pro homine, los acuerdos y tratados internacionales (OIT) las recomendaciones del comité de libertad sindical aprobados por el consejo de administración de la OIT, en particular al caso 2434, las propias sentencias de la corte constitucional en cuanto a la confianza legítima. el pacta sun servanda y los derechos adquiridos.- (iv) se solicitó no tener en cuenta la interpretación restrictiva y equívoca del acto legislativo 01 de 2005; no aplicar la sentencia SU-555 de 2014 por desconocer el bloque de constitucionalidad, ser regresiva y conllevar una interpretación y fijación distinta a los artículos 53, tener en cuenta las recomendaciones vinculantes establecidas por el comité de libertad sindical y el consejo de administración de la OIT; es decir, desconociendo derechos adquiridos y favoreciendo al empleador; en cambio, se solicitó aplicar los tratados y convenios internacionales vigentes, por ser normas supralegales más garantistas de los derechos humanos que las normas de derecho interno.

4.- La Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No.3, de la Corte profirió fallo del 05 de febrero de 2020, en el sentido de no casar la sentencia emitida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., con salvamento de voto.

La h. Corte Sala de Descongestión No. 3, señaló que el criterio adoptado era el correcto y que el Tribunal halló con fundamento en el párrafo transitorio tercero del acto legislativo 01 de 2005, que adicionó el artículo 48 superior, consagrando que las reglas de carácter pensional extralegal reguladas a la fecha de entrada en vigencia de dicho acto se mantendrían por el término inicialmente estipulado y que en los pactos, convenciones o laudos que se suscribieran entre la vigencia de la reforma y el 31 de julio de 2010 no podían consignarse condiciones más favorables a las vigentes para ese momento, pero en todo caso perderían efectos en la mencionada fecha, manifestando igualmente la Corte que el artículo 478 del C.S. del T., tampoco aplicaba por efectos de la prórroga automática dejando claro que las reglas pensionales subsisten hasta el 31 de julio de 2010, la misma Corte tuvo como soporte las sentencias CSJ SL 1799 de 2018; reiterada en sentencias CSJ 3148 de 2019; CSJ SL 2236 de 2019.

En síntesis, la h. Corte señaló que a la Accionante no le asiste el derecho a la pensión convencional solicitada porque “cumplió los requisitos exigidos en los artículos 18 y 20 de dicho acuerdo, con posterioridad al 31 de julio de 2010”. No obstante, este fallo de la h. Corte no surgió por unanimidad, siendo así que el h. magistrado Jorge Sánchez Prada disiente del concepto de los otros dos h. magistrados que conforman la Sala 3 laboral de descongestión, y considera que a la Accionante le asiste el legítimo derecho a la pensión de jubilación solicitada, según argumenta en su salvamento de voto: “con el respeto de usanza, me aparto de la mayoría en la medida en que está soportada sobre la literalidad del párrafo 2 y el transitorio 3 de la mencionada enmienda constitucional que, en mi concepto, comportan una limitación injustificada al derecho de negociación colectiva en materia pensional y al legítimo disfrute de los beneficios logrados en

ejercicio de los mecanismos establecidos en los artículos 432 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo y 55 de la Constitución Política ...”

Por lo anotado, sustento la presente acción en lo siguiente:

I.- Naturaleza jurídica de las convenciones colectivas. Negociación colectiva.

Como quiera que la accionante está amparada por la convención colectiva de trabajo, no solo por la firmada en el año 1997, Régimen unificado, sino también por los acuerdos y actas vigentes a la fecha de su ingreso al BANCO DE LA REPÚBLICA el día el 7 de diciembre de 1985, es conveniente definir dentro del derecho lo que establece para los trabajadores el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo aún vigente.

En consecuencia, las convenciones colectivas de trabajo constituyen una fuente jurídica en sentido propio de derecho necesario y con análoga fuerza imperativa a los preceptos legislativos, por ello al tratarse de una norma específica referente a la industria o actividad determinada, prevalece sobre las normas de carácter genérico.

El elemento normativo de la convención se traduce en una serie de disposiciones, con vocación de permanencia en el tiempo, instituidas para regular las relaciones de trabajo individual en la empresa; en virtud de dichas disposiciones se establecen anticipadamente y en forma abstracta las estipulaciones que regirán las condiciones individuales para la prestación de los servicios, esto es, los contratos individuales de trabajo.

Las cláusulas convencionales de tipo normativo constituyen derecho objetivo, se incorporan al contenido mismo de los contratos de trabajo y, en tal virtud contienen las obligaciones concretas del patrono frente a cada uno de los trabajadores, como también, las obligaciones que de modo general adquiere el patrono frente a la generalidad de los trabajadores, las que fijan la jornada de trabajo, los descansos, los salarios, las pensiones, el proceso disciplinario, las prestaciones sociales y en general para el campo de los trabajadores de la seguridad social, cultural o recreacional.

Respecto de la naturaleza jurídica de las convenciones colectivas ha sostenido la Corte Constitucional:

"... Así las cosas, aunque materialmente las convenciones colectivas por sus efectos se constituyen en actos reglas, creadores de derechos objetivos a semejanza de las leyes, el contenido normativo de las mismas implica que ellas sean aplicadas únicamente entre los patronos y el grupo de trabajadores sindicalizados que hubiesen participado en los procesos individuales de negociación colectiva. Por lo tanto, las convenciones colectivas como fuentes formales de derecho merecen especial protección constitucional.

En consecuencia, a juicio de la Corte, por su importancia normativa, ellas se constituyen en el marco regulatorio específico, en las relaciones entre patronos y trabajadores. Luego mal puede el juez de tutela mediante una simple providencia judicial, desconocer la plenitud y la eficacia de los referidos actos jurídicos, cuando quiera que ellos han nacido a la vida jurídica, conforme a la ley...". (Sentencia T-540 de 1997 Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz).

Entendida así la convención colectiva de trabajo puede decirse que se trata de un acto jurídico de forzoso cumplimiento entre quienes lo suscriben, es decir, quienes se encuentran ligados por una relación laboral presente y futura, so pena de incurrir en responsabilidad por su incumplimiento, según lo dispone el artículo 468 del C. S. del T. Esto es; se encuentran obligados tanto el empleador como los trabajadores, como quiera que se trata del cumplimiento de convenciones que resulta de una negociación colectiva, en los cuales se establece las condiciones rectoras de los

contratos de trabajo que continúan en cada uno de los afiliados hasta la terminación del contrato de trabajo o hacia el futuro cuando se acuerden pensiones especiales o tratamientos médicos asistenciales hasta después de pensionados, es decir, es un derecho regulador de una esfera de libertad en cabeza de los patronos y los trabajadores, originada especialmente en el reconocimiento constitucional de los derechos al trabajo, a la organización sindical a la negociación colectiva y a contribuir para un mejor bienestar. (Corte Constitucional. Sent. SU. 342/95).

Los derechos convencionales son ciertos y no se pierden, es una cuestión resuelta desde hace muchos años por la doctrina de la H. Corte Constitucional, por lo que de no darse resultaría sofisticado en el presente caso. Sobre el tema la H. Corte ha expresado:

“Esta Corte coincide con el planteamiento de la demanda, en el sentido de que no se pueden menoscabar, a través de la celebración de una nueva convención, los derechos de los trabajadores establecidos en convención anterior, pues es esa la letra y el espíritu del inciso final del art. 53 de la Constitución Política”

Sobre este punto se pronunció la Corte, en los siguientes términos:

“Lo anterior permite a esta Corte afirmar que se configura un menoscabo de los **derechos adquiridos** por los trabajadores de Colpuertos en las convenciones colectivas a las cuales se hace alusión. El Gobierno Nacional, al dictar con posterioridad a la fecha de las firmas de las convenciones un decreto que reduce los derechos pensionales de los trabajadores sindicalizados, ha desconocido los **derechos adquiridos** con arreglo a la ley, pieza capital de nuestro ordenamiento jurídico que aparece en la nueva carta fundamental en el inciso 1º. Del art. 58 [...]”

“No es de recibo afirmar que las vulneraciones de los derechos de los trabajadores solo se producen en aquellos casos en los que determinados trabajadores o empleados cualifican para ser pensionados o indemnizados bajo los parámetros de las convenciones colectivas”.

*“Lo ganado en una convención colectiva significa un **derecho en sí mismo** para el trabajador, que en algún momento de su vida de trabajo se verá confrontado con la realización de la hipótesis normativa. Pero, además, es **derecho actual** y no mera expectativa pues se trata de una conquista de ese conjunto específico de trabajadores [...]” Sentencia No. C-013-93*

En caso de desconocer el acuerdo convencional, el Estado estaría lesionando el orden jurídico que predica y tiene el deber de defender; aquí el trabajador se ajustó a las negociaciones de sus derechos, materializada en la convención colectiva de trabajo que abruptamente el Estado niega y el BANCO DE LA REPUBLICA sincroniza, lo que conlleva a una alteración del orden jurídico.

El mismo Acto Legislativo 01 de 2005, protege todos los derechos adquiridos, por lo que en aplicación del principio de favorabilidad (art 53 de CP), éste prevalece sobre cualquier restricción (sentencia T-09 de 2009). y es imperativo en la interpretación de la ley laboral frente al reconocimiento de pensiones. La aplicación del principio de favorabilidad *in dubio pro operario* es obligatorio para todos, incluidas las autoridades judiciales.

Hecho importante la decisión de la Corte Constitucional al proteger los acuerdos convencionales y aplicar el principio de favorabilidad traídos a través de la Sentencia SU-241 de 2015, cuando le da a la convención colectiva el carácter de norma y no de una mera prueba, aplicando el principio de favorabilidad en la interpretación de las cláusulas convencionales, según el cual constituye principio mínimo del trabajo la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho.

Expresó igualmente la Corte Constitucional, que:

“Si bien los jueces –incluyendo las altas cortes- tienen un amplio margen de interpretación en las normas laborales, no les es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica (...) una conducta contraria configura un defecto que viola los derechos fundamentales al debido proceso y a la seguridad social, por desconocimiento directo del artículo 53 Constitucional.

Si a juicio del fallador la norma – y esto incluye a las convenciones colectivas – presenta dos alternativas posibles de interpretación, el juez debe inclinarse por la más favorable al trabajador, en aplicación del principio de favorabilidad, consagrado en el artículo 53 C.P. y del derecho fundamental del debido proceso”¹⁹.

La demandante también indicó que las autoridades judiciales desconocieron el precedente horizontal y vertical y, con ello, su derecho a la igualdad real, por cuanto no respetaron casos previos con similitud fáctica en los que se concedió la pensión convencional, inclusive citó sentencias en las que se condenó al Departamento de Antioquia con base en los mismos argumentos de su acción²⁰.

En el presente caso, se cometió un error sustancial -defecto sustantivo- al inaplicar los principios de igualdad y favorabilidad (artículo 13 y 53 CP).

Tenemos, que en el presente caso igualmente en las decisiones judiciales no se aplicó el debido proceso y se vulneraron los derechos fundamentales de la accionante a la negociación colectiva, a la seguridad social, a la igualdad, al acceso a la administración de justicia, al debido proceso, al mínimo vital, a la vida en condiciones digna y los principios de favorabilidad, in dubio pro operario, pro homine, pacta sunt servanda, de igualdad, de confianza legítima y de progresividad.

Más aun, en sentencias de segunda instancia, se ha expresado que: “Por vía del principio pro homine, resulta más adecuado entender que la interpretación más favorable debe darse en todo caso, para lo cual debemos sostener que la pensión convencional, como derecho tiene un sustento constitucional, verbigracia artículo 53, 55 y 93 de la carta política, en armonía con los convenios 87, 98 y 154 de la OIT, para que se cumpla un requisito del pro homine, en cuanto a la pertenencia al bloque de constitucionalidad de los derechos en juego”.

De igual forma, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, ha aseverado que las convenciones colectivas se equiparan a un medio probatorio, atendiendo a que son normas de alcance particular y carecen de la aplicación nacional propia de las leyes del trabajo. Así mismo, ha destacado que el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo les otorga un carácter solemne, de manera que, deben ser aportadas como pruebas en todo proceso ordinario laboral, adjuntando copia auténtica y la respectiva acta de depósito ante la autoridad administrativa del trabajo⁷⁰.

La sentencia SU-113 de 2018, menciona al respecto que cuando el juez ejerza su facultad de interpretación de una norma jurídica, ya sea que se encuentre en una ley, un decreto, un reglamento o en una convención colectiva, “su análisis deberá realizarse de conformidad con los valores, principios y derechos fundamentales señalados en la Carta Política”⁷⁴

Con fundamento en ello, este Tribunal ha concluido que, pese a que una convención colectiva se allega a un proceso como prueba, debe ser considerada como norma jurídica y, por tanto, su interpretación debe ir acorde a los principios de la Constitución.

II.- El principio de favorabilidad y su aplicación ante convenciones colectivas.

Ha expresado la Corte Constitucional sobre el principio de favorabilidad que: En los artículos 53 Superior⁷⁶ y 21 del Código Sustantivo del Trabajo se establece como principio que, en caso de duda en la aplicación y/o interpretación de las fuentes del derecho, siempre deberá preferirse aquella que resulte más favorable para el trabajador. Lo anterior, se conoce como el principio de favorabilidad y/o *in dubio pro operario*, cuyo alcance ha sido desarrollado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional.

El máximo organismo de la jurisdicción ordinaria laboral ha señalado que *“el juez del trabajo solamente puede acudir a dicho principio constitucional cuando se halle ante una duda en la aplicación de dos o más normas vigentes y aplicables al caso, evento que es conocido como la regla más favorable o cuando tenga una duda sobre las diversas interpretaciones de la misma disposición jurídica”*⁷⁷.

Ahora bien, la Corte Constitucional en ocasiones ha diferenciado el significado de los principios de favorabilidad e *in dubio pro operario*, en los siguientes términos:

1.- *“El principio de favorabilidad se aplica en los casos en que existe duda sobre la disposición jurídica aplicable, en tanto se encuentran dos o más textos legislativos vigentes al momento de causarse el derecho. En tales eventos, ‘los cánones protectores de los derechos del trabajador y la seguridad social ordenan la elección de la disposición jurídica que mayor provecho otorgue al trabajador, o al afiliado o beneficiario del sistema de seguridad social’, respetando el principio de inescindibilidad de la norma, esto es, la aplicación de manera íntegra en relación con la totalidad del cuerpo normativo al que pertenece.*

2.- *El principio in dubio pro operario o favorabilidad en sentido amplio, por otro lado, implica que una o varias disposiciones jurídicas aplicables a un caso admiten diversas interpretaciones razonables dentro de su contenido normativo, hipótesis bajo la cual el operador jurídico debe escoger aquella que brinde mayor amparo o sea más favorable al trabajador”*⁷⁸.

3.- Esta Corporación también ha señalado que estos parámetros se relacionan intrínsecamente con el principio de interpretación *pro persona*, en virtud del cual deben aplicarse las normas jurídicas de tal forma que se procure la mayor protección y goce efectivo de los derechos de los individuos⁷⁹. Esto, con el fin de que las disposiciones legales sirvan como instrumento para garantizar el respeto por los derechos y prerrogativas esenciales que, a su vez, se encaminan a materializar una *“mejor calidad de vida de las personas”*⁸⁰.

4.- Este criterio se fundamenta tanto en la normatividad nacional como en la internacional, a saber, en lo dispuesto en los artículos 1º y 2º de la Constitución Política⁸¹, en el Preámbulo y artículo 5º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁸² y en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁸³, entre otros.

Tal como se ha señalado, recientemente la Corte Constitucional al proteger los acuerdos convencionales y aplicar el principio de favorabilidad traídos a través de la Sentencia SU-241 de 2015, cuando le da a la convención colectiva el carácter de norma y no de una mera prueba, aplicando el principio de favorabilidad en la interpretación de las cláusulas convencionales, según el cual constituye principio mínimo del trabajo la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho.

Con base en lo expuesto, el debido proceso conlleva la aplicación del principio de favorabilidad, *in dubio pro operario*, *pro homini* y *pacta sunt servanda*, que

establecen su legítimo derecho a la pensión convencional, que en el caso de la Accionante se ha venido configurando según el tiempo de servicio así:

Primera condición mas beneficiosa: el 7 de diciembre de 2012, la accionante adquirió su legítimo derecho a la pensión de jubilación convencional correspondiente al 90% de su salario, acorde al art. 20 de la Convención Colectiva de 1997, en razón de haber cumplido el requisito de 25 años de servicio sin importar la edad.

Segunda condición más beneficiosa: el 7 de diciembre de 2007, es decir antes del 31 de julio de 2010, la accionante adquirió su legítimo derecho a la pensión de jubilación convencional acorde al art. 18 de la Convención Colectiva de 1997, en razón de haber cumplido los 20 años de servicio. Por tanto, a partir del 29 de mayo de 2018, cuando cumplió la edad de 50 años, requisito de exigibilidad, la accionante podía entrar a disfrutar la pensión convencional que ha venido solicitando y correspondiente al 100% de su salario .

Tercera condición más beneficiosa: el 7 de diciembre de 2007, es decir antes del 31 de julio de 2010, la accionante también adquirió su legítimo derecho a la pensión de jubilación reglamentaria acorde al art. 78 del Reglamento Interno de Trabajo de 1985, al haber cumplido 20 años de servicios. Por tanto, a partir del 29 de mayo de 2018, cuando cumplió la edad de 50 años, requisito de exigibilidad, a la accionante también le asiste este derecho adquirido.

Tomando en cuenta que los artículos 18 y 20 de la Convención Colectiva de 1997, datan de 1976 y 1977, respectivamente, y se establecieron en el marco de la vigencia del **artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo** que estipula el derecho a la pensión en las siguientes cláusulas:

*1. Todo trabajador que preste servicios a una misma empresa de capital de ochocientos mil pesos (\$ 800.000) o superior, que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) años si es mujer, **después de veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este Código, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o pensión de vejez, equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de los salarios devengados en el último año de servicio.***

2. El trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de servicio.

Por tanto, las disposiciones sobre pensiones de la Convención Colectiva de ANEBRE - 1997 deben ser interpretadas con base en el artículo 260 del Código Sustantivo de Trabajo. Dado que resultaría incongruente decidir que la Convención y la negociación sindical pretendió desmejorar los derechos legales ya amparados por el Código; por el contrario, es evidente que las convenciones pretendían ampliar las condiciones para facilitar el acceso a mejores beneficios extralegales.

Además, revisando la Convención Colectiva de 1997 como un cuerpo de normas para proteger al trabajador, cabe mencionar que el artículo 21 de la Convención Colectiva de 1997 establece que “Los trabajadores que después de diez años de servicio continuos o discontinuos y que habiendo observado buena conducta sean retirados por causas ajenas a su voluntad, o que sean despedidos sin justa causa, tendrán derecho a una pensión mensual vitalicia que se liquidará” Es decir, que según la voluntad de las partes, la Convención Colectiva de 1997 favorece con una pensión vitalicia incluso a quienes sólo habían prestado diez años de servicios y ya quedaban desvinculados laboralmente de la institución. De igual forma, resultaría incongruente pretender que la voluntad de las partes buscaba proteger

más a quienes sólo prestaron diez años de servicio y quedaron fuera de la institución, que a los trabajadores activos con 20 años de servicio; por el contrario, la revisión conjunta de la Convención Colectiva de 1997 demuestra que el derecho a la pensión de jubilación es más favorable en proporción a más años de servicio. Y la protección es más benévola para las mujeres, según lo ordena la Constitución y las leyes. En consecuencia, es claro que la Accionante cumplió veinte (20) años de servicios, antes del 31 de julio de 2010, adquiriendo así el legítimo derecho a la pensión de jubilación.

Desconocer el derecho de la Accionante a la pensión de jubilación del art. 18 convencional y/o del art. 78 reglamentario, por no haber cumplido 50 años de edad antes del 31 de julio de 2010, resultaría un acto discriminatorio en razón a la edad, que vulnera el derecho a la igualdad de los empleados para acceder a los beneficios convencionales. La Convención Colectiva de 1997 no ampara esta discriminación, la cual surge de una errada interpretación jurídica, al ignorar los principios de supremacía de la realidad ante los formalismos, favorabilidad, razonabilidad y proporcionalidad.

La pensión de jubilación convencional es el resultado directo de un vínculo laboral, no de mera solidaridad por la vejez de los beneficiarios, más aún tratándose de pensiones de jubilación extralegales y no de pensiones por vejez; por tanto, el tiempo de servicio es requisito suficiente para legitimarla. Así lo ha reconocido un amplio precedente judicial. Por ejemplo, en sentencia reciente de la H. Corte Suprema SL526-2018, el h. magistrado ponente dr. Luis Gabriel Miranda Buevas, señala: "... es relevante destacar que los derechos pensionales gozan de la particularidad de que se conceden para compensar el desgaste físico que sufre el trabajador como consecuencia de muchos años de servicios. Por ello, el eje central de esta prestación es el tiempo de servicios o número de años de trabajo, ya que es el trabajo el que genera la merma laboral. La edad simplemente corresponde a una condición futura y natural al ser humano que escapa de su dominio sobre sí mismo".

En sentencia más reciente de la H. Corte Suprema, Sala 3 laboral de descongestión, SL5023 de 2019, M. P. dra. Jimena Isabel Godoy Fajardo, se otorga la pensión convencional a un ex trabajador de la Caja Agraria que había cumplido veinte años de servicio en 1999 y cumplió la edad de 55 años para poder solicitar su pensión, en el año 2012, es decir después del 31 de julio de 2010. Afirma la sentencia "Conforme a los lineamientos de la Corte y atendiendo que el demandante a 31 de julio de 2010 (...) contaba con un derecho adquirido por reunir el tiempo de servicios y haber sido desvinculado, lo que sin discusión ocurrió el 27 de junio de 1999, por consiguiente, sólo era necesario arribar a la edad requerida para acceder al disfrute de la prestación, prerrogativa que no podía ser afectada por el Acto Legislativo 01 de 2005".

Dado que, en el presente caso, el Banco de la República ha negado el derecho pensional convencional a la accionante y las decisiones judiciales han omitido dar aplicación al principio de favorabilidad y de igualdad, se solicita a la honorable Corte, aplicar estos principios legales con el fin de proteger el debido proceso y los derechos fundamentales de la Accionante y así obtener por ser procedente el reconocimiento y pago de su pensión, no sin antes ordenarse la elaboración de una nueva sentencia que proteja sus derechos y conceda sus legítimas pretensiones.

III. – El Principio de Progresividad.

En aplicación del **principio de progresividad** de los derechos sociales (Art. 48 de la Carta), no se puede desmejorar los beneficios establecidos previamente por las leyes a favor de los trabajadores; sin que existan razones suficientes y

constitucionales válidas para ello. Es así que respecto a este principio la sentencia C-576 de 1997 (M.P. dr. Vladimiro Naranjo Mesa) reconoció que en virtud del artículo 48 de la Carta y del artículo 26 del Pacto de San José de Costa Rica, que los Estados están comprometidos a “lograr progresivamente” la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales; lo que indica que el mandato de progresividad obliga a avanzar gradualmente en la realización de tales derechos, de lo contrario se contradice.

Con la negativa de la Accionada a reconocer y pagar la pensión de jubilación convencional a la cual tienen derecho la Accionante, con conocimiento de causa, la empresa viola los acuerdos pactados convencionalmente, derechos que no han desaparecido de la convención colectiva y que desde el año 1999 se vienen prorrogando de manera automática de acuerdo con el art. 478 del C. S. del T. Aunado a lo anterior, y siendo un tema de relevancia en esta solicitud de amparo que va acompañada con el texto completo de la convención colectiva de trabajo.

De lo manifestado es claro concluir que la accionada hizo caso omiso a la jurisprudencia y la ley cuando no protegió los derechos fundamentales a la seguridad social de las personas bajo su cuidado y protección, quedando éstas en estado de indefensión.

IV.- Derecho al Debido Proceso.

Se ha vulnerado con las decisiones administrativas de la Accionada y en las decisiones judiciales de primera y segunda instancia, así como con la decisión de la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 3, dentro del recurso extraordinario de casación un derecho tan fundamental como es el debido proceso (art. 29 C.P.), y ello por cuanto no se aplica en el presente caso el derecho a la igualdad y menos los principios de favorabilidad y de progresividad, además en materia laboral se omitió el precedente judicial, pues tal como lo señala la corte constitucional en sendas sentencias, en la que si bien los jueces tienen un límite ante la relevancia del precedente en el ordenamiento jurídico y del derecho fundamental a la igualdad consagrado en el art. 13 Superior, lo cual no implica el desconocimiento del derecho ciudadano a tener una aplicación e interpretación equivalente de la ley, de ahí que sea procedente la acción de tutela contra providencias judiciales, como es el caso que nos ocupa ante las mencionadas decisiones que no han aplicado los principios de favorabilidad y progresividad y el derecho a la igualdad, pudiendo y siendo su deber aplicarlos.

Se ha omitido aplicar el principio de favorabilidad pues en tratándose de una trabajadora amparada por la convención colectiva de trabajo vigente hoy, que contiene los requisitos convencionales y que los cumple para acceder a su pensión se deja de lado.- *El principio in dubio pro operario o favorabilidad en sentido amplio, por otro lado, implica que una o varias disposiciones jurídicas aplicables a un caso admiten diversas interpretaciones razonables dentro de su contenido normativo, hipótesis bajo la cual el operador jurídico debe escoger aquella que brinde mayor amparo o sea más favorable al trabajador”.*

De igual forma dejó de aplicar los principios *pro homine* y *pacta sunt servanda*, ya que acorde a la Constitución, el bloque de constitucionalidad y la Declaración Universal de Derechos Humanos, la interpretación más favorable al trabajador y/o a la persona debe darse en todos los casos. La pensión convencional, como derecho tiene un sustento constitucional, verbigracia artículo 53, 55 y 93 de la carta política, en armonía con los convenios 87, 98 y 154 de la OIT, y de su recomendación vinculante al caso 2434, para que se cumpla un requisito del *pro homine*, en cuanto a la pertenencia al bloque de constitucionalidad de los derechos en juego”.

V.- La antinomia constitucional

Vamos más allá sobre la antinomia jurídica, suficientemente demostrada en varias sentencias y en sus salvamentos de voto que para el caso no sólo constituyen también precedentes judiciales, además son auténticas e irrefutables pruebas que evidencian la existencia de una antinomia constitucional, ante la aplicación restrictiva del Acto Legislativo 01 de 2005. No obstante, las decisiones administrativas y judiciales cuestionadas no hacen una valoración y/o declaración sobre los derechos convencionales de los trabajadores que han sido vulnerados por el desconocimiento del debido proceso y la permisibilidad de dicha antinomia constitucional. Derechos convencionales reconocidos sólo en los salvamentos de voto, que a pesar de su eminente legalidad, sabiduría y acierto jurídico han sido inexplicablemente ignorados y menospreciados por la Sala.

Es evidente que la aplicación del párrafo transitorio tercero del Acto Legislativo es conflictiva porque genera diversas interpretaciones. Así lo confirma en la sentencia 31000, el h. Magistrado dr. Gustavo Gnecco Mendoza en su salvamento de voto señalando: “A mi juicio es claro que la locución “término inicialmente estipulado” contenida en la norma en comentario no es afortunada, es equívoca y puede prestarse a diferentes interpretaciones”.

En la sentencia de la h. Corte Suprema de Justicia SL 3962 de 2018, ante demanda promovida también contra el Banco de la República para reconocer pensión convencional, el h. magistrado dr. Gerardo Botero Zuluaga salvó su voto argumentando que al accionante le correspondía la pensión convencional como garantía de su derecho a la libertad sindical, señalando: “ en este orden puede argüirse, que las convenciones colectivas de trabajo tienen una doble protección – legal y constitucional – y que al estar estrechamente ligada al cometido del preámbulo de la Carta Política y al objeto del Estatuto de trabajo, su interpretación debe atender tales objetivos por ello en estos eventos la doctrina jurídica ha destacado, que tales conflictos normativos entre cláusulas constitucionales que reconocen derechos o que adscriben obligaciones, y en las que es clara su contraposición, como se advierte en el presente asunto, lo que imponen es su armonización, para de esa manera lograr la coherencia del sistema jurídico y así se ha estimado, ente otras, en decisión de la Corte Constitucional CC C-1287-2001. Tal contraposición se denomina antinomia constitucional, que exhibe problemas de interpretación a las que el juez de trabajo se enfrenta cuando dos cláusulas de la misma categoría son contradictorias; en lo relacionado con el Acto Legislativo 01 de 2005, ello se puede predicar en tanto riñe con el propio contenido del derecho a la negociación colectiva que además del soporte en la Carta Política, está blindada pr los Convenios 87, 98 y 154 de la Organización Internacional del Trabajo, que integran el bloque de constitucionalidad ...”

Argumento también esbozado por el salvamento de voto de los tres h. magistrados de la Corte Constitucional en la sentencia SU-555 de 2014. Estos numerosos salvamentos disienten de la interpretación mayoritaria que hace la Sala, resultando por sí solos, suficiente y clara evidencia de que entre los magistrados de una misma sala existen dos y más maneras de interpretar el Acto Legislativo 01 de 2005, en particular el párrafo transitorio tercero, con relación a la vigencia de los derechos a la pensión convencional más allá del 31 de julio de 2010. La innegable existencia de varias interpretaciones del Acto Legislativo 01 de 2005 resulta prueba suficiente de la existencia de una antinomia constitucional, y además obliga al juez laboral a tomar decisiones judiciales aplicando el bloque de constitucionalidad y el precedente judicial que hace incuestionable el principio de favorabilidad, in dubio pro operario, pro persona y pacta sun servanda.

En este caso cabe traer nuevamente a colación lo expuesto por el H. Magistrado de la Sala de Casación Laboral 3 de Descongestión, al emitir el salvamento de voto dentro del proceso objeto de tutela. Ha expresado el H. Magistrado lo siguiente: “ ... A mi juicio, es clara la existencia de una antinomia entre los párrafos del Acto Legislativo 01 de 2005 y los artículos 53, 55, 58 y 93 de la Carta. Además, el artículo de la Proclamación de la Declaración Universal en su numeral 4, cataloga como derecho fundamental de los trabajadores, la constitución de sindicatos para la defensa de sus intereses en el conflicto colectivo de trabajo, en desmedro de la posibilidad de una legislación promotora de la inseguridad jurídica de los trabajadores. Para prever que los Estados no fueran a vulnerar tales derechos, el artículo 30 ibídem, ordenó que «Nada en esta Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendentes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración». Se evidencia que mientras los párrafos transitorios y permanentes señalados, propenden por eliminar de la negociación colectiva los temas pensionales, el artículo 55 de la Carta impone la seguridad y el respeto a la negociación colectiva, con restricciones únicamente en el caso de las fuerzas armadas; empero, nunca estima viable impedir ese derecho en el campo pensional y, menos, desconocer unas garantías y unos derechos obtenidos mediante un mecanismo totalmente lícito, con lo cual atenta contra la seguridad jurídica que debe rodear los acuerdos no solo en el ámbito del derecho privado, sino, principalmente, en tratándose de normas de orden público. En el mencionado artículo 53, la restricción es clara, al señalar: La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores. El Acto Legislativo 01 de 2005 atenta por dos vías contra el derecho de asociación y negociación colectiva, en tanto suprime este mecanismo en el ámbito pensional y, por contera, desconoce unos beneficios obtenidos en franca lid, que pasaron a formar parte del contrato de trabajo, en tanto el Convenio 154 de 1981, ratificado por Colombia, mediante la Ley 524 de 1990, -que es norma suprallegal- en el Preámbulo convoca al fomento de la negociación colectiva, como un derecho que le compete a todos los pueblos. Además, expresamente así lo preceptúa el artículo 467 del Código Sustantivo del Trabajo. Lo señalado implica que el Acto Legislativo 01 de 2005 contradice las normas constitucionales que garantizan el derecho de negociación, contratación, asociación sindical, el no menoscabo de los derechos laborales y el respeto a los tratados internacionales que dispone el artículo 93 de la Carta, por manera que la sentencia de la cual me aparto desconoce no solo la Constitución Política, sino también los tratados, convenios de la O.I.T. y la Declaración Universal de los Derechos Humanos. De lo dicho, resulta evidente que el Acto Legislativo 01 de 2005 desconoce el derecho a la negociación colectiva, dispuesto en el artículo 55 de la Constitución Política y, además, atenta contra la seguridad jurídica de los Acuerdos Convencionales y los derechos de los trabajadores plasmados en los convenios colectivos de trabajo, los cuales aunque constituyen verdaderas obligaciones sometidas a condición, no dejan de ser derechos de los trabajadores y de sus sindicatos como titulares de la contratación colectiva. Además, si las cláusulas convencionales son verdaderos acuerdos entre patronos y trabajadores, con vocación de permanencia a la luz del artículo 478 del Código Sustantivo del Trabajo, que involucran derechos resultantes del «libre juego» entre empleadores y trabajadores, resulta contraria al sistema jurídico, la intervención del Estado dirigida a desconocer obligaciones laborales, en favor de uno de los actores del conflicto colectivo de trabajo, en perjuicio de los trabajadores, pues ello constituye una vulneración abierta de los artículos 53, 55 y, por esa vía del 93, por desconocimiento de los convenios de la O.I.T. y tratados internacionales, como la propia Declaración Universal de los Derechos Humanos. La antinomia entre normas constitucionales debe resolverse en los mismos términos de la antinomia legal, esto es, debe prevalecer la más favorable a los trabajadores”. Continuando con el desconocimiento de preceptos constitucionales sobre integración de normas internacionales al ordenamiento jurídico, trajo a colación la sentencia CSJ SL 3962 de 2018.

Dado lo anterior se observa que el superior no se pronunció sobre los principios traídos al recurso como el de favorabilidad (art.53 ulterior), *in dubio pro operario*, *progresividad*, *pacta sun servanda*, etc.

Con los anteriores argumentos, comedidamente solicito se acceda a las peticiones de la presenta acción de tutela por estarse a derecho-

PETITUM DE LA ACCIÓN

De conformidad con los hechos narrados y los derechos fundamentales vulnerados, solicito a los H. Magistrados, se amparen los derechos fundamentales de la Accionante a la negociación colectiva, a la seguridad social, a la igualdad, al acceso a la administración de justicia, al debido proceso, al mínimo vital, a la vida en condiciones dignas y a los principios de favorabilidad, in dubio pro operario, pro homine, de confianza legítima y de progresividad, y como consecuencia de ello solicito lo siguiente:

- 1 SE ORDENE DEJAR SIN EFECTOS, la sentencia del 05 de febrero de 2020, proferida por la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No.3, que decidió NO CASAR el fallo proferido por el H. Tribunal Superior de Bogotá D.C. Sala Laboral, el 27 de agosto de 2015 Rad.11001310502020140069601, dentro del proceso ordinario laboral promovido por la señora Martha Jeanet Sierra Díaz contra Banco de la República.
- 2 Se ORDENE a la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No.3, para que en el tiempo que así lo ordene se profiera una nueva sentencia en la cual observe el precedente adoptado por la Corte Constitucional respecto de la interpretación de las convenciones colectivas con relación a los principios de favorabilidad, de igualdad y demás principios invocados.

LEGITIMIDAD

Me encuentro legitimada por el artículo 10 del decreto 2591 de 1991.

“ARTICULO 10.-Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”

JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento, manifiesto que por este medio me ratifico de todo lo que queda expresado en esta petición y, en cumplimiento de los artículos 37 del decreto 2591 de 1.991, 285 del C. P. P. y 442 del C. P., declaro que no ha intentado ninguna otra acción de tutela sobre los mismos hechos y derechos.

ANEXOS

- Copia de la cédula de ciudadanía del accionante (1 folio)
- Copia de las sentencias
- Copia de la petición convencional y su respuesta, 2010
- Copia del Reglamento Interno de Trabajo de 1985

NOTIFICACIONES


- A la accionada: H. Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, Sala de Descongestión No.3, en la Calle 73 No.10 – 83 Torre D de Bogotá D.C. Correo electrónico: seclabdes@cortesuprema.ramajudicial.gov.co

- A la accionada: Tribunal Superior de Bogotá D.C., avenida La Esperanza Calle 24 No.53 – 28 Torre C Oficina 304 Bogotá D. C.

- A la Accionante, En la carrera 7 No.17 – 51 Oficina 502 A de Bogotá D.C. correo electrónico, marthajsierra@gmail.com celular 3502457635

NOTA: Por favor notificarme por correo electrónico

Cordialmente,



MARTHA JEANET SIERRA DÍAZ
C. C. 51.899.409 de Bogotá

ANEXOS

