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



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Asunto.** Apelación sentencia

**Proceso.** Ordinario laboral

**Radicación Nro.** : 66001-31-05-004-2015-00313-01

**Demandante:** Sindicato de Trabajadores del Municipio de Pereira

**Demandado:** Municipio de Pereira

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

**Tema: INCUMPLIMIENTO CONVENCIÓN COLECTIVA – CONVOCATORIA A CONCURSO PARA PROVEER VACANTES** - Pretende el Sindicato de Trabajadores del Municipio de Pereira, que se ordene al Municipio de Pereira convoque a concurso en los términos de la convención colectiva de trabajo con el fin de proveer los cargos de la estructura orgánica de la secretaría de infraestructura del Municipio de Pereira los que corresponden al de electricistas, inspector de obra, mecánico diésel II, obreros de mantenimiento, operadores de maquinaria, operadores de maquinaria especial, obreros de parques, oficial de construcción III, topógrafo y soldador; asimismo que se declare que el Municipio de Pereira ha incumplido la convención colectiva de trabajo vigente.

(…)

De lo mencionado se colige, que si bien es cierto, en principio se puede evidenciar un incumplimiento de la obligación adquirida por el Municipio de convocar a concurso para celebrar los contratos de trabajo de los cargos vacantes por pensionarse las personas que los ocupaban, a partir de mayo de 2013, también lo es, que tal obligación realmente no se hizo exigible, al no darse jurídicamente la vacante a proveer, al aprobar el Concejo Municipal mediante el Acuerdo No.20 el Plan de Desarrollo 2012-2015, dentro del cual se planteó la modernización institucional; lo que a su vez justificó la emisión de la directriz que suspendió las nuevas vinculaciones de trabajadores oficiales a la planta de personal del Municipio.

Estos actos jurídicos expedidos por instituciones públicas, orientados a reducir el gasto público, impidieron que se cumpliera la condición que diera lugar a la exigibilidad de la obligación contenida en la convención, pues a pesar de existir un cargo sin persona que lo ocupara, ello no configuró una vacante propiamente dicha, ante la imposibilidad en que estaba el Municipio de realizar vinculaciones; de tal manera, que tampoco podía convocar a concurso, por no existir cargo que proveer o vacantes.

De otro lado, se evidencia en este asunto que el actuar del Municipio no tuvo como finalidad burlar el cumplimiento de su obligación convencional, toda vez que el proceso de modernización culminó con el Decreto 413 de 2015, a través del cual se suprimieron algunos cargos de planta, que incluso demandado no se declaró nulo, y respecto de los que no fueron eliminados, se convocó a concurso el 20-08-2015.

En suma, al estar suspendidas las vinculaciones de la planta de personal del Municipio, no se hizo exigible la obligación pactada en la convención, al no existir vacantes por proveer.

Por lo anterior, no tiene vocación de prosperidad el recurso de la parte activa en este aspecto.

En Pereira, a los doce (12) días del mes de diciembre de dos mil diecisiete (2017), siendo las nueve y treinta de la mañana (9:30 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación frente a la sentencia proferida el 29 de septiembre de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el **Sindicato de Trabajadores del Municipio de Pereira** contra el **Municipio de Pereira,** radicado 66001-31-05-004-2015-00313-01.

**REGISTRO DE ASISTENCIA:**

Demandante y su apoderado: Demandado y su apoderado:

**TRASLADO A LAS PARTES**

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

**ANTECEDENTES**

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

Pretende el Sindicato de Trabajadores del Municipio de Pereira, que se ordene al Municipio de Pereira convoque a concurso en los términos de la convención colectiva de trabajo con el fin de proveer los cargos de la estructura orgánica de la secretaría de infraestructura del Municipio de Pereira los que corresponden al de electricistas, inspector de obra, mecánico diésel II, obreros de mantenimiento, operadores de maquinaria, operadores de maquinaria especial, obreros de parques, oficial de construcción III, topógrafo y soldador; asimismo que se declare que el Municipio de Pereira ha incumplido la convención colectiva de trabajo vigente.

En consecuencia, se sancione al Municipio de Pereira en la suma de 2 salarios mínimos convencionales diarios hasta la fecha de cumplimiento de la convención colectiva de trabajo, de conformidad con el artículo 18 de ésta última, suscrita para la vigencia 1998-2000 y que en la actualidad está vigente.

Fundamenta sus pretensiones en que: (i) en la convención colectiva de trabajo suscrita entre el Sindicato de Trabajadores del Municipio de Pereira y el Municipio de Pereira para la vigencia 1998-2000, se acordó en el punto 14, literal 14,5 que el Municipio de Pereira por intermedio de la Secretaría de Obras Públicas, hoy de infraestructura, abriría el respectivo concurso con los trabajadores oficiales que aspiren a ocupar las diferentes vacantes que se presente, el que se haría dentro del mes siguiente de haberse causado la respectiva vacante.

(ii) A partir del mes de mayo de 2013 se presentaron vacantes en los cargos de mecánico a gasolina, oficial de construcción III, obrero de mantenimiento, operador de maquinaria, obrero parques, mecánico diésel II, soldador, operador de maquinaria especial, electricista, inspector de obra, topógrafo; sin embargo el Municipio no convocó a los concursos respectivos.

(iii) Por lo anterior, la organización sindical realizó las respectivas reclamaciones desde mayo de 2013 hasta la fecha, para que el Municipio convocara a los concursos, sin que aquel lo hiciere, específicamente el Sindicato el 02-02-2015 le insistió a la administración convocar a concurso por las vacantes en 16 cargos, tales como 2 electricistas, 1 inspector de obra, 1 mecánico diésel II, 2 obreros de mantenimiento, 3 operadores de maquinaria, 2 operadores de maquinaria especial, 2 obreros de parques, 1 oficial de construcción III, 1 tipógrafo y 1 soldador.

(iv) Agrega que en la convención colectiva de trabajo las partes tienen pactado que en caso de su incumplimiento, la administración municipal sería sancionada con 2 salarios mínimos convencionales vigentes a favor del sindicato, por cada día que dure la violación o incumplimiento, lo que viene haciendo desde el 12-06-2013 hasta la fecha.

**Municipio de Pereira** aceptó la obligación del Municipio de convocar a concurso a los trabajadores oficiales; la existencia de vacantes desde mayo de 2013 con la aclaración que existe la directriz No.65645 de 27-05-2013 sobre la no provisión de dichas vacantes, teniendo en cuenta que se adelantaba el proceso de modernización y rediseño institucional de la administración municipal el que se encontraba para la época en la etapa de diagnóstico; la solicitud elevada el 02-02-2015 por el Sindicato, pero con la salvedad que de los cargos que menciona el demandante, tres fueron llamados a concurso en el 2014 desde el momento en que hubo las vacantes y los otros fueron suprimidos por la administración municipal mediante Decreto 413 del 11-06-2015; y las reclamaciones del 12-06-2013 para el cumplimiento de la convención colectiva. Los demás hechos los negó.

Señaló que el 20-08-2015 inició el concurso de ascenso para trabajadores oficiales de los cargos mecánico diésel II, topógrafo y electricista, que no habían sido suprimidos mediante el Decreto 413 de 11-06-2015, donde de las 31 vacantes existentes, solo se consideró conveniente por necesidades del servicio conservar 3 cargos de trabajadores oficiales y se suprimieron 28, de tal manera que no era posible llenar las vacantes que fueron objeto de supresión, mediante ascenso, por cuanto el objeto para el que fueron creados dejó de existir.

Frente a las pretensiones se opuso y propuso las excepciones de *“supremacía de la constitución política ante la convención colectiva de trabajo”, “pleito pendiente”, y “cumplimiento de la convención colectiva por parte del Municipio de Pereira”.*

**2. Síntesis de la sentencia objeto de apelación**

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas al Sindicato de Trabajadores del Municipio de Pereira.

Como fundamento de su decisión señaló que se probó la existencia y vigencia de la convención colectiva que consagra la obligación de convocar a concurso por los cargos de trabajadores oficiales vacantes; asimismo que se previó una sanción en contra del Municipio de Pereira y a favor del Sindicato de sus Trabajadores, en caso de incumplimiento de tal obligación; que los cargos cuya convocatoria a concurso se reclaman estaban vacantes por cuanto así lo acepta la demandada en su contestación y que la entidad accionada sólo llamó a concurso a 3 de los cargos de trabajadores oficiales, 3 de los que en este proceso se reclamaban, por cuanto los demás fueron suprimidos mediante Decreto 413 del 11-06-2015.

Así las cosas, conforme a lo dicho y de la decisión del juez competente de considerar válido este último acto administrativo citado, consideró que no había razón para acceder a las peticiones del Sindicato, por cuanto en el referido Decreto, la administración municipal determinó que de los 31 cargos de trabajadores oficiales que estaban vacantes, 28 no resultaban necesarios y en consecuencia los suprimió, el 11-06-2015, y porque respecto de los tres restantes, ya convocó al concurso establecido en la convención colectiva.

Asimismo porque no es posible ordenarle al Municipio de Pereira que convoque a concurso para 13 cargos, por sustracción de materia, porque los mismos fueron suprimidos en decisión que se encuentra ejecutoriada y además avalada por el juez competente y porque los 3 cargos restantes, ya fueron convocados a concurso; de tal manera, que tampoco se podía declarar que el municipio violó la Convención Colectiva, porque según la decisión del Juez Administrativo, el alcalde municipal podía como en efecto lo hizo revisar el tema de la necesidad de los cargos y suprimirlos, si era del caso y era perjudicial, convocar a concurso para proveer unos cargos que finalmente iban a ser eliminados, por ende al no haber desconocimiento de la obligación o violación del acuerdo, no es posible tampoco imponer la multa establecida para ese incumplimiento.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

La parte demandante presenta su inconformidad frente a la violación de la convención colectiva del trabajo, teniendo en cuenta que desde el 12-06-2013 la administración municipal tenía la obligación de convocar a concurso, para ello la norma convencional precisó claramente que una vez se dé la vacante en el municipio se tenía un mes para convocar al respectivo concurso, y en los años 2013, 2014 y hasta mediados del 2015, no se convocó a ningún concurso.

Señala que una cosa son las circunstancias actuales de la supresión de los cargos, por lo que no se puede convocar a un concurso de cargos que no existen, y otra es la violación de la convención colectiva del trabajo, entre el momento en el que se presentaron las vacantes y hasta que se expidió el decreto que suprime las respectivas vacantes -11-06-2015-, pues persistió la omisión de convocar al respectivo concurso, por ende se violó la convención colectiva de trabajo, lo que implicaba que se dé la sanción al Municipio, contemplada en la misma convención.

**CONSIDERACIONES**

**1. Problemas jurídicos**

De acuerdo con lo anterior, la Sala plantea los siguientes cuestionamientos:

(i) ¿El Municipio de Pereira incumplió el numeral 14.5 de la convención colectiva de trabajo con vigencia de 1998 al 2000, donde se contempló el concurso para trabajadores oficiales que aspiren ocupar las vacantes que se presenten?

(ii) De ser afirmativo lo anterior, ¿el Municipio de Pereira es deudor de la sanción de dos (2) salarios mínimos convencionales vigentes por cada día que duró la violación o incumplimiento en favor del Sindicato de Trabajadores del Municipio de Pereira?

**2. Solución a los interrogantes planteados**

En el presente asunto no existe discusión acerca de la convención colectiva con vigencia de 1998 al 2000, su vigencia y depósito (fls.73; 80; y 82).

Tampoco que en ella se contempló que estaría a cargo del Municipio de Pereira, a través de la Secretaría de Obras, abrir el respectivo concurso para trabajadores oficiales que aspiraran a ocupar las diferentes vacantes que se presentaran, el que debía realizarse dentro del mes siguiente de haberse causado la vacante, según reza la cláusula No.14.5 (fl.78).

De la misma forma la sanción que en ella se estableció cuando se incumpliere con la convención de 2 salarios mínimos convencionales vigentes por cada día que durara la violación o el incumplimiento que se convino en el numeral 18 (fl.79).

La inconformidad del recurrente radica precisamente en la negativa a imponerle la multa respectiva al Municipio de Pereira a pesar de existir las vacantes desde mayo de 2013 y dejar de convocar a concurso dentro del mes siguiente de presentada, lo que configura a criterio del recurrente el incumplimiento de la obligación de la convención colectiva, concretamente el numeral 14.5.

Veamos que se probó; no sin antes advertir, que de conformidad con el artículo 199 del Código de Procedimiento Civil, vigente al momento de la contestación de la demanda por parte del Municipio de Pereira, no era válida la confesión espontánea del representante judicial del Municipio; por ende, no era posible dar por ciertos los hechos que aceptó al contestar, como lo hizo la Jueza de primera instancia, de tal manera que sólo podrá valorarse las pruebas documentales allegadas con la que deberá aparecer demostrada la vacante de cargos de empleados oficiales, su fecha, y la omisión en convocar a concurso.

A folios 9 a 20 militan varias peticiones de parte del Sindicato de Trabajadores del Municipio de Pereira desde el 24-05-2013 hasta el 18-12-2014, donde se solicitó que se convoque a concurso para los cargos de electricista, inspector de obra, mecánico diésel II, obrero mantenimiento, operador maquinaria, operador maquinaria especial, obrero de parques, oficial de construcción III, topógrafo y soldador, teniendo en cuenta que en su mayoría las personas que ocupaban los cargos salieron a disfrutar de su pensión.

Por su parte el Municipio de Pereira aportó la directriz para modernización institucional y rediseño organizacional de 27-05-2013, donde en concordancia, con el plan de desarrollo 2012-2015 “por una Pereira mejor, línea estratégica 5, buen gobierno con valores”, programa de modernización institucional, adoptado mediante acuerdo municipal No.020 de 2012, se estableció que a partir de tal fecha se suspendían hasta nueva orden las vinculaciones de trabajadores oficiales a la planta de personal del Municipio de Pereira (fl.242).

También reposa la justificación técnica para supresión de cargos de trabajadores oficiales de mayo de 2015 (fls.245 a 257); el Decreto 413 del 11-06-2015 por medio del cual se suprimen cargos en la planta de trabajadores oficiales de la administración municipal de Pereira (fls.258 a 260); la certificación de la directora administrativa de talento humano del Municipio de Pereira de 29-09-2015, en la que señala que los 28 cargos de trabajadores oficiales que se encontraban vacantes, no se requerían para el normal funcionamiento de la institución, por ello desde el 2013 y 2014 no se cubrieron las vacantes que se originaron por pensión de sus titulares.

Asimismo, que se culminó un proceso de ascenso con 3 vacantes; el de eléctrico, mecánico diésel II y topógrafo, que eran necesarias para la administración municipal (fls.261 a 263); la decisión del Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Pereira adiada 10-06-2016, donde se negó la pretensión de declarar la nulidad del Decreto 413 de 11-06-2015 que suprimió los cargos (fls. 291 a 301).

Igualmente obra certificado de la dirección administrativa de gestión del talento humano del Municipio de Pereira del 21-04-2016, tomada del sistema integrado de información financiera del Municipio y el área de nómina del subproceso de administración de personal, en el que hace constar que al mes de mayo de 2013 se encontraban 7 vacantes discriminadas así 1 mecánico diésel II; 4 obreros; 1 obrero de mantenimiento I; y 1 oficial de construcción III (fl.317).

De lo mencionado se colige, que si bien es cierto, en principio se puede evidenciar un incumplimiento de la obligación adquirida por el Municipio de convocar a concurso para celebrar los contratos de trabajo de los cargos vacantes por pensionarse las personas que los ocupaban, a partir de mayo de 2013, también lo es, que tal obligación realmente no se hizo exigible, al no darse jurídicamente la vacante a proveer, al aprobar el Concejo Municipal mediante el Acuerdo No.20 el Plan de Desarrollo 2012-2015, dentro del cual se planteó la modernización institucional; lo que a su vez justificó la emisión de la directriz que suspendió las nuevas vinculaciones de trabajadores oficiales a la planta de personal del Municipio.

Estos actos jurídicos expedidos por instituciones públicas, orientados a reducir el gasto público, impidieron que se cumpliera la condición que diera lugar a la exigibilidad de la obligación contenida en la convención, pues a pesar de existir un cargo sin persona que lo ocupara, ello no configuró una vacante propiamente dicha, ante la imposibilidad en que estaba el Municipio de realizar vinculaciones; de tal manera, que tampoco podía convocar a concurso, por no existir cargo que proveer o vacantes.

De otro lado, se evidencia en este asunto que el actuar del Municipio no tuvo como finalidad burlar el cumplimiento de su obligación convencional, toda vez que el proceso de modernización culminó con el Decreto 413 de 2015, a través del cual se suprimieron algunos cargos de planta, que incluso demandado no se declaró nulo, y respecto de los que no fueron eliminados, se convocó a concurso el 20-08-2015.

En suma, al estar suspendidas las vinculaciones de la planta de personal del Municipio, no se hizo exigible la obligación pactada en la convención, al no existir vacantes por proveer.

Por lo anterior, no tiene vocación de prosperidad el recurso de la parte activa en este aspecto.

**CONCLUSIÓN**

En armonía con lo expuesto, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia pero por los motivos previamente referidos.

Decisión que se toma por las Magistradas integrantes de la Sala Cuarta Laboral, al llegarse a un consenso, sin que se requiera la participación del Magistrado que se había integrado previamente por impedimento de quien integra la Sala.

Costas en esta instancia al Sindicato de Trabajadores del Municipio de Pereira en favor del Municipio de Pereira al no salir avante el recurso.

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 29 de septiembre de 2016 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el **Sindicato de Trabajadores del Municipio de Pereira** contra el **Municipio de Pereira**, por los motivos expuestos.

**SEGUNDO:** Condenar en costas en esta instancia al Sindicato de Trabajadores del Municipio de Pereira en favor del Municipio de Pereira, por lo ya expuesto.

Notificación surtida en estrados.

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

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Magistrada