El siguiente es el documento presentado por la Magistrada ponente que sirvió de base para proferir en audiencia la sentencia de segunda instancia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría de esta Corporación.

**Providencia :** Sentencia del 9 de septiembre de 2016

**Radicación No. :** 66001-31-05-003-2014-00643-01

**Proceso :** Ordinario Laboral

**Demandante :** Carlos Augusto Marín

**Demandado :** Municipio de Pereira

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

**M.P. :** Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**Tema Pensión convencional para trabajadores del Municipio de Pereira, que venían prestando el servicio antes del 1 de enero de 1990**: la nueva normativa convencional prevé dos situaciones a saber: tiene derecho a la pensión de jubilación i) quien haya cumplido los requisitos de edad y tiempo de servicios, requeridos por la ley y ii) quienes hubieren iniciado la prestación del servicio antes del 1 de enero de 1990, en cuyo caso la exigencia de 20 años de servicios continuos o discontinuos pueden ser continuos o discontinuos, sin importar la edad. (…) En consecuencia, para la Sala mayoritaria es claro que el cambio en la modalidad de vinculación en la situación administrativa de los servidores públicos no modifica la relación personal del servicio que exige el acuerdo convencional, en tanto, que el sentido mismo, está dirigido exclusivamente a permitir que el trabajador oficial pueda beneficiarse de manera directa de la prestación pensional que allí se contempla, indistintamente si la calidad en que fungió al servicio de la administración con anterioridad al 1 de enero de 1990 lo fue como trabajador oficial o no.

#### **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

#### **SALA LABORAL**

Magistrada ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(Septiembre 9 de 2016)**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 09:10 a.m. de hoy, viernes 9 de septiembre de 2016, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por **CARLOS AUGUSTO MARIN** en contra de **MUNICIPIO DE PEREIRA**.

Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**Alegatos de conclusión**

Con fundamento en el artículo 82 del C.P.T y de la S.S., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión:

Parte demandante… Parte demandada…

**SENTENCIA**

Como quiera que los alegatos coinciden a cabalidad con los puntos fácticos y jurídicos objeto de discusión en esta instancia, procede la Sala a desatar el recurso de apelación promovido por el demandante en contra de la sentencia emitida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira el pasado 30 de abril de 2015.

**PROBLEMA JURIDICO**

De conformidad el argumentos expuestos en el recurso de apelación, le corresponde a la Sala determinar *i)* si es procedente reconocer al demandante pensión de jubilación con fundamento en la cláusula 8º del pacto convencional y *ii)* si es necesario que el tiempo de servicios antes del 1º de enero de 1990, deba cumplirse como trabajador oficial. Para ello se tienen en cuenta los siguientes antecedentes:

1. **ANTECEDENTES FÁCTICOS**

En la demanda el actor aduce que el **Municipio de Pereira** tiene la obligación de reconocer y pagarle pensión de jubilación de origen convencional a partir de la fecha en que cumplió veinte (20) años de servicios, conforme a lo previsto en la cláusula 8º de la convención colectiva celebrada entre el SINDICATO DE TRABAJADORES DEL MUNICIPIO DE PEREIRA y el ente territorial.

Dado el esquema del recurso, han quedado por fuera de discusión los siguientes aspectos fácticos planteados en la demanda y su contestación:

1. El demandante ha prestado de manera interrumpida sus servicios al Municipio de Pereira en 3 periodos separados que se resumen de la siguiente manera:
2. **PRIMERA ETAPA:** el 18 de mayo de 1979, el demandante fue nombrado en la administración municipal a través de acto administrativo para ocupar el cargo de patinador. Luego, a partir del 14 de mayo de 1980, fue ascendido al cargo de liquidador, y después al de auxiliar de presupuesto, entre el 15 de abril de 1981 y el 8 de marzo de 1989, tras lo cual se desvinculó de la administración, acumulando un total de **nueve (9) años (9) meses y veintiocho (28)** días de servicios prestado en el sector público como empleado.
3. **SEGUNDA ETAPA:** el demandante volvió a la administración el 1º de enero de 1993 a ocupar el cargo de asistente técnico y prestó sus servicios hasta el 11 de agosto de 1998, es decir, durante **cinco (5) años (7) meses y catorce (14) días.**
4. Por último, en la **TERCERA ETAPA**, que se extiende hasta el día de hoy, el demandante es vinculado, esta vez a través de contrato de trabajo, como obrero al servicio del Municipio, de manera ininterrumpida desde el 1º de septiembre de 1998 y hasta la fecha. Valga anotar, que solamente en esta última etapa el demandante se afilió al **SINDICATO DE TRABAJADORES DEL MUNICIPIO DE PEREIRA**,pues antes de ser obrero era empleado público, lo cual impedía que la convención colectiva se hiciera extensiva, pues esta sólo cobija a los trabajadores oficiales y no tiene efectos sobre relaciones laborales legales y reglamentarias.
5. Igualmente, tampoco hay controversia alguna en lo que tiene que ver con la vigencia de la convención colectiva firmada en diciembre de 1990, de la cual pretende derivar el demandante la existencia del derecho reclamado. Dicha convención consagra en su cláusula 8º lo siguiente:

*“Los trabajadores oficiales que hubieren ingresado al MUNICIPIO DE PEREIRA a partir del 1º de enero de 1990, tendrán derecho a la pensión de jubilación cuando cumplan todos los requisitos exigidos por la Ley para tal efecto.*

(y continúa señalando) *“Los trabajadores que hubieren iniciado la prestación del servicio al MUNICIPIO DE PEREIRA con anterioridad al 1º de enero de 1990, tienen derecho a su jubilación cuando cumplan veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos sin tener en cuenta la edad que el trabajador tenga en el momento de cumplir los veinte (20) años de servicios.*

No sobra señalar que el Municipio de Pereira contestó la demanda y aceptó como ciertos los hechos antes relacionados. No obstante, se opuso a las pretensiones y lo hizo sobre la base de que el señor CARLOS AUGUSTO MARÍN, al haber ingresado a prestar sus servicios al municipio de Pereira, en calidad de obrero a partir del 1º de septiembre de 1998, debía cumplir con los requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993, pues para completar los veinte (20) años de servicios de que trata el precepto convencional, no es posible la acumulación de tiempo de servicios como empleado público y tiempo de servicios como trabajador oficial, de modo que, propuso las excepciones de mérito que denominó “cobro de lo no debido”, “inexistencia de causa legal para demandar”, “innominada o genérica”.

1. **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Luego de analizar la citada cláusula 8º de la convención colectiva de trabajo, la jueza concluyó, con apoyo en recientes pronunciamientos de esta Sala de Decisión Laboral, que, para efectos de la acumulación de los veinte (20) años de servicios, la norma convencional no excluye de manera expresa el tiempo de servicios que el beneficiario de la convención haya prestado como empleado público, pues lo importante es que aquel servicio lo haya prestado exclusivamente al ente territorial. Ello así, decidió acceder al reconocimiento y pago de pensión de la jubilación, partir de la fecha en que en que el trabajador decida retirarse en forma definitiva del servicio que presta al municipio de Pereira, teniendo en cuenta que bajo tal interpretación, el demandante acredita más de veinte (20) años de servicios. Asimismo, ordenó a la entidad que continuara realizando aportes al sistema de seguridad social hasta cuando el jubilado cumpliera los requisitos para obtener la pensión legal de vejez.

1. **RECURSO DE APELACIÓN**

Lo promueve la entidad demandado señalando, básicamente, que no coincide con la interpretación judicial de la cláusula, pues debe entenderse que cuando en ella se habla de “trabajadores” ha de entenderse “trabajadores oficiales”, pues fue ese el querer de las partes suscribientes de la convención a la fecha de su celebración.

1. **Consideraciones**
	1. **Del principio in dubio pro operario.**

El principio in dubio pro operario encuentra respaldo en el artículo 58 de la Constitución Nacional y en el ordenamiento jurídico laboral, según el cual, establece que en los casos de conflicto o de duda sobre la interpretación de normas vigentes en el tiempo (ley, convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral, reglamento de trabajo), prevalece la interpretación más favorable al trabajador.

* 1. **Caso concreto**

El actor solicita el reconocimiento de la pensión de jubilación convencional establecida en la cláusula 7ª de la convención colectiva de trabajo suscrita el 23 de diciembre de 1975, y la cláusula 8ª de la convención colectiva de trabajo celebrada el 13 de noviembre de 1990 entre el Municipio de Pereira y el sindicato de trabajadores.

Lo primero que debe advertir esta Sala es que los servidores municipales, por regla general son empleados públicos, y por excepción, trabajadores oficiales, siempre que se desempeñen en la construcción y sostenimiento de obra pública, clasificación esta última en que no se adscribió el actor, antes de septiembre de 1998, dado que los cargos que había ocupado antes, tal como fue establecido en sede de primera instancia, nada tienen que ver con la construcción y mantenimiento de obra pública.

El pacto convencional suscrito entre el Municipio de Pereira y el sindicato de trabajadores en el mes de diciembre de 1975, estuvo vigente hasta el 31 de diciembre de 1990, fecha a partir de la cual entró a regir la convención de 1990, en cuya cláusula 8º se establece lo siguiente:

***“****Los trabajadores oficiales que hubieren ingresado al Municipio de Pereira a partir del 1º de enero de 1990, tendrán derecho a la pensión de jubilación cuando cumplan todos los requisitos exigidos por la Ley para tal efecto. Los trabajadores que hubieren iniciado la prestación de servicios al Municipio de Pereira con anterioridad al 1º de enero de 1990, tienen derecho a su jubilación cuando cumplan veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos, sin tener en cuenta la edad”.*

Así las cosas, la nueva normativa convencional prevé dos situaciones a saber: tiene derecho a la pensión de jubilación *i)* quien haya cumplido los requisitos de edad y tiempo de servicios requeridos por la ley, y, *ii)* quienes hubieren iniciado la prestación del servicio antes del 1 de enero de 1990, en cuyo caso la exigencia de veinte (20) años de servicios pueden ser continuos o discontinuos, sin importar la edad.

En un asunto que reviste patrones fácticos idénticos a los planteados en la demanda, la Sala Mayoritaria de esta Colegiatura, mediante sentencia del 6 de marzo de 2014, dentro del proceso radicado bajo el número 66001-31-05-004-2012-00722-01, con ponencia del Mag. Francisco Javier Tamayo Tabares, sostuvo:

*Ahora bien, la segunda parte de la disposición a la que se acoge el demandante, por sólo exigir 20 años continuos o discontinuos de servicios, sin tener en cuenta la edad, empieza así: "Los trabajadores que hubieren iniciado la prestación de servicios al Municipio de Pereira con anterioridad al 1o de enero de 1990", puede ofrecer de su lectura una doble interpretación.*

*La primera, referente a que el vocablo inicial "Los trabajadores" lo utiliza en tiempo presente, o por el contrario, ese vocablo ha de asumirse en todo tiempo de la relación.*

*Dependiendo entonces, de que se tome en uno u otro sentido, la interpretación de la disposición será distinta, al enlazarse la otra expresión  "hubieren iniciado la prestación de servicios al Municipio de Pereira con anterioridad al 1 de enero de 1990", por cuanto, si se está refiriendo al trabajador oficial actual, no interesaría que la prestación del servicio, antes del 1 de enero de 1990, estuviera regida ya por un contrato de trabajo, ora por una relación legal o reglamentaria, dado que la disposición no distingue, pues, ésta sola se refiere a la prestación del servicio sin ningún otro calificativo.*

*Al paso que si la expresión "Los trabajadores", es entendida en todo tiempo, presente o pasado, es indudable entonces, que necesariamente, la relación de trabajo ha debido estar gobernada por el contrato de trabajo, dado que la denominación trabajador se opone al de empleado público y, por consiguiente, la norma entiende que en esa primera calidad (trabajador oficial) ha debido ligarlo antes del 1 de enero de 1990.*

*La situación se presenta a discusión, justamente, porque común a ambas situaciones administrativas, es la prestación del servicio, exigida en la norma convencional para el lapso anterior al 1 de enero de 1990. Esto es, que tanto la relación legal y reglamentaria, como el contrato de trabajo, que liga al trabajador oficial con la administración pública, poseen en común la prestación personal del servicio, al punto que el sector de la doctrina, califica a dicha prestación de servicios como el género, y tanto al contrato de trabajo, como a la relación legal y reglamentaria, como especies de la primera.*

*Para la Sala la expresión "Los trabajadores" es una expresión actual, que sólo  impone al beneficiario que la invoca, la prueba de que actualmente, es trabajador oficial, aspecto que no discute el sujeto pasivo de esta contención, unido a que antes del 1 de enero de 1990, haya prestado sus servicios en pro del ente territorial accionado, sin que la misma disposición, hubiese excluido, el servicio prestado como empleado público en ese interregno.*

*Desde luego, que no sería de recibo que un empleado público, obtuviera un beneficio proveniente de una cláusula convencional, que no es el caso que aquí se ofrece, puesto que la misma entidad aduce que LARGO MARÍN, es trabajador oficial; y el hecho de que en uno de los tramos de la relación hubiere fungido como empleado público, ello no desdibuja la relación personal misma, como requisito básico, para obtener el beneficio pensional deprecado, como quiera que la convención de trabajo, expresamente  no exigió que en el lapso anterior al 1 de enero de 1990, tenía necesariamente que regirse la relación por un contrato de trabajo, como trabajador oficial, basta simplemente, para ese período, la prestación de la relación personal de trabajo, común a una y otra situación administrativa.*

Las conclusiones anteriores se ajustan perfectamente al presente caso de manera que le son aplicables. En consecuencia, para la Sala es claro que el cambio en la modalidad de vinculación en la situación administrativa de los servidores públicos no modifica la relación personal del servicio que exige el acuerdo convencional, en tanto, que el sentido mismo, está dirigido exclusivamente a permitir que el trabajador oficial pueda beneficiarse de manera directa de la prestación pensional que allí se contempla, indistintamente si la calidad en que fungió al servicio de la administración con anterioridad al 1 de enero de 1990 lo fue como trabajador oficial o no.

Lo anterior, en atención y desarrollo de los principios de favorabilidad e in dubio pro operario, que sirven de base para resolver la situación atendiendo a la interpretación que más le sea favorable al trabajador, según lo prevé el artículo 53 de la Constitución Nacional en caso de duda en la interpretación o aplicación de la norma.

Bajo las anteriores consideraciones, teniendo en cuenta que la situación del actor se encuentra enmarcada dentro del segundo escenario que plantea el punto 8 del pacto colectivo, dado que *i)* la relación personal con el Municipio de Pereira se remonta al 18 de mayo de 1979, *ii)* prestó el servicio de manera continua por más de 20 años en calidad de empleado público y desde septiembre de 1998 como trabajador oficial, y, *iii)* colmó dicha exigencia el 12 de enero de 2002, valga anotar, antes de que desaparecieran los regímenes especiales en pensiones, por disposición expresa del parágrafo 3º del Acto Legislativo 01 de 2005. En ese orden de ideas, le asiste derecho al demandante a percibir la pensión convencional solicitada.

Ahora, en virtud del principio de compartibilidad, como bien lo advirtió la a-quo, el Municipio de Pereira tiene la obligación legal de continuar realizando los aportes al sistema pensional, hasta tanto el demandante reúna los requisitos exigidos para hacerse acreedor de la pensión de vejez, de manera tal que pueda subrogar la obligación a la entidad a la que el actor se encuentre afiliado, evento en el cual, el ente empleador únicamente asumirá el pago de la diferencia, si a ello hubiere lugar.

En consecuencia, se confirmará la decisión impugnada y las costas en ambas instancias correrán a cargo de la entidad demandada y a favor del demandante.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del **Tribunal Superior de Pereira**, Administrando Justicia en Nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO**.- **CONFIRMAR** en todas sus partes la sentencia recurrida.

**SEGUNDO.-**Costas en ambas instancias a cargo del Municipio de Pereira en un 100%, liquídense en el juzgado de origen.

**CÚMPLASE** y **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

### **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Secretario Ad-Hoc