

CONSTANCIA SECRETARIAL: Se deja en el sentido de que dentro del presente proceso las partes y el Ministerio Público presentaron alegatos de conclusión por escrito dentro del término establecido en el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

Pereira, 21 de enero de 2021

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Sin necesidad de firma Artículo 2, inciso 2 Decreto Presidencial 806 de 2020 y artículo 28 del Acuerdo PCSJA20-11567 C.S.J.

Radicado: 660013105-003-2018-00271-01
Demanda: Juan Carlos Mejía Ramos
Demandado: Municipio de Pereira
Juzgado: Tercero Laboral del Circuito

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISION LABORAL PRESIDIDA POR LA DRA. ANA LUCÍA
CAICEDO CALDERON**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, tres (3) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Acta No. 10 del 28 de enero de 2021

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral Presidida por la Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARÍO GOEZ VINAZCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **Juan Carlos Mejía Ramos** en contra del **Municipio de Pereira**.

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes en contra de la sentencia proferida el **2 de agosto de 2019**, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira; así mismo, se revisará la sentencia en grado jurisdiccional de consulta a favor de la entidad territorial. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

I. DEMANDA Y CONTESTACIÓN

JUAN CARLOS MEJÍA RAMOS demandó al Municipio de Pereira con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, en calidad de trabajador oficial y como tal, beneficiario de las convenciones colectivas de trabajo celebradas entre el municipio y el sindicato de trabajadores del municipio de Pereira. Además, solicita se declare que fue despedido sin justa causa.

En consecuencia, solicita la reliquidación de los salarios por todo el tiempo de servicios elevándolo al mismo valor pagado a los trabajadores oficiales con denominación de obrero grado 01, al haber desarrollado similares funciones y tareas, con el propósito de que se le reconozcan los derechos convencionales sobre dicha base salarial, causados en los últimos tres años, debidamente indexadas.

Además, solicita se condene a la demandada al pago del *excedente del salario adeudado, auxilio de transporte, dotación, prima de alimentación, prima de vacaciones, prima extralegal de junio, prima de navidad, cesantías atendiendo los factores del Dec. 1045/1978 e intereses a las cesantías. Adicionalmente, solicita el pago de las indemnizaciones de los artículos 99 y 65 de la Ley 50/90 y el CST, respectivamente, y la devolución de los aportes a la seguridad social.*

Los hechos que sustentan lo pretendido, se concretan en que el actor prestó sus servicios personales y subordinados como obrero adscrito a la secretaría de infraestructura del Municipio de Pereira; que las labores ejecutadas fueron de mantenimiento de zonas verdes, mismas que eran realizadas por los trabajadores oficiales del ente territorial al tiempo que su labor no fue ocasional ni para reemplazar al personal de planta de manera temporal, pues su vinculación fue mediante sendos contratos de prestación de servicios ejecutados desde el 27-01-2014 y hasta su despido ocurrido el 30-12-2015; que su labor la desarrolló debiendo cumplir los mismos horarios de los obreros de planta y haciendo uso de las herramientas, transporte, abonos, pinturas y demás suministrados por el municipio, por lo que su remuneración mensual fue de \$1.200.000 y 1.250.000 para los años 2014 y 2015, respectivamente, considerablemente inferior a lo devengado por los trabajadores oficiales (obrero) que era de \$1.587.925 y \$1.692.728 para los años 2014 y 2015, respectivamente.

Además, advierte que en el Municipio demandado existía una organización sindical mayoritaria que suscribió varias convenciones colectivas de trabajo entre los

años 1971 al 2016, aplicable a todos los trabajadores oficiales, independientemente de que fueran afiliados o no. Agrega, que además de las prestaciones convencionales imploradas, se tenía establecido que los contratos de trabajo serían a término indefinido sin que fuera posible el despido sin justa causa comprobada y sin previa audiencia de descargos so pena de reintegro.

Finaliza, rememorando que el municipio nunca le canceló prestaciones legales ni convencionales, como tampoco la seguridad social y, en suma, señala al municipio de haber encapsulado una verdadera relación laboral en varios contratos de prestación de servicios, frente a lo cual elevó reclamación el 04-04-2016 para que le fueran reconocidos los valores perseguidos en esta demanda.

El **Municipio de Pereira**, se opuso a lo pretendido invocando como excepciones: "*inexistencia de la obligación demandada*", "*prescripción*", "*compensación*" e "*innominadas*".

La defensa del ente territorial se centró en que, si bien el demandante había prestado sus servicios personales para el municipio de Pereira, lo cierto era que no había sido bajo condiciones de subordinación, sino que contaba con independencia o autonomía, sin cumplimiento de horarios y, justamente por ello, había estado bajo la modalidad de contratos de prestación de servicios los cuales fueron ejecutados de manera interrumpida, sin contar con salario porque la contraprestación eran honorarios; que no había lugar al reconocimiento de prestaciones o salarios, ni a ser destinatario de las convenciones colectivas citadas en la demanda.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La jueza de primera instancia accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, declarando la existencia de dos contratos de trabajo diferentes y autónomos, el primero del 24-01-2014 al 29-12-2014 y el segundo del 29-01-2015 y el 30-12-2015. Al impartir las condenas, dispuso el reconocimiento de los créditos laborales únicamente con el último contrato declarado en virtud del principio de congruencia y, en esos términos, ordenó el pago de las diferencias salariales (\$4.899.523), auxilio de transporte (\$1.445.119), prima de vacaciones (\$2.634.347), prima extralegal (\$1.692.628), prima de alimentación (\$4.344.669), prima de navidad (\$2.553.329), cesantías (\$2.087.381), intereses a las cesantías (\$231.699), además de la indemnización moratoria a partir del 1-04-2016 en valor de \$56.424 por cada día de retardo y hasta el pago completo de la obligación. Finalmente

condenó al Municipio en costas procesales, las cuales tasó en un 90% de las causadas, absolviendo en lo demás.

A la anterior determinación arriba, porque en el material probatorio encontró acreditados los elementos de toda relación laboral, entre estos, la subordinación, al determinar que el trabajador estuvo sometido a especificaciones, directrices, horarios y restricciones para adelantar la tarea de mantenimiento, según lo impartido por la Secretaría de Infraestructura a través de sus supervisores y directores, labores que además, fueron cumplidas con similitud a la de los obreros de planta sin que fuera de carácter especializada, temporal y menos aún, autónoma, según lo coligió de los testimonios.

Concluye además que el servicio prestado fue discontinuo, por lo que no era posible hablar de unidad contractual ya que en total habían existido dos contratos independientes por interrupción superior a un mes y, en ese orden, señaló que únicamente podía ocuparse del último contrato, en aplicación del principio de congruencia, porque siempre se habló de un único y exclusivo contrato.

Luego de encontrar probadas las convenciones colectivas con las respectivas notas de depósito, concluyó que era viable la extensión de los derechos convencionales al contrato declarado por cuanto se estaba frente a un sindicato mayoritario y, en esa medida, accedió a las condenas pretendidas sin que hubiera operado la prescripción, pero absolvió frente a la dotación a falta de la posibilidad para cuantificarlo.

Finalmente, accedió a la indemnización moratoria por falta de pago al no encontrar probada la buena fe, sanción que la contabilizó teniendo en cuenta el periodo de gracia de 90 días, al tiempo que negó la moratoria por la no consignación de las cesantías porque el contrato declarado se terminó antes de la fecha límite de consignación.

III. RECURSOS DE APELACIÓN Y CONSULTA

La parte actora manifestó su desacuerdo parcial con la sentencia, enmarcando la alzada frente a dos aspectos: *(i) la negativa de declarar la unidad contractual a partir del primer contrato*, insistiendo en que hubo continuidad en todos los contratos de trabajo porque la administración municipal siempre contrataba después de enero por razones netamente administrativas, sin que además, a su entender, las interrupciones presentadas fueran superiores a un mes,

Radicado: 660013105-003-2018-00271-01
Demanda: Juan Carlos Mejía Ramos
Demandado: Municipio de Pereira
Juzgado: Tercero Laboral del Circuito

por lo que se debían de atender las prestaciones de los últimos tres años en la medida que no estaban prescritos; *(ii) el no haberse ordenado el reintegro del trabajador*, arguyendo que la Convención Colectiva tenía dispuesto que no se podía despedir al trabajador sin justa causa y sin mediar descargos, lo cual había ocurrido en este caso y, de no accederse a ello, que entonces se ordenara la sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, a partir del 25-12-2015 hasta hacerse efectivo el pago.

Por su parte, la entidad territorial demandada, enrutó el recurso de apelación en los siguientes aspectos: *(i) en la declaratoria del contrato realidad*, considerando indebida la valoración probatoria respecto de la subordinación porque no era ajeno a los contratos de prestación de servicios donde se convenían horarios en las instalaciones de la entidad, coordinación frente al desarrollo del objeto contractual e instrucciones sin que con ello se despojara al contratista de la independencia que le asistía; *(ii) la unidad contractual declarada respecto de los últimos tres contratos*, considerando que habían sido cuatro contratos independientes al existir lapsos en los que no hubo prestación del servicio, ni remuneración; *(iii) la sanción moratoria*, arguyendo que la municipalidad había actuado de buena fe y con la convicción seria y razonable de haber suscrito un contrato al amparo de la Ley que rige la contratación estatal, sin incurrir en maniobras, ni constreñimientos encaminados a defraudar al demandante. Adicionalmente, refirió que el término contabilizado como periodo de gracia de 90 días para el pago de los créditos laborales se encontraron mal contabilizados porque fueron incluidos sábados, domingos y festivos, considerando que se debía aplicar la inmutabilidad del plazo.

Finalmente hay que advertir que se concedió el grado jurisdiccional de consulta en favor del Municipio de Pereira, lo que le permite a la Sala revisar la totalidad de la sentencia de primera instancia.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Analizados los alegatos presentados por escrito por las partes, mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con el problema jurídico a abordar. El Procurador Judicial II como representante del Ministerio Público, allegó escrito al correo institucional del Despacho, por lo que se procede a decidir de fondo previa los siguientes:

V. PROBLEMAS JURÍDICOS POR RESOLVER

De acuerdo con los argumentos expuestos en la sentencia de primera instancia, los fundamentos de la apelación, los alegatos de conclusión, el concepto del Ministerio Público y el grado jurisdiccional de consulta en favor del ente territorial demandado, corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos:

1. Atendiendo las pruebas recaudadas, se deberá analizar si se encontró desmeritado el elemento de la subordinación como lo afirma la demandada o si, por el contrario, se encuentra acreditada la existencia de una verdadera relación laboral.
2. Determinar si del 27-01-2014 al 30-12-2015 la relación laboral se ejecutó sin solución de continuidad, según lo afirma la parte demandante o si contrario a ello, se dieron cuatro contratos de trabajo independientes como lo deduce el municipio demandado.
3. Revisar si de acuerdo con el escrito de demanda había lugar a disponer de manera primigenia el reintegro del trabajador y, de ser así, analizar si era posible plantear paralelamente condena por sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990. De proceder esta última, a partir de qué momento se genera.
4. Analizar si obró con buena fe el ente territorial para eximirse de la indemnización moratoria por falta de pago de las prestaciones sociales. En caso negativo, determinar a partir de qué momento se inicia dicha sanción en tratándose de trabajadores oficiales.
5. En virtud del grado jurisdiccional de consulta a favor del ente público, revisar si las condenas impuestas se ajustan a los preceptos legales o convencionales.

VI. CONSIDERACIONES

6.1. Situación fáctica.

Previo al arribo del análisis, es de tener en cuenta los siguientes supuestos fácticos que quedaron fuera de discusión: (i) La prestación personal del servicio del

Sr. Juan Carlos Mejía Ramos en favor del Municipio de Pereira en virtud de la ejecución de cuatro (4) contratos de prestación de servicios Nros. 1417/2014, 2778/2014, 438/2015 y 4134/2015; (ii) la contraprestación reconocida mensualmente que en su orden era \$1.200.000 para el 2014 y 1.250.000 para el 2015; (iii) la reclamación administrativa elevada el 04-04-2016; (iv) la existencia del sindicato de trabajadores del Municipio de Pereira, asociación sindical que aglutina el 100% de los trabajadores oficiales del ente territorial¹.

6.2. De la primacía de la realidad sobre las formas.

Con ocasión de la aplicación directa del artículo 53 de la Carta Fundamental, la Corte Constitucional ha establecido que el principio de prevalencia de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, implica un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquéllos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades o por contratos escritos que desdican de la realidad (ver sentencia C-665/98).

La legislación laboral, en consonancia con el aludido principio constitucional, prefija la existencia de un verdadero contrato laboral cuando se constate la concurrencia de sus tres elementos constitutivos y consustanciales, cuales son: i) la actividad personal del trabajador; ii) la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador iii) un salario como retribución del servicio.

En tal sentido, en reiteradas oportunidades, esta Corporación ha precisado que se impone el principio de primacía de la realidad cuando una entidad estatal pretende esquivar o esconder una relación laboral bajo el ropaje formal de la figura del contrato de prestación de servicios establecido en la Ley 80 de 1993, que es una modalidad de contratación estatal claramente reglamentada y a través de la cual las entidades públicas pueden desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad y que solo pueden celebrarse con personas naturales cuando las actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados, sin que en ningún caso se pueda perder de vista el elemento de la temporalidad de este tipo de modalidad contractual estatal.

6.3. De la categoría de trabajador oficial

¹ Ver certificación de la dirección administrativa de gestión del talento humano, folio 69, expediente parte I.

Sabido es que, los servidores de la administración pública están clasificados como empleados públicos y trabajadores oficiales, y que sólo en relación con estos últimos, la administración celebra contratos de trabajo, lo que de paso habilita a esta jurisdicción laboral para dirimir dichos conflictos jurídicos.

Así, conforme al art. 292 del D. 1333/1986 (Código de Régimen Municipal), se tiene que, por regla general, el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968 y el artículo 42 de la Ley 11 de 1986, reglamentada por el artículo 292 del Decreto 1333 de 1986, señala que los servidores de los municipios son empleados públicos, salvo los que son **trabajadores oficiales** que corresponde a aquéllos que se dedican a la construcción y sostenimiento de obras públicas, entendiendo esta última, no sólo aquéllas labores destinadas a la construcción de la obra pública, sino también las que buscan su conservación y mantenimiento y contribuyen a que la obra preste la función que le es propia a su naturaleza, esto es, la de interés general y social y/o utilidad pública.

6.4. De la aplicación y extensión de la convención colectiva.

Cuando el sindicato es mayoritario, las prerrogativas de la convención son aplicables a todos los trabajadores de la entidad accionada, sean o no sindicalizados, en armonía con lo dispuesto en el artículo 471 del C.S.T., que preceptúa que cuando en la convención colectiva sea parte un sindicato cuyos afiliados excedan de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, las normas de la convención se extienden a todos los trabajadores de esta, sean o no sindicalizados. (Corte Suprema de Justicia, sentencia CSJ SL, 16 sep. 2009, rad. 36609).

En el presente asunto, se cuenta con la certificación de la Dirección Administrativa de gestión humana en la cual se indica que *“el número de trabajadores oficiales activos a diciembre de 2015 era de 262, mismos que se encuentran en su totalidad afiliados al Sindicato de Trabajadores del Municipio de Pereira, siendo este un sindicato mayoritario”* (fl. 69, cuaderno 1), circunstancia que según las certificaciones de fls. 305-306, cuaderno II, se ha mantenido en los años 2017 a 2019.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral en sentencia SL-4344-2020 (21-10-2020) M.P. Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, al pronunciarse respecto de la extensión de los beneficios convencionales, indicó:

"...la extensión de sus beneficios a todo el personal vinculado mediante contrato de trabajo, en razón de tratarse de un sindicato mayoritario. En sentencia CSJ SL, 27 feb. 2004, rad. 21278, reiterada en la CSJ SL5165-2017, indicó:

Para la Corte es claro, que del referido texto se desprende sin duda alguna el reconocimiento por el I.S.S. de que la organización sindical SINTRAISS es mayoritaria, y si ello es así, es menester recordar que para demostrar si un sindicato, como en el asunto sub examine, agrupa a más de la tercera parte de los trabajadores de una entidad, no se requiere de prueba solemne.

Así lo ha sostenido la Corte, entre otras, en las sentencias del 28 de febrero de 2003 rad. 18253, agosto 5 de 2003 rad. No. 20458 y septiembre 29 de 2003 Rad. 20868, en esta última dijo:

"Con todo quiere la Sala advertir que para demostrarse que un sindicato es mayoritario, no necesariamente debe establecerse a través del censo, pues existen distintos medios de prueba de orden legal a los cuales pueden acudir las partes y el juez".

En ese orden, procede la extensión de los beneficios convencionales a quien se declare que tuvo la calidad de trabajador oficial en razón de la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, tal como aconteció en el sub lite".

6.5. De la unidad contractual.

La Sala de Casación Laboral en sentencia SL981-2019 con ponencia de la Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, frente a la unidad contractual indicó:

"En torno al desarrollo lineal y la unidad del contrato de trabajo, resulta pertinente recordar que cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferiores a un mes, estas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales (...). Así lo ha sostenido la Corte, entre otras, en sentencia CSJ SL4816-2015 ...:

"(...) esta Sala de la Corte ha expresado que las interrupciones que no sean amplias, relevantes o de gran envergadura, no desvirtúan la unidad contractual, ello ha sido bajo otros supuestos, en los que se ha estimado que «las interrupciones por 1, 2 o 3 días, e incluso la mayor de apenas 6 días, no conducen a inferir una solución de continuidad del contrato de trabajo real [...]» (CSJ SL, 15 feb. 2011, rad. 40273). Sin embargo, ese

análisis no puede hacerse extensivo a este caso en donde lo que está probado es que la relación tuvo rupturas por interregnos superiores a un mes, que, lejos de ser aparentes o formales se aduce, son reales, en tanto que ponen en evidencia que durante esos periodos no hubo una prestación del servicio; sin que, además, exista prueba eficiente de la intención de la demandada desde o con el demandante en esos periodos”.

6.6. De las sanciones moratorias.

Frente a la sanción moratoria del Decreto Ley 797 de 1949, aplicable en aquellos casos donde se observaron varios contratos de trabajo, la Jurisprudencia ha indicado que dicha sanción no es acumulativa, y por ello debe aplicarse evitando la duplicidad. Al respecto, la Sala de Casación Laboral en sentencia SL813-2013, indicó:

“... se ha de advertir que a pesar de haberse declarado la existencia de varios contratos de trabajo, de los cuales no fueron afectados por el fenómeno de la prescripción los conceptos causados a partir del 15 de enero de 2000, sólo es procedente la condena a sanción moratoria por una sola vez, puesto que una razonable interpretación del artículo 52 del Decreto 2127 de 1945, con la modificación introducida por el artículo 1º del Decreto Ley 797 de 1949, no permite concluir en la imposición concurrente y acumulativa de sendas condenas por dicho concepto, máxime que no medió espacio temporal entre un contrato y otro sino que se sucedieron de forma inmediata; lo contrario, conduciría a una situación abiertamente inequitativa y desproporcionada”.

De otro lado, respecto de la sanción moratoria prevista por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 ha precisado la Corte, en sentencia SL3849/2020 que esta no es aplicable a los trabajadores oficiales, indicando:

“...dicho canon se aplica exclusivamente a los trabajadores del sector privado. En efecto, en la sentencia CSJ SL, 7 noviembre de 2012, radicado 39533, se dijo:

[...] todos [los cargos] incurren en la misma falencia de denunciar la transgresión de una norma que nunca habría podido ser infringida por el Tribunal, pues el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 regula el pago de las cesantías de los trabajadores particulares y, por lo mismo, no puede cobijar

las condiciones de la actora, debido a su condición de servidora pública. La Corte ha defendido la inaplicabilidad del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 a trabajadores oficiales, en decisiones como la del 26 de julio de 2007, Rad. 27283.

[...]

"Por tanto, la consecuencia obligada es la de no poderse aplicar el Código Sustantivo del Trabajo a la actora. Por consiguiente, no resulta de recibo el argumento del recurrente, relacionado con la petición de indemnización moratoria consagrada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, porque éste precepto regula la situación de trabajadores particulares, categoría que no corresponde a la accionante, quien, como ya se vio, era trabajadora oficial de la entidad demandada".

6.7. Caso concreto.

Pues bien, ninguna dificultad amerita el asegurar que estando probada la prestación personal del servicio, se activa la presunción que dicha labor se desarrolló en el marco de un contrato de trabajo; por lo que se radicó en cabeza del extremo pasivo, el deber de desvirtuarla, para lo cual, basta con derruir la subordinación propia del contrato de trabajo.

Ahora, se debe enfocar el análisis de la prueba testimonial para establecer si la entidad territorial logró desmeritar la existencia de una relación subordinada de manera que no era posible ser ejecutada por el personal de planta y que, además, hubo temporalidad en la forma de vinculación, así:

De las intervenciones de Luis Alfredo Díaz Puerta y José Arley Agudelo Bedoya - excompañeros de trabajo del actor para los años 2014-2015 -, se colige que la demandada en realidad no logró su cometido porque resultó evidente la existencia de una labor subordinada a favor del municipio, la cual fue extensa y no tenía el carácter de especializada, en la medida que al unísono advirtieron que las actividades contratadas en nada se diferenciaban de las desarrolladas por los obreros incorporados a la planta de personal del ente territorial.

En efecto, dichos testigos dieron cuenta que: (i) la función realizada era para el mantenimiento de escenarios deportivos, parques y zonas verdes en diferentes vías y avenidas de la ciudad, en que limpiaban separadores y laterales de las vías, realizaron labores de jardinería y en especial, la de guadañar; (ii) que el punto de encuentro era el vivero, lugar donde les indicaban donde realizarían la labor, siendo

conformados en cuadrillas donde mezclaban contratistas y obreros del municipio; que tenían como jefe inmediato al Director de parques del Municipio y un Supervisor llamado Oscar del Río; (iii) que el horario de trabajo era de 7 a.m. a 4 p.m. sin que se pudieran retirar porque debían ser trasladados hacia otros sitios de la ciudad y el horario tenía que cumplirse completamente. Agregan, que al finalizar la jornada tenían que esperar la camioneta del municipio para subir las herramientas de trabajo asignadas. Además, menciona el Sr. Luis Alfredo Diaz que ocasionalmente *“trabajaban sábados de 7 a.m. a 12 p.m. o algunos domingos cuando se presentaban emergencias, momentos en que debían tener disponibilidad”*; (iv) que las herramientas de trabajo como maquinaria, guadaña y demás, estaban numeradas y eran todas del Municipio, se transportaban en una camioneta y debían cuidarlas o responder por ellas y además, diariamente las guardaban en la bodega de parques o en el almacén del municipio; (v) que no podían ausentarse del trabajo o abstenerse de ir porque conllevaba una sanción como la suspensión o simplemente les terminaban el contrato y además, tampoco había posibilidad de enviar reemplazos y, que de requerir ausentarse por alguna razón, era obligatorio pedir permiso al supervisor o al director de parques; (vi) que los supervisores de podas o jardinería iban y pasaban revista, tomaban fotos por parte del personal del mismo municipio y llevaban registros de las cuadrillas; (vii) que la actividad ejercida era igual a la realizada por los obreros de la planta de personal del municipio, sin que existieran diferencias con los contratistas respecto de las labores ejecutadas, horarios y el jefe pero que aun así, aquéllos ganaban más que los contratistas, tenían prestaciones y más prebendas; (viii) que los pagos eran mensuales; (ix) que el demandante trabajó entre los años 2014 – 2015 porque en diciembre todos los contratistas salieron por decisión de la Alcaldía; que nadie les dijo que se terminaría el contrato porque pensaron que los volverían a llamar en enero o febrero del siguiente año y, (x) fueron enfáticos en que entre cada contrato se daban recesos entre 15, 20, 30 días o un poco más por el trámite contractual.

Dichas declaraciones ofrecen credibilidad a la Sala porque los testigos ostentaron un conocimiento directo y coherente de los hechos.

En torno a las documentales, se agregaron los contratos de prestación de servicios todos con igual objeto: *“Apoyo operativo para realizar actividades necesarias para la ejecución del proyecto de mejoramiento del espacio público de la ciudad de Pereira”* y como alcance *“Apoyo a la secretaría de infraestructura en actividades de limpieza, abono, riego, siembra de jardines, barrido, recolección y cargue de residuos orgánicos generados por diversas actividades”*, así:

No. Contrato	Contraprestación	Extremos	Días de interrupción respecto al anterior
1417 del 24-01-2014 ²	Contrato por \$9.600.000 Pago mensual \$1.200.000	27-01-2014 al 26-09-2014	N/A
2778 del 24-09-2014 ³	Contrato por \$3.600.000 Pago mensual \$1.200.000	30-09-2014 al 29-12-2014	4 días
438 del 27-01-2015 ⁴	Contrato por \$8.750.000 Pago mensual \$1.250.000	29-01-2015 al 28-08-2015	31 días
4134 del 1-09-2015 ⁵	Contrato por \$5.00.000 Pago mensual \$1.250.000	01-09-2015 al 30-12-2015	4 días

Adicionalmente, se arrimó copia de un contrato de trabajo del obrero Jhon Alejandro Patiño Muñoz cuyo objeto correspondió al ejercicio de las labores o actividades *"inherentes con la construcción de obras públicas del municipio"* o que *"implicara su mantenimiento en condiciones aptas para ser utilizadas en sus fines, es decir, todo lo relacionado con el montaje, instalación, remodelación, ampliación, mejoras, conservación y restauración"* (fl.59-60, cuaderno I).

De igual manera, se allegaron certificaciones relativas al detalle de prestaciones reconocidas a los trabajadores oficiales (fol. 70, cuaderno I); una lista de la planta de cargos de los trabajadores oficiales del municipio con sus categorías, entre las que están las de Obrero, obrero (parques), obrero mantenimiento I y II detallando la asignación básica del primero para los años 2014-2015; una relación de los derechos convencionales y legales aplicados en materia salarial y la anotación que al sindicato del municipio se afiliaron todos los trabajadores oficiales de la entidad territorial (Fols. 305-306, cuaderno II).

En suma, de la integralidad probatoria se desprende que ninguna de las pruebas desmeritan la relación subordinada del trabajador, porque los contratos arrimados, sus actas de inicio y terminación únicamente dan cuenta de los extremos y, contrario a ello, lo que se observa es la falta de independencia del laborante, siendo propio destacar que para la ejecución de la actividad no se requería de mano de obra calificada y tampoco se trató de una labor transitoria, estando además dirigida al sostenimiento y mantenimiento de los parques públicos, avenidas, andenes y áreas de cesión del municipio, es decir, con actividades propias de un trabajador oficial y connaturales a la actividad misional del Municipio.

² fol. 31-36, cuaderno tomo I

³ fol. 37-42, cuaderno tomo I

⁴ fol. 42-49, cuaderno tomo I

⁵ fol. 50-56, cuaderno tomo I

Como se dijo, de la testimonial emerge que la labor no era de naturaleza especializada, porque no requería de conocimientos avanzados para su ejecución, de manera que no pudiera ser realizada por quienes ocupaban los cargos de la planta de personal con similares connotaciones y, según lo escuchado, el actor debía adoptar un comportamiento similar a aquéllos en la medida que debía atender las instrucciones, horarios y órdenes del personal ejecutivo o directivo del Municipio (supervisores y jefe operativo), sin que existiera liberalidad del trabajador para su ejecución, tal y como se requiere para los contratos de prestación de servicios. Todos estos aspectos, llevan a la misma conclusión a la que arribó la a-quo, esto es, que se estuvo bajo un contrato de trabajo, bajo la modalidad de trabajador oficial (Art. 292 del Decreto 1333 de 1986) y, en ese orden de ideas, la valoración probatoria realizada fue apropiada.

VI.1.1. Unidad contractual.

Frente a la dicotomía que hay con relación a la unidad contractual objeto de alzada, esto es, si se debió declarar la existencia de un solo contrato entre el 27-01-2014 y el 30-12-2015, como lo refiere la parte actora o, si contrario a ello, por las interrupciones que mediaron en cada uno de ellos, se debió declarar la existencia de cuatro contratos independientes, como lo afirma el municipio, tenemos lo siguiente:

La unidad contractual se entiende cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones inferiores a un mes, por lo que la celebración del primer contrato respecto del segundo al haber sido superior a tal interregno era posible declarar la existencia de dos contratos de trabajo independientes, como en efecto se hizo, así:

Contrato	No. Contrato	Salario mensual	Extremos	Observación
No. 01	1417/14 y 2778/14	\$1.200.000	27-01-2014 al 26-09-2014 30-09-2014 al 29-12-2014	4 días de interrupción entre éstos, pero con relación al siguiente (438/15) hay una diferencia de 31 días
No. 02	438/15 y 4134/15	\$1.200.000 (2014) \$1.250.000 (2015)	29-01-2015 al 28-08-2015 01-09-2015 al 30-12-2015	4 días de interrupción entre éstos

Frente a la interrupción de 31 días que de paso rompe la unidad contractual, en un asunto de similar connotación⁶ se concluyó que "*para la interrupción se apela a la realidad de días trabajados, y no a los 30 días por mes que se toman para liquidar prestaciones o pensiones*".

⁶ Sentencia 16-09-2020, radicado 66001-31-05-005-2017-00206-01. M.P. Dra. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda.

En torno a ello, razón le asistió a la a-quo para determinar que la relación laboral se evidenció en dos contratos: El primero entre el 27-04-2014 y el 29-12-2014 y el segundo entre el 29-01-2015 y el 30-12-2015.

Ahora, es de anotar que con lo anterior no se compromete el principio de consonancia, como equívocamente lo señala la jueza de primera instancia, pues no puede perderse de vista el principio de *mínima petita*, en virtud del cual el operador judicial puede acceder a pedidos por debajo de lo pretendido, como lo es la declaración de la existencia no de uno sino de varios contratos de trabajo y, en ese orden, debieron ser atendidas las prestaciones del primer contrato.

En este punto, la Sala se aparta de la línea jurisprudencial que plantea que *"de acreditarse varias vinculaciones laborales entre las partes, se debe estudiar la última la última en virtud de la facultad minus petita que le asiste a los juzgadores"* en virtud de la importancia del mandato constitucional de proteger la irrenunciabilidad de los derechos mínimos del trabajador y la prevalencia del derecho sustancial, máxime cuanto los vínculos laborales fueron probados y discutidos dentro del proceso.

De hecho, la Sala de Casación Laboral en reciente sentencia SL-4515-2020 (Ponencia: Magistrados Doctores Gerardo Botero Zuluaga y Fernando Castillo Cadena), hizo el siguiente pronunciamiento:

"Al respecto, es preciso referir que esta Sala de la Corte, de tiempo atrás, ha señalado que los jueces no están atados a la calificación jurídica que, de la controversia o derecho en discusión, planteen las partes, pues está dentro de sus facultades darle interpretación a la demanda, a fin de propender por la materialización de los derechos de carácter sustancial.

Así mismo, en relación con el principio de congruencia, el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, hoy artículo 281 del Código General del Proceso, establece que «la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda (...); sin embargo, la Sala ha hecho hincapié en que, en los casos donde se discute la existencia de una relación de trabajo, si se demuestra un tiempo de servicios inferior al pretendido, el juez tiene el deber de dictar una condena minus petita o infra petita, es decir, donde se acepten parcialmente las pretensiones por lo probado.

En ese sentido, esta Corporación, en decisión CSJ SL4816-2015, estimó:

«(...) una revisión de las providencias dictadas en los últimos años sobre este punto, dan cuenta que el criterio que ha prevalecido en esta Corporación es aquel conforme al cual, el juez tiene el **deber**, no solo en los casos en los que se prueba un tiempo de servicios inferior al pretendido (CSJ SL, 5 dic. 2001, rad. 17215; CSJ SL, 14 jul. 2009, rad. 35033; CSJ SL, 22 feb. 2011, rad. 35666; CSJ SL, 17 jun. 2011, rad. 38182; CSJ SL, 21 jun. 2011, rad. 42768; CSJ SL806-2013; CSJ SL9112-2014; CSJ SL1012-2015), sino en otros (CSJ SL16715-2014), de dictar una condena minus petita que acepte parcialmente las pretensiones de la demanda, esto es, que si el demandante pide más, pero tan solo alcanzó a acreditar parte de lo pedido, debe reconocerse lo probado (art. 305 C.P.C.).

Así, por ejemplo, esta Sala en sentencia CSJ SL, 5 dic. 2001, rad. 17215, reiterada en CSJ SL, 17 jun. 2011, rad. 38182; CSJ SL, 14 jul. 2009, rad. 35033 y CSJ SL806-2013, señaló:

El artículo 305 del CPC dice:

"Congruencia. La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.

"No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada por ésta.

"Si lo pedido por el demandante excede de lo probado, se le reconocerá solamente lo último.

"...".

La consonancia contemplada en esta norma es una regla que orienta la decisión que debe adoptar el juez, pues le señala la obligación de estructurar su sentencia dentro del marco que conformen las partes con los planteamientos que hagan en sus escritos de demanda y de contestación.

Para que la sentencia sea consonante, el juez debe ajustarse a los postulados que las mismas partes le fijan al litigio y por eso no puede resolver más allá ni por fuera de lo pedido, pues de hacerlo incurriría, en el primer caso, en un pronunciamiento ultra petita y en el segundo, en uno extra petita. Tal limitación no existe en el proceso laboral que contempla para el juez la posibilidad de hacerlos dentro de ciertos requisitos.

Pero la norma bajo estudio no proscribe decidir por debajo de lo pedido de modo que, cuando las partes logran probar menos de lo que pretenden, la decisión que acoja el derecho dentro de esos parámetros inferiores, no se

sale de los hechos básicos y por tanto el juez debe reconocer lo que resulte probado y denegar lo demás. En este caso la resolución es infra o minus petita y está dentro del marco previsto por el artículo 305.

El fundamento esencial de la demanda no cambia cuando los hechos del juicio indiquen que el tiempo de servicios fue inferior al que se alegó en la demanda, que en últimas es lo que ocurrió en este proceso frente a algunas de las pretensiones, por lo que debe concluirse que el Tribunal aplicó indebidamente el artículo 305 del CPC, al negarse a estudiar las pretensiones por encontrar que entre las partes se habían estructurado dos contratos de trabajo independientes y que el último no correspondía a los límites o extremos temporales señalados en la demanda inicial.

En similar sentido, esta Corte en sentencia CSJ SL, 22 ago. 2008, rad. 38182, expresó:

No está demás advertir por la Sala que nada obsta para que el juez declare la existencia de dos contratos de trabajo, pese a que el demandante invocó la existencia de uno solo, pues es bien sabido que el principio de consonancia contenido en el artículo 305 del CPC que informa las sentencias de instancia respecto de las pretensiones solicitadas, no excluye la posibilidad de que se profiera un fallo infra petita.

Y en la CSJ SL, 21 jun. 2011, rad. 42768, dijo:

No obstante, lo anterior no implica que los jueces estén impedidos para decidir por debajo de lo pedido, ni ello tampoco desconoce el imperioso mandato del artículo 305 del C. P. C., de modo que cuando las partes logran probar menos de lo pretendido, es obligación del juez proferir decisión que acoja lo demostrado, pero sin salirse dentro de los extremos inicialmente fijados, debiendo en consecuencia denegar lo demás, caso en el cual decisión es minus petita.

Los extremos de la litis no cambian cuando se demuestre un tiempo de servicios inferior al que se alegó en la demanda.

Por manera que, le asiste la razón al recurrente al considerar que si el Tribunal encontró demostrado que la relación laboral de las partes no fue lineal en el tiempo, sino fraccionada, de modo que no podía predicarse la existencia de un contrato de trabajo, sino de varios, debió dictar una sentencia minus petita que acogiera parcialmente las pretensiones incoadas,

en el sentido de declarar la existencia de aquella o aquellas relaciones de trabajo que estuvieran probadas.

De lo anotado, resulta evidente que el sentenciador de alzada, incurrió en la equivocación que se le endilga, en relación con el entendimiento del principio de congruencia, dado que al resultar probada una relación laboral dentro de unos extremos inferiores a los solicitados en el escrito inaugural, el juez no solo tiene la facultad de imponer condena por lo que resultara probado, sino el deber de hacerlo en virtud del principio de primacía de la realidad (art. 53 de la C.P) y la concreción del derecho sustancial”.

Bajo la anterior consideración, y para efectos de la revisión de las diferentes condenas, se liquidarán los años 2014 y 2015 porque la apelante en su alzada hizo referencia a que *"se debieron atender las prestaciones de los últimos tres años en la medida que no estaban prescritos*, ello, sin perjuicio del grado jurisdiccional de consulta que le asiste al Municipio demandado, por cuanto la alzada le permite a esta Sala liquidar tales prestaciones en virtud de la figura de *mínima petita*, tal como se explicó en líneas anteriores.

VI.1.2. Condenas.

Revisadas las convenciones colectivas aportadas con la demanda (fls, 69, cuaderno I y fls. 305-306, cuaderno II), las que cuentan con la noticia de su depósito ante la autoridad administrativa del trabajo, según las voces del artículo 469 del C.S.T., se tiene que reúnen los requisitos que le dan validez porque, además, la entidad demandada no objetó la exigibilidad de los derechos consagrados en ella.

a. Diferencias Salariales.

Frente a la diferencia salarial alegada, la misma resulta viable en primer lugar, porque a folio 305 del cuaderno 1, en la certificación emitida por la Directora Administrativa de Talento Humano, indican que el cargo de **obrero** para los años 2014 y 2015, tenían como asignación salarial la correspondiente a \$**1.587.925** y \$**1.692.728** y, en segundo lugar, porque en el contenido de la Convención 2014-2016 se dispuso en su cláusula 2,

“Salario Mínimo Convencional. El municipio se abstendrá en adelante de vincular trabajadores oficiales mediante la figura de salario de enganche o cuya cuantía sea inferior al vigente como salario base para los obreros del Municipio”

Ahora, como en la cláusula 1 ibidem se dispuso que, en materia de salarios, el aumento para los trabajadores oficiales sería en un porcentaje igual a la variación del SMLV, más dos (2) puntos adicionales para los años 2014, 2015 y 2016, nótese que si se atiende a lo consignado en el acta 2 del 9-12-2013 (fol. 85, cuaderno 1) que puntualiza que "el salario mínimo legal convencional de esa anualidad estaba fijado en \$1.491.009", al rompe resulta que, aplicando la variación fijada por el Gobierno de los años 2014 y 2015 que fue del 4.5% y 4.6%, respectivamente, adicionados los 2 puntos de la convención, el **salario mínimo convencional** para los años 2014 y 2015 arriba a \$1.587.925 y 1.692.728, respectivamente, esto es, igual al informado en la citada certificación.

Dicha intelección se hace para indicar que, al margen de la denominación del cargo que pudiera tener el trabajador dentro de la planta de personal del municipio, lo cierto es que su salario no podría ser inferior al mínimo legal convencional que se acaba de mencionar.

Así las cosas, como el valor cancelado al trabajador para los años 2014 y 2015 que eran de \$1.200.000 y \$1.250.000, resultaba inferior al mínimo legal convencional fijados en \$1.587.925 y \$1.692.728, de ello se deduce una diferencia salarial por ambos contratos por **\$9.205.491** que resulta de sumar \$4.305.968 del primer contrato y \$4.899.523 del segundo.

Contrato de trabajo	Inicio	Finalización	No. Días	Diferencias Salariales (pretensión 5.1)	Asignación Básica	Valor recibido	Diferencia mensual
No. 1	27-ene.-14	29-dic.-14	333	4,305,968	1,587,925	1.200.000	387.925
No. 2	29-ene.-15	30-dic.-15	332	4,899,523	1,692,728	1.250.000	442.728
				\$9.205.491			

Sin embargo, como los valores por este concepto no fueron objeto de alzada, la liquidación a la que llegó la a-quo deberá mantenerse, en atención al grado jurisdiccional de consulta que opera a favor del ente territorial.

b. Prestaciones.

Como desenlace de las pretensiones de carácter declarativo, en la demanda se enlistaron varias prestaciones enunciadas como alcance o consecuencia de aquéllas y con ello, se peticionaron como **condenas** las siguientes de carácter convencional:

Pretensión	Prestación	Convención	Descripción	Observación
------------	------------	------------	-------------	-------------

5.2	Auxilio de transporte	1991-1992 Punto 20	Se paga a todo trabajador con salario igual o inferior a 3 salario mínimos convencionales.	Fls. 183-193, tomo I.
5.3	Dotación	1993-1994 Numeral 3, literal C	Se da aplicación a la ley con relación a la dotación. c) Se entregan cada 4 meses en abril, agosto y diciembre.	173-182, tomo I
5.4.	Prima de vacaciones	1991-1992 Numeral 5.3, literal a	Correspondiente a 47 días.	183-193, tomo I
5.5	Prima extralegal de junio	1991-1992 Numeral 5.3., literal b	Correspondiente a 30 días	183-193, tomo I
5.6	Auxilio de cesantías	1998-2000 Numeral 5	Se reconoce teniendo en cuenta los factores salariales del artículo 45, decreto Ley 1045/78 ⁷ , por cada año de servicio prestado.	144-155, tomo I
5.7	Intereses a las cesantías	1991-1992 Punto 16	Dispone la obligación de pagar los intereses según la ley	183-193, tomo I
5.8	Prima de navidad	1995 Numeral 10	36 días de salario y se liquida según DL 1045/78, artículo 33 ⁸	164-172, tomo I
5.9	Prima de alimentación	1998-2000 Numeral 13	reconoce la prima de alimentación, en un valor equivalente a siete (7) días de salario mínimo convencional.	144-155, tomo I

Así mismo, encaminó otras pretensiones condenatorias, así:

Pretensión	Descripción
6	Indemnización moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, respecto de las cesantías de 2014
7	Indemnización moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, respecto de las cesantías de 2015
8	Devolución de los aportes a seguridad indexados
9	Indemnización moratoria del artículo 65 CST

Como puede notarse, del contenido del libelo introductorio no se enrutaron pretensiones dirigidas al reenganche del trabajador y, como desenlace de ello, a unas condenas propias de la reincorporación a la planta de personal, aspecto que ni siquiera se formuló como principal o subsidiaria respecto de las demás.

Dicha acotación se hace porque la parte actora en su alzada sorprende a su contraparte y a los mismos operadores judiciales al pretender quebrantar el principio de consonancia con la solicitud de "reintegro", la cual, ciertamente, no fue solicitada desde la génesis del proceso, tanto así, que al surtirse la etapa del párrafo 1, numeral 1º del artículo 77 del CPTSS, hizo oposición a la excepción previa de inepta demanda, informando claramente que *en el acápite de pretensiones y condenas no se estaba solicitando el reintegro sino el reconocimiento de prestaciones e indemnizaciones, por lo que imploró a la Jueza, desatender el medio exceptivo*

⁷ Para la liquidación, en lo que interesa al proceso, se tienen en cuenta los siguientes factores de salario: La asignación básica mensual; Los auxilios de alimentación y transporte; La prima de navidad; La prima de servicios; La prima de vacaciones.

⁸ Para la liquidación, en lo que interesa al proceso, se tienen en cuenta los siguientes factores de salario: La asignación básica mensual; Los auxilios de alimentación y transporte; La prima de servicios; La prima de vacaciones.

incoado por el Municipio -lo que efectivamente sucedió-, e incluso, obteniendo a su favor la respectiva condena en costas (CD, audiencia de conciliación, parte II).

De otro lado, durante la etapa de saneamiento la del numeral 3, parágrafo 1 del artículo 77 del CPTSS, la ahora parte apelante tampoco aclaró ni precisó aspectos relativos a las pretensiones, amén que las partes consintieron y aceptaron que la litis planteada era:

“definir si existió un contrato de trabajo entre Juan Carlos Mejía Ramos y el Municipio de Pereira, dependiendo la respuesta de este problema jurídico se verificarán los extremos temporales, si es beneficiario de la convención colectiva de trabajo, si **hay lugar a generar algún tipo de reliquidación de salarios y reconocimiento de prestaciones sociales** que se causaban respecto del trabajador oficial que se encuentre vinculado a la planta de personal de la entidad territorial. En consecuencia, son de manera principal la condición de contrato de trabajo, la condición de trabajador oficial, la condición de beneficiario de la convención colectiva y los **derechos de carácter económico que surjan a la vida**”

Bajo el anterior panorama, resulta entendible que la A-quo no hiciera pronunciamiento alguno frente al reintegro planteado en el recurso de apelación, en la medida que ello fue analizado a la luz de la excepción previa de “indebida acumulación de pretensiones” declarada como no probada, tampoco hizo uso de la reforma y, menos aún, formuló recursos o presentó aclaraciones dentro de las respectivas etapas procesales, por lo que tal aspecto quedó por fuera de la litis y ningún debate mereció.

Tal circunstancia, impide a esta instancia arribar al análisis de la procedencia del reintegro so pena de comprometer el principio de congruencia por cuanto, primero, tal aspecto no se incluyó en el texto demandatorio y fue ratificado de manera expresa por el promotor de esta litis y, segundo, si así no hubiere ocurrido, como el eje de las aspiraciones fueron el pago de prestaciones e indemnizaciones moratorias que resultan ser incompatibles con el reintegro ahora pedido, al ser excluyentes⁹, debe entenderse que este último no fue pedido.

c. Revisión de las condenas.

⁹ Sentencia SL575/2013. M.P. Rigoberto Echeverri Bueno.

Únicamente se revisarán las acreencias laborales reconocidas (auxilio de transporte, prima de vacaciones, prima extralegal de junio, auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, prima de navidad y prima de alimentación) en atención a la consulta que se surte en lo desfavorable al ente territorial.

- El **auxilio de transporte** se torna procedente según el punto 20 de la convención 1991-1992 que refiere que "se paga a *todo trabajador con salario igual o inferior a tres (3) salarios mínimos convencionales*", condición que aquí se cumple porque como se anotó en líneas precedentes, el salario convencional establecido en la cláusula 2 de la Convención 2014-2016, corresponde justamente al salario devengado por el accionante.

Ahora bien, para la determinación del valor del auxilio de transporte convencional se tiene que la convención colectiva 1993-1994 (fl. 173-182) en el numeral 2, establece "*el aumento a partir del 1-01-1993, auxilio convencional de \$12.535 en un porcentaje igual al incremento del subsidio de transporte que haga el gobierno nacional más 4 puntos y, para el año 1994, en igual porcentaje que se incremente el subsidio de transporte por el Gobierno Nacional*".

Luego, con la convención de 1995 (fl. 164-172) en el numeral 1, establece que, a partir de su vigencia, "*el auxilio de transporte convencional se incrementa en un porcentaje igual al incremento del subsidio de transporte que haga el gobierno nacional más 2 puntos*", condición que se modificó a partir de la Convención 1998-2000 (fol. 144-155) en cuyo numeral 3 dispuso que "*en adelante dicho aumento sería en igual proporción en que se incrementa en forma gradual o global el auxilio de transporte por medio de decretos, ordenanzas, resoluciones de carácter municipal, metropolitano, departamental o nacional*".

De acuerdo con lo anterior, se tiene que el valor del subsidio convencional entre los años 1992 y 2015, corresponden a los siguientes:

Convención	Año	Incremento Gobierno Nacional	Aumento convencional	Subsidio Convencional
	1992			12,535
1993-1994	1993	25.01%	4%	16,171
	1994	19.00%		19,244
1995	1995	20.50%	2%	23,574
	1996	25.45%	2%	30,045
	1997	27.15%	2%	38,803
1998-2000	1998	20.00%		46,564
	1999	16.00%		54,014
	2000	10.00%		59,415
	2001	13.58%		67,484

Convención	Año	Incremento Gobierno Nacional	Aumento convencional	Subsidio Convencional
	2002	13.33%		76,479
	2003	10.29%		84,349
	2004	10.93%		93,568
	2005	6.97%		100,090
	2006	7.19%		107,287
	2007	6.50%		114,260
	2008	8.27%		123,709
	2009	7.82%		133,384
	2010	3.71%		138,332
	2011	3.41%		143,049
	2012	6.60%		152,490
	2013	3.98%		158,560
	2014	2.13%		161,937
	2015	2.78%		166,439

Así las cosas, el valor que se deduce por ambos contratos por este concepto asciende a **\$3.639.426** que resulta de sumar lo liquidado en cada contrato.

Contrato de trabajo	Inicio	Finalización	No. Días	Auxilio de transporte (pretensión 5.2)	Salario mínimo Convencional	Subsidio de transporte
No. 1	27-ene.-14	29-dic.-14	333	1.797.501	1,587,925	161.937
No. 2	29-ene.-15	30-dic.-15	332	1.841.925	1,692,728	166.439
				3.639.426		

Sin embargo, como los valores por este concepto no fueron objeto de alzada, y el valor al que llegó la a-quo fue por **\$1.445.119**, tal valor deberá mantenerse, en atención al grado jurisdiccional de consulta que opera a favor del ente territorial.

- La **prima de alimentación** según el numeral 13 de la Convención 1998-2000, se **reconoce** en un valor equivalente a siete (7) días de salario mínimo convencional. Ello significa que, por cada año de servicios, se tiene derecho a reclamar, la prima de alimentación. Así, el valor que se deduce por ambos contratos por este concepto asciende a **\$706,977** que resulta de sumar lo causados en ambos contratos.

Contrato de trabajo	Inicio	Finalización	No. Días	Auxilio de alimentación (pretensión 5.9)	Salario mínimo Convencional
No. 1	27-ene.-14	29-dic.-14	333	342.727	1,587,925
No. 2	29-ene.-15	30-dic.-15	332	364.250	1,692,728
				706.977	

Ahora, como dicho valor es inferior al determinado por la a-quo que fue por **\$4.344.669**, éste deberá disminuirse a la suma antes liquidada (\$706.977), en atención al grado jurisdiccional de consulta que opera a favor del ente territorial.

- La **prima de vacaciones** contenida en el numeral 5.3 de la Convención 1991-1992, reconoce 47 días de salario al momento de la causación. Ahora, según

el Decreto 1045 de 1978, tienen derecho a percibir esta prima los servidores que cumplan un año al servicio de la entidad y que vayan a empezar el disfrute de las vacaciones.

En razón a su finalidad, serán pagadas por lo menos cinco días antes de la fecha en la cual el empleado se disponga a disfrutar de las vacaciones y se liquida de acuerdo con los mismos factores salariales señalados para las vacaciones¹⁰, los que para el caso correspondería únicamente a la asignación básica.

En el presente asunto, teniendo en cuenta que cada uno de los contratos celebrados con el demandante eran inferiores a un año, al tratarse de un retiro del servicio sin haberse cumplido el año de labor; el reconocimiento se efectúa en forma proporcional al tiempo efectivamente trabajado. Así, el valor que se deduce por ambos contratos asciende a **\$4.746.846** que resulta de sumar lo causados en ambos contratos.

Contrato de trabajo	Inicio	Finalización	No. Días	Prima de Vacaciones (pretensión 5.4)
No. 1	27-ene.-14	29-dic.-14	333	2.301.168
No. 2	29-ene.-15	30-dic.-15	332	2.445.678
				4.746.846

Sin embargo, como los valores por este concepto no fueron objeto de alzada, y el valor al que llegó la a-quo fue por **\$2.634.347**, este valor deberá mantenerse, en atención al grado jurisdiccional de consulta que opera a favor del ente territorial.

- La **prima extralegal de junio** contenida en el numeral 5.3 de la Convención 1991-1992, dispone por este concepto el reconocimiento de 30 días de salario vigente al momento de su causación. En estas condiciones, como quiera que su causación no está supeditada al cumplimiento de un periodo mínimo de trabajo, se liquidará de manera proporcional al tiempo laborado por el actor en cada contrato. Así, el valor que se deduce por ambos contratos por este concepto asciende a **\$3.029.902** que resulta de sumar los valores liquidados en ambos.

Contrato de trabajo	Inicio	Finalización	No. Días	Prima extralegal de junio (pretensión 5.5)	Salario mínimo Convencional
No. 1	27-ene.-14	29-dic.-14	333	1.468.831	1,587,925
No. 2	29-ene.-15	30-dic.-15	332	1.561.071	1,692,728
				\$3.029.902	

¹⁰ Dec. 1045/78. Art. 17. Para efectos de liquidar tanto el descanso remunerado por concepto de vacaciones como la prima de vacaciones, se tienen como factores de salario Asignación básica, auxilio de transporte, factores como los incrementos de remuneración arts. 49 y 97 del DL-1042/78 (Inc, antigüedad), gastos de representación, prima técnica, auxilio de alimentación, prima de servicios y bonificación por servicios prestados.

Sin embargo, como los valores por este concepto no fueron objeto de alzada, y el valor al que llegó la a-quo fue por **\$1.692.728**, tal valor deberá mantenerse, en atención al grado jurisdiccional de consulta que opera a favor del ente territorial.

- En cuanto a la **prima de navidad** establecida en la Convención de 1995, pagadera los primeros diez días de diciembre, corresponde a 36 días de salario y se liquida según DL 1045/78, artículo 32 y 33¹¹. En tales disposiciones, en lo que interesa a la liquidación de esta prestación, se indica que el *"trabajador oficial que no hubiere servido durante todo el año civil, tendrá derecho a la mencionada prima de navidad en proporción al tiempo laborado, a razón de una doceava parte por cada mes completo de servicios, que se liquidará y pagará con base en el último salario devengado, o en el último promedio mensual, si fuere variable"*.

No obstante, el artículo 17 de decreto 853 de 2012 dispuso una modificación tácita del citado artículo 32 del decreto 1045 de 1978 en el sentido de consagrar que en aquellos casos en que el trabajador no ha laborado durante todo el año civil, dicha prima se debe pagar en forma proporcional al tiempo laborado. Así mismo, se debe tener en cuenta que, por su parte, el artículo 17 del decreto 1101 de 2015 refirió que de no haberse servido durante el todo el año, se tiene derecho a la prima de navidad en proporción al tiempo laborado, que se liquida y paga con base en el último salario devengado, o con el último promedio mensual, si fuere variable.

Así, el valor que se deduce por ambos contratos por este concepto asciende a **\$4.074.286** que resulta de sumar los valores liquidados en ambos.

Contrato de trabajo	Inicio	Finalización	No. Días	Prima de navidad (pretensión 5.8) ¹²
No. 1	27-ene.-14	29-dic.-14	333	1.975.455
No. 2	29-ene.-15	30-dic.-15	332	2.098.832
				4.074.286

Sin embargo, como los valores por este concepto no fueron objeto de alzada, y el valor al que llegó la a-quo fue por **\$2.553.329**, tal valor deberá mantenerse, en atención al grado jurisdiccional de consulta que opera a favor del ente territorial.

- El **auxilio de cesantías** según el numeral 5 de la convención de 1998-2000, se reconoce teniendo en cuenta los factores salariales del artículo 45, decreto Ley 1045/78, por cada año de servicio prestado. En este caso, el demandante tiene

¹¹ Para la liquidación, se tienen en cuenta los siguientes factores de salario: La asignación básica mensual, los incrementos de remuneración arts. 49 y 97 del DL-1042/78 (Inc, antigüedad), auxilios de alimentación y transporte, gastos de representación, prima de servicios, prima de vacaciones, bonificación por servicios prestados y prima técnica cuando constituya factor de salario.

¹² Para la liquidación del ingreso base se tuvieron en cuenta las doceavas de la prima de vacaciones y la asignación mensual, así como el tiempo proporcional al trabajado.

derecho a que se le reconozca y liquide por este concepto la fracción correspondiente al tiempo de servicio prestado.

Así, el valor que se deduce por ambos contratos por este concepto asciende a **\$3.708.812** que resulta de sumar los valores liquidados en ambos.

Contrato de trabajo	Inicio	Finalización	No. Días	Cesantías (pretensión 5.6) ¹³
No. 1	27-ene.-14	29-dic.-14	333	1.798.487
No. 2	29-ene.-15	30-dic.-15	332	1.910.325
				3.708.812

Sin embargo, como los valores por este concepto no fueron objeto de alzada, y el valor al que llegó la a-quo fue por **\$2.087.381**, tal valor deberá mantenerse, en atención al grado jurisdiccional de consulta que opera a favor del ente territorial.

- Los **intereses a las cesantías** contemplados en el punto 16 de la convención 1991-1992, disponen la obligación de pagar los intereses según la ley (Ley 1045/78). Así, el valor que se deduce por ambos contratos por este concepto asciende a **\$411.041** que resulta de sumar los valores liquidados en ambos.

Contrato de trabajo	Inicio	Finalización	No. Días	Intereses a las cesantías (pretensión 5.7)
No. 1	27-ene.-14	29-dic.-14	333	199.632
No. 2	29-ene.-15	30-dic.-15	332	211.409
				411.041

Sin embargo, como los valores por este concepto no fueron objeto de alzada, y el valor al que llegó la a-quo fue por **\$231.699**, tal valor deberá mantenerse, en atención al grado jurisdiccional de consulta que opera a favor del ente territorial.

d. Sanciones moratorias.

Como en la presente acción se indicó que al no haber sido cancelados los salarios y prestaciones sociales, se imploraba la condena del artículo 65 del C.S.T., norma que no gobierna los casos de los trabajadores del sector público, pues ese tipo de sanción está establecida en el Decreto 797 de 1949.

No obstante, esa equivocación no da lugar a abstenerse del estudio y procedencia de la misma, pues como lo recordó la Sala de Casación Laboral en sentencia SL17741 de 11 de noviembre del 2015 radicación N° 41927 con ponencia del Magistrado Luis Gabriel Miranda Buelvas, le corresponde al juez determinar el derecho que gobierna el caso, aun con prescindencia del que haya sido invocado

¹³ Para la liquidación de las cesantías, en lo que interesa al proceso, se tienen en cuenta como factores de salario: la asignación básica mensual, la prima de navidad y la prima de vacaciones.

por las partes, por ser él *"...el llamado a subsumir o adecuar los hechos acreditados en el proceso a los supuestos de hecho de la norma que los prevé para de esa manera resolver el conflicto."*

Ahora bien, se ha precisado jurisprudencialmente que la imposición de la indemnización moratoria establecida en el parágrafo 2º del artículo 1º del Decreto 797 de 1949 no es automática ni inexorable, sino que en cada caso concreto el juez debe examinar las circunstancias particulares que rodearon la conducta del empleador de no pagar los salarios y prestaciones, pues puede darse el caso de que el empleador demuestre razones atendibles que justifiquen su omisión, y en tal evento no habría lugar a la condena por no hallarse presente su mala fe.

En el caso objeto de estudio, bien se ve que las circunstancias que lo rodearon no daban para que la naturaleza del contrato fuera discutible, pues es evidente que la relación que existió entre las partes se torna de carácter netamente laboral, en razón a las actividades desarrolladas por el actor, que denotan tareas propias de un trabajador oficial de planta, las cuales fueron ejecutadas por un periodo considerable de tiempo, bajo la continua dependencia y subordinación de la entidad demandada; relación laboral que valga anotar, se ocultó bajo la denominación de contratos de prestación de servicios, con el propósito de eludir el cumplimiento de obligaciones legales, contractuales o convencionales que se generan en favor del actor, aspectos que conllevan a que el demandado se haga merecedor de la indemnización moratoria tal y como lo estableció la Jueza de instancia.

Ahora, en tono a establecer si el plazo de gracia de 90 días consagrado en el artículo 1.º del Decreto 797 de 1949, para que las entidades oficiales reconozcan los créditos laborales, es calendario o si solo se contabilizan los días hábiles, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL981-2019, indicó:

"... Pues bien, todo lo reseñado, así como los ejemplos enunciados, se traen a colación para precisar:

- (i) que el contrato de trabajo se ejecuta todos los días, desde su inicio hasta su finalización, incluyendo días de descanso obligatorios y festivos;
- (ii) por lo anterior, algunos plazos en días referidos al contrato de trabajo en los cuales la ley no califica si son hábiles o calendario, deben entenderse corridos;

(iii) en tal orden de consideraciones, el plazo de 90 días, precisamente establecido para la liquidación del contrato de trabajo, es calendario;

(...)

En consecuencia, hoy carece de justificación que la entidad pública, so pretexto de una lectura amplísima del artículo 1.º del referido decreto, tarde más de 90 días comunes en liquidar los contratos de trabajo, en detrimento de los derechos de los trabajadores a percibir sus créditos laborales oportunamente para satisfacer sus necesidades de subsistencia».

Por lo anterior, se tiene que, si el vínculo culminó el 30 de diciembre de 2015, la sanción moratoria debe correr a partir del 1 de abril de 2016, inclusive, a razón de un día de salario por cada día de retardo y hasta que se verifique el pago total de la obligación, equivalente a **\$56.424** pesos diarios, teniendo en cuenta que al momento en que finalizó el contrato de trabajo, el salario ascendía a la suma de \$1.692.728.

En este punto, es del caso aclarar que la vocera judicial de la entidad demandada hizo referencia a que por resolución 7589 del 24-07-2019 se dispuso un pago parcial de las prestaciones por \$6.058.895 con la finalidad de suspender esta sanción en particular, frente a lo cual no se hará ninguna disquisición por cuanto en el expediente no obra prueba de ello y, de otro lado, tampoco se encuentra acreditado en el proceso, ni ha sido informado sobre su pago efectivo.

Así las cosas, se dispondrá a confirmar este punto en particular sin entrar a actualizar la liquidación de la condena, porque se desconoce si el ente público efectivamente canceló los valores adeudados a título de salarios y prestaciones sociales.

De otro lado, la parte actora en su alzada también insistió en el reconocimiento de la "*indemnización del artículo 99 de la Ley 50 de 1990*", petitum frente a la cual no hay lugar a despachar de manera favorable, en primer lugar, porque dicha sanción no es predicable de los trabajadores oficiales, pues solo se aplica a los trabajadores del sector privado en la medida que es modificatoria del código sustantivo del trabajo y, si en gracia de discusión lo fuera, tampoco habría lugar a ello porque en ninguno de los dos contratos de trabajo declarados se generó la obligación, como quiera que la finalización de los citados contratos se daba al final de cada año, y es bien sabido que la obligación de consignar las cesantías surge siempre y cuando se haya prestado el servicio sin solución de continuidad dentro del año inmediatamente anterior al 15 de febrero de cada anualidad, que es la fecha límite para su consignación.

Radicado: 660013105-003-2018-00271-01
Demanda: Juan Carlos Mejía Ramos
Demandado: Municipio de Pereira
Juzgado: Tercero Laboral del Circuito

Corolario de lo anterior, se modificará el ordinal tercero de la sentencia de primer grado, en lo relativo a la prima de alimentación y en lo demás se confirmará pero por las razones denotadas a lo largo de la decisión y no se impondrá el pago de costas procesales en esta, como quiera que los recursos impetrados por ambas no tuvieron prosperidad.

Finalmente, se reconocerá personería jurídica a la Dra. Clarena Gómez Arias quien se identifica con cédula 24.695.308 y tarjeta profesional 174912 del CS de la J., allegando poder otorgado por la Dra. Luz Adriana Restrepo Rodríguez, secretaria jurídica del Municipio de Pereira.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala de Decisión Laboral Presidida por la Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal tercero de la sentencia en el sentido de indicar que el valor a reconocer por prima de alimentación deberá ser por **\$706.977**, **CONFIRMANDO** en lo demás la sentencia proferida el 2 de agosto de 2019 del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: Reconocer personería a la Dra. Clarena Gómez Arias quien se identifica con cédula 24.695.308 y tarjeta profesional 174912 del CS de la J., como apoderada judicial del Municipio de Pereira.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Magistrada Ponente,



ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Radicado: 660013105-003-2018-00271-01
Demanda: Juan Carlos Mejía Ramos
Demandado: Municipio de Pereira
Juzgado: Tercero Laboral del Circuito

La Magistrada y el Magistrado,

Sin necesidad de firma (Decreto 806 de 2020)
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA
SALVA VOTO PARCIAL


GERMAN DARIO GÓEZ VINASCO