El siguiente es el documento presentado por el Magistrado 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 respectiva Secretaría.

Asunto Apelación

Proceso. Ordinario laboral

Radicación Nro: 66001-31-05-005-2017-00441-01

Demandante: Roberto Arturo Salazar

Demandado: Departamento de Risaralda

Juzgado de Origen: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

**TEMAS: PENSIÓN DE JUBILACIÓN DE ORIGEN CONVENCIONAL / CALIDAD DE TRABAJADOR OFICIAL / CONVENCIÓN COLECTIVA / PRUEBA AB SUSTANTIAM ACTUS / DE SU EXISTENCIA Y LA NOTA DE DEPÓSITO / EXCEPCIÓN / NO SE DA EN ESTE CASO.**

La calidad de trabajador oficial resulta indispensable para efectos de derivar derechos de convenciones colectivas de trabajo, en tanto que el artículo 416 del C.S.T., únicamente permite a esta clase de servidores presentar pliegos de peticiones y por ende, celebrar convenciones colectivas de trabajo.

Así, dicha calidad de trabajador oficial se determina a partir de dos criterios, orgánico y funcional. El primero corresponde a la naturaleza jurídica de la entidad demandada, que para los servidores del Departamento de Risaralda por regla general es de empleados públicos y solo excepcionalmente trabajadores oficiales…

A su turno, el criterio funcional se desprende de las actividades realizadas por el servidor, que deben corresponder a aquellas de construcción y sostenimiento de obras públicas. (…)

… en tanto que la convención colectiva se convierte en la fuente del derecho reclamado o de la obligación a pagar, el artículo 469 ibídem determinó que para que dicho instrumento tenga efectos, debe celebrarse por escrito y depositarse necesariamente ante la autoridad ministerial del trabajo, a más tardar dentro de los 15 días siguientes a su firma…

No obstante lo anterior, la jurisprudencia desde antaño ha enseñado que pese a la solemnidad de la prueba de la convención colectiva, ella es innecesaria cuando las partes en litigio están de acuerdo en su “existencia, términos y aplicabilidad”…

… auscultado en detalle el expediente obra la mencionada convención (fls. 12 a 20 c. 1); sin embargo, su texto íntegro carece de la consabida nota de depósito. Sello que en conjunto con el cuerpo escrito de la convención conformarían la fuente del derecho pretendido, y por ello, su ausencia impide a esta Colegiatura derivar del aludido artículo 27 la existencia de un derecho y mucho menos, si el demandante ostenta el mismo.



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

En Pereira, a los veintiocho (28) días del mes de enero de dos mil veinte (2020), siendo las siete y treinta minutos de la mañana (07:30 a.m.), la Sala Segunda 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 contra la sentencia proferida el 28 de junio de 2019 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **Roberto Arturo Salazar** contra el **Departamento de Risaralda,** radicado 66001-31-05-005-2017-00441-01.

**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**

Roberto Arturo Salazar pretende que se declare que es beneficiario de la pensión de jubilación de origen convencional, a partir del 12/03/2005, y en consecuencia se pague el retroactivo pensional, la “*sanción moratoria y la indexación”* de las sumas a reconocer.

El demandante fundamentó sus aspiraciones en que: *i)* prestó sus servicios al Departamento de Risaralda durante 22 años y el 12/03/2005 alcanzó 50 años de edad, por lo que es beneficiario de la pensión de jubilación contenida en el artículo 27 de la convención colectiva del año 2000; *ii)* mediante la Resolución 2096 de 01/12/2000 el Departamento de Risaralda reconoció al demandante una pensión de conformidad con la convención colectiva de trabajo, debido a su pérdida de capacidad laboral igual al 54.25%, que creyó correspondía a la de jubilación contenida en el artículo 27 de la convención colectiva; *iii)* por sentencia judicial concluyó que la pensión reconocida se debía a una enfermedad laboral, por lo que correspondía a Colmena su reconocimiento y pago.

**El Departamento de Risaralda** al contestar la demanda se opuso a todas las pretensiones, para lo cual argumentó que el demandante omitió allegar la convención colectiva de la cual predica su derecho, y que en época anterior mediante la Resolución No. 2096 de 2000 reconoció una pensión de jubilación anticipada por contar con más de 45 años y ser discapacitado, de conformidad con el “*acuerdo de revisión convencional”,* que es diferente a la reclamada por el demandante, que luego fue compartida con la Compañía de Seguros de Vida Colmena, quedando a cargo del Departamento solo el reconocimiento del mayor valor. Presentó como medios de defensa “*cosa juzgada”,* “*inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”,* “*no aportar las pruebas correspondientes”* y la “*prescripción”.*

 **2. Síntesis de la sentencia**

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira absolvió al Departamento de Risaralda de todas las pretensiones, porque el demandante omitió allegar la convención colectiva con la nota de depósito correspondiente, siendo carga de este, todo ello pese a los esfuerzo del juzgado para su obtención de oficio.

Además, argumentó que tampoco se encuentra dentro de la excepción creada jurisprudencialmente para suplir la presencia de dicha convención dentro del proceso, esto es, que no exista controversia sobre la existencia y efectos del pacto fuente de derechos, evento que para el caso de ahora no se presentó, porque ningún hecho de la demanda estuvo encaminado a aducir el contenido genuino del pacto, como para suscitar la aceptación por parte del Departamento de Risaralda y con ello definir pacífica la existencia de la convención, máxime que el ente territorial desde la contestación anunció la ausencia de dicha convención.

Pero agregó, que aun cuando el Departamento de Risaralda hubiese aceptado el contenido de la convención colectiva invocada, tal manifestación debía dejarse de lado en la medida que las entidades públicas no pueden confesar.

Por otro lado, adujo a través de hipotéticos argumentos que, tampoco habría derecho a la pensión reclamada en la medida que los requisitos anunciados en el artículo 27 de la convención colectiva que obra en el expediente (sin la nota depósito), debían concurrir en cabeza del trabajador antes de que finalizara el vínculo laboral, y el demandante alcanzó la edad de jubilación allí establecida, 5 años después de finalizado aquel, máxime que ninguna disposición de la convención extendió sus efectos a ex trabajadores del departamento.

De otro lado, descartó la presencia de cosa juzgada, pues en proceso pasado el demandante había requerido el reconocimiento de una pensión de invalidez y no de vejez, como ahora pretende.

**3. Recurso de apelación**

La parte demandante inconforme con la decisión de primer grado se alzó en su contra, para lo cual argumentó que él se encontraba en la excepción jurisprudencial aludida por la *a quo,* porque en la Resolución No. 0082 de 2016 que resolvió el recurso de reposición, se reconoció la existencia de tal convención, pues enuncia los requisitos para que los trabajadores alcancen la prestación vitalicia. Así mismo resaltó que el juzgado oficiosamente solicitó algunos documentos al Ministerio que cuentan con las constancias de depósitos.

Por otro lado, argumentó que los requisitos para alcanzar la pensión de jubilación de origen convencional no deben cumplirse de manera simultánea, pues no fue una exigencia taxativa de la convención.

**CONSIDERACIONES**

**Cuestión previa**

Al punto es necesario advertir que cuando un particular reclama de la administración pública un derecho de orden laboral, entre estos, los pensionales, aparece imperativo establecer la naturaleza del vínculo que sostuvo con la administración, como un requisito previo a resolver el fondo del asunto, es decir, si fue como trabajador oficial o empleado público. Todo ello, porque la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral apenas conoce de los conflictos derivados de los primeros – num. 4, art. 105, Ley 1437/11 -, requisito sustancial para la procedencia de la acción, y por ello habilita su análisis.

**1. Problemas jurídicos**

De acuerdo con lo expuesto, la Sala se plantea los siguientes:

1. ¿El demandante logró acreditar la calidad de trabajador oficial?
2. ¿La convención colectiva allegada es fuente del derecho pretendido, a pesar de carecer de nota de depósito?
3. En caso de respuesta positiva, ¿El demandante colmó los requisitos de la pensión de jubilación pretendida?

**2. Solución a los interrogantes planteados**

**2.1. Calidad de trabajador oficial y naturaleza jurídica de la entidad demandada**

La calidad de trabajador oficial resulta indispensable para efectos de derivar derechos de convenciones colectivas de trabajo, en tanto que el artículo 416 del C.S.T., únicamente permite a esta clase de servidores presentar pliegos de peticiones y por ende, celebrar convenciones colectivas de trabajo.

Así, dicha calidad de trabajador oficial se determina a partir de dos criterios, orgánico y funcional. El primero corresponde a la naturaleza jurídica de la entidad demandada, que para los servidores del Departamento de Risaralda por regla general es de empleados públicos y solo excepcionalmente trabajadores oficiales, últimos que corresponden a aquellos que realizan actividades de construcción y sostenimiento de obras públicas, de conformidad con el artículo 233 del Decreto 1222/1986.

A su turno, el criterio funcional se desprende de las actividades realizadas por el servidor, que deben corresponder a aquellas de construcción y sostenimiento de obras públicas.[[1]](#footnote-1) Así, para el caso de ahora, de conformidad con el “*certificado de información laboral”* (fl. 21 c. 1), se desprende que Roberto Arturo Salazar se desempeñó a favor de la entidad territorial como “*operador de maquina”* desde 1978 hasta el año 2000, asignado a la Secretaría de Obras Públicas (fl. 69 cd, c. 1), actividad que permite enfilarlo como trabajador oficial y habilita el análisis de la pretensión pensional requerida.

**2.2. Convención colectiva de trabajo**

**2.2.1. Fundamento normativo**

El artículo 467 del C.S.T. define a las convenciones colectivas como aquella que celebran los empleadores y los sindicatos para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo, durante la vigencia de la convención.

En esa medida, en tanto que la convención colectiva se convierte en la fuente del derecho reclamado o de la obligación a pagar, el artículo 469 *ibídem* determinó que para que dicho instrumento tenga efectos, debe celebrarse por escrito y depositarse necesariamente ante la autoridad ministerial del trabajo, a más tardar dentro de los 15 días siguientes a su firma.

En ese sentido se ha pronunciado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al enseñar que la convención colectiva es un acto solemne y por ende, la prueba de su existencia “*(…) no puede hacerse sino allegando… el del acto que entrega noticia de su depósito oportuno ante la autoridad administrativa del trabajo*”*[[2]](#footnote-2),* esto es, la única prueba legalmente eficaz que la acredita.

De tal suerte que, cuando en un proceso judicial se pretende derivar un derecho contenido en este tipo de instrumentos, y por ello, la existencia del derecho, su cuantía, modalidad, duración o extensión son objeto de controversia, resulta indispensable allegar la convención en los términos dispuestos por la normativa dicha (documento escrito que la contenga con la respectiva nota de depósito)[[3]](#footnote-3); por lo que, si la prueba se allega incompleta, entonces el juzgador no puede dar por demostrado que existe una convención colectiva, y mucho menos reconocer derechos contenidos en ella, de lo contrario incurriría en un error de derecho e infringiría las normas sustanciales que regulan el asunto.

Lo anterior, de ninguna manera queda desvirtuado por los artículos 54A y 61 del C.P.L. y de la S.S. que otorga al juez laboral una libre formación del convencimiento y por ello no se encuentra sujeto a una tarifa legal de pruebas, pues precisamente tal normativa en sus líneas finales contempla como excepción todos aquellos casos en que la ley exija una solemnidad *ad substantiam actus,* como es el evento de ahora.

No obstante lo anterior, la jurisprudencia desde antaño ha enseñado que pese a la solemnidad de la prueba de la convención colectiva, ella es innecesaria cuando las partes en litigio están de acuerdo en su “*existencia, términos y aplicabilidad”[[4]](#footnote-4);* criterio que ha sido compartido por esta Colegiatura en voces del M.P. Julio César Salazar Muñoz el 15/10/2014, rad. 2013-00530-01.

**2.2.2. Fundamento fáctico**

Rememórese que el demandante pretende el reconocimiento de la pensión de jubilación contenida en el artículo 27 de la convención colectiva de trabajo del año 2000 suscrita con el Departamento de Risaralda (fl. 2 c. 1).

Así, auscultado en detalle el expediente obra la mencionada convención (fls. 12 a 20 c. 1); sin embargo, su texto íntegro carece de la consabida nota de depósito. Sello que en conjunto con el cuerpo escrito de la convención conformarían la fuente del derecho pretendido, y por ello, su ausencia impide a esta Colegiatura derivar del aludido artículo 27 la existencia de un derecho y mucho menos, si el demandante ostenta el mismo.

De cara al recurso de apelación, para el caso de ahora no opera la excepción jurisprudencial descrita, puesto que la demandada al contestar el libelo genitor en aparte alguno aceptó la existencia de la convención en los términos alegados por el demandante, pues precisamente requirió la presencia del documento convencional que así lo estipulaba (fls. 2, 53, 54, 58 c. 1).

Por lo tanto, la existencia del derecho reclamado, su modalidad, cuantía y duración, que Roberto Arturo Salazar circunscribió al “*artículo 27 de la Convención Colectiva”* del año 2000, era objeto de controversia, y por ello obligaba al demandante a allegar el documento contentivo de la convención con la correspondiente nota de depósito, que como se adujo, no allegó.

Ahora bien, si en gracia de discusión se admitiera que el Departamento de Risaralda hubiese aceptado la existencia de la convención y los derechos que ella consagra, dicha confesión no tendría validez ahora, en la medida que el artículo 195 del C.G.P., aplicable al laboral por reenvío del artículo 145 del C.P.L. y de la S.S. prohíbe la confesión de los representantes de las entidades públicas, y por ello, resultaba imprescindible la presencia del instrumento convencional, máxime que tampoco se solicitó, en voces del aludido artículo, al representante administrativo de la entidad que rindiera informe escrito bajo juramento, sobre los hechos debatidos – inciso 2º del artículo 195 del C.G.P-.

Por otro lado, aun cuando el apelante argumentó que en el acto administrativo No. 0082 de 2016 ya se había aceptado la existencia y modalidad del derecho reclamado ahora en vía judicial, tal exposición de conformidad a lo expuesto resulta intrascendente, pero de aceptarse, visto dicho documento (fl. 41 vto. c. 1) aparece que apenas se hizo alusión a los requisitos de pensión convencional contenidos en el “*artículo 25 de la convención colectiva de trabajo suscrita entre el Departamento de Risaralda y el Sindicato de trabajadores Oficiales y Empleados Públicos del Departamento de Risaralda”* del año 2000*,* es decir, diferente al que reclama el demandante contenido en el artículo 27 de la Convención del año 2000.

En el mismo sentido, si bien el Departamento de Risaralda al contestar la demanda aceptó haber jubilado anticipadamente al actor, ello ocurrió con ocasión a un “*acuerdo de revisión convencional”* (fl. 55 c. 1), derecho diferente a la pensión de vejez que ahora se reclama, pues aquella devino de una condición de discapacidad del demandante; además el aludido “*acuerdo de revisión convencional”* es un documento diferente a la convención colectiva del año 2000 aludida en la demanda como se explica adelante.

Así, en búsqueda de garantizar el acceso a la administración de justicia, de oficio la juez de primer grado insistió en recolectar el instrumento convencional invocado por el demandante, para lo cual requirió al Ministerio del Trabajo con el propósito de que allegara copia de la constancia de depósito de la convención colectiva de trabajo del sindicato de trabajadores del Departamento de Risaralda, vigencia año 2000 (fls. 72 vto. y 86, c. 1).

Actividad que no fue fructífera, pues apenas se allegó el “*deposito de la convención colectiva de trabajo para la vigencia del año 2001 y adición a cláusulas para la convención colectiva del año 2000”* (fl. 98 c. 1), documento que analizado en su integridad en realidad se refiere al “*Acta No. 002 etapa de arreglo directo”* dentro del cual se acordaron algunos artículos de la convención colectiva vigente, que se infiere corresponde al año 2000, pero que al revisar las cláusulas allí acordadas en ninguna aparece el artículo 27 citado por el demandante como fuente de sus derechos, pues apenas obra el parágrafo del citado artículo (fl. 103 c. 1), que refiere a la aplicabilidad del mismo en el tiempo.

Por último, dicho documento contiene el “*Acuerdo de Revisión Convencional”* (fl. 103 vto. c. 1), mediante el cual se reconoció al demandante una “*pensión de jubilación anticipada especial”* debido a una situación de incapacidad para desempeñar funciones (fl. 104 c. 1), derecho sustancialmente diferente al aquí reclamado.

Sin más dubitación fracasa el recurso de apelación elevado ante la ausencia de prueba de la nota de depósito de la convención colectiva del año 2000, y por ello, releva a esta Colegiatura del análisis de los restantes ataques contra la decisión de primera instancia, pues los mismos suponen la validez de la convención, que ahora se echa de menos. Al punto se resalta que tampoco ésta Colegiatura debía ejercitar su poder oficioso para recolectar la convención requerida y la nota de depósito, pues dicha facultad ya había sido ejercitada por la jurisdicción, aunque en primer grado, sin resultado favorable y ausencia de trámite por parte de la interesada.

**CONCLUSIÓN**

A tono con lo expuesto, se confirmará la decisión de primer grado. Costas en esta instancia a cargo del demandante ante el fracaso del recurso de apelación.

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 28 de junio de 2019 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **Roberto Arturo Salazar** contra el **Departamento de Risaralda,**

**SEGUNDO: Costas** a cargo del demandante y a favor de la demandada por lo expuesto.

Notificación surtida en estrados.

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

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrada PonenteMagistrado

1. CSJ, SL, Sent. de 27/02/2002, Rad. 17729; 10/05/2011, Rad. 40652; 22/03/2017, Rad. 47292. [↑](#footnote-ref-1)
2. CSJ, SL, Sent. 16/10/2019, SL4591-2019. [↑](#footnote-ref-2)
3. CSJ, SL, Sent. 23/06/2005, rad, 25901. [↑](#footnote-ref-3)
4. CSJ, SL, Sent. 04/06/1998, rad, 10658; 06/12/2001, rad, 16714; 29/09/2004, rad, 22639; 02/09/2008, rad, 30267; 28/01/2015, rad, 45333; 08/05/2019, rad, 58164. [↑](#footnote-ref-4)