



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 25290 31 03 001 2019 00498 01

Samuel Enrique Velásquez Sánchez vs. Municipio de Venecia.

Bogotá D. C., diecinueve (19) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, resuelve la sala el recurso de apelación presentado por el demandante contra la sentencia proferida el 1º de diciembre de 2020 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Fusagasugá - Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Inicialmente se reconoce a la abogada Diana Maritza Celemin Guerrero, identificada con CC. No. 38210241 y T.P. No. 253401 del CSJ, como apoderada judicial del Municipio de Venecia, en los términos y para los fines del poder conferido por la alcaldesa de esa municipalidad, Luz Arelys Ariza Laitón.

Previa deliberación de los magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. Samuel Enrique Velásquez Sánchez, mediante apoderada judicial, promovió proceso ordinario laboral contra el Municipio de Venecia, con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo bajo la modalidad de contrato realidad desde el 24 de junio de 2012 hasta el 14 de diciembre de 2016, en consecuencia solicita el pago del auxilio a las cesantías, intereses a las cesantías, la sanción por su no consignación, prima de servicios, vacaciones, indemnizaciones de los arts. 64 y 65 de CST, aportes a salud y pensión, dotación, lo *ultra* y *extra petita*, y costas del proceso.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que fue contratado por la alcaldía municipal de Venecia a través de 6 presuntos contratos de prestación de servicios, discriminados tal como se observa en el siguiente listado, en diferentes fechas:

1. Desde el Veinticuatro (24) de Junio del Año Dos Mil Doce (2012) de forma continua, hasta el veinticuatro (24) de Diciembre del año Dos Mil Doce (2012).
2. Desde el Quince (15) de Enero del Año Dos Mil Trece (2013) de forma continua, hasta el Quince (15) de Noviembre del año Dos Mil Trece (2013)
3. Desde el Quince (15) de Enero del Año Dos Mil Catorce (2014) de forma continua, hasta el Quince (15) de Octubre del año Dos Mil Catorce (2014).
4. Desde el Quince (15) de Febrero del Año Dos Mil Quince (2015) de forma continua, hasta el Quince (15) de Noviembre del año Dos Mil Quince (2015).
5. Desde el Primero (01) de Febrero del Año Dos Mil Diez y Seis (2016) de forma continua, hasta el Primero (01) de Julio del año Dos Mil Diez y Seis (2016).
6. Desde el Quince (15) de Julio del Año Dos Mil Diez y Seis (2016) de forma continua, hasta el Quince (15) de Diciembre del año Dos Mil Diez y Seis (2016).

Informa que debía presentarse diariamente a recibir las órdenes para el desarrollo del itinerario laboral y dentro del horario establecido para ejercer las actividades de operador de maquina pesada motoniveladora; señala que quien le daba las directrices era el alcalde o su delegado, el secretario de planeación y obras públicas (supervisor), quien disponía las labores diarias y continuas de trabajo, de acuerdo con las necesidades o circunstancias requeridas en el mantenimiento de la red vial urbana y rural del municipio.

Refiere que tenía que cumplir un horario de 8am a 5pm, y que por sus servicios, devengó diversos salarios así:

- a) En el año 2012. Mi prohijado, comenzó a laborar el 24 de junio, hasta el 14 de Diciembre, mediante orden de trabajo No. 67 con vigencia de Seis (6) MESES por el valor de (\$9.000.000) NUEVE MILLONES DE PESOS lo cual sería cancelado mediante salarios mensuales iguales es decir las sumas de UN MILLON QUINIENTOS MIL PESOS (\$1.500.000) MONEDA LEGAL COLOMBIANA.
- b) En el año 2013. Mi prohijado, comenzó a laborar el Quince (15) de Enero, hasta el Quince (15) de Noviembre, mediante orden de trabajo No.12 con vigencia de DIEZ MESES (10) por el valor de TRECE MILLONES DE PESOS (\$13.000.000) lo cual sería cancelado mediante salarios mensuales iguales es decir las sumas de UN MILLON TRESCIENTOS MIL PESOS (\$1.300.000.) MONEDA LEGAL COLOMBIANA.
- c) En el Año 2014 Mi prohijado, comenzó a laborar el Quince (15) de Enero hasta el Quince (15) de Octubre mediante orden de trabajo No. 17 con vigencia de NUEVE MESES (9) por el valor de TRECE MILLONES QUINTOS MIL PESOS (\$13.500.000) lo cual sería cancelado mediante salarios mensuales iguales es decir las sumas de UN MILLON QUINIENTOS MIL PESOS \$ 1.500.000) MONEDA LEGAL COLOMBIANA.
- d) En el año 2015 Mi prohijado, comenzó a laborar Desde el Quince (15) de Febrero hasta el Quince (15) de Noviembre mediante orden de trabajo No. 35 con vigencia de NUEVE MESES (9) por el valor de TRECE MILLONES QUINTOS MIL PESOS (\$13.500.000) lo cual sería cancelado mediante salarios mensuales iguales es decir las sumas de UN MILLON QUINIENTOS MIL PESOS (\$ 1.500.000) MONEDA LEGAL COLOMBIANA.
- e) En el año 2016 Mi prohijado, comenzó a laborar desde el Primero (01) de Febrero hasta el Primero (01) de Julio mediante orden de trabajo No. 30 con vigencia de nueve (9) MESES por el valor de (\$7.000.000) SIETE MILLONES DE PESOS lo cual sería cancelado mediante salarios mensuales iguales es decir las sumas de SETESCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL SETESCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS (\$777.778) MONEDA LEGAL COLOMBIANA.
- f) En el año 2016 Mi prohijado, comenzó a laborar el Quince (15) de Julio hasta el Quince (15) de Diciembre mediante orden de trabajo No. 055 con vigencia de CINCO (5) MESES por el valor de (\$7.500.000) SIETE MILLONES QUINTOS MIL PESOS lo cual sería cancelado mediante salarios mensuales iguales es decir las sumas de UN MILLON QUINIENTOS MIL PESOS (\$ 1.500.000) MONEDA LEGAL COLOMBIANA.



Finalmente manifiesta que el municipio accionado incumplió sus obligaciones como empleador.

2. Contestación de la demanda. El apoderado judicial del Municipio de Venecia contestó con oposición a las pretensiones de la demanda, aceptó que celebró 6 contratos de prestación de servicios con el demandante para que realizara la actividad de operador de maquinaria pesada, supervisada y vigilada por el municipio a través de un supervisor, por lo demás no aceptó ninguna otra situación fáctica del libelo gestor.

En su defensa, propuso las excepciones de mérito que denominó «INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL RECLAMADA, AUSENCIA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, PRESCRIPCIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO(...)».

3. Sentencia de primera instancia.

El Juez Primero Civil del Circuito de Fusagasugá - Cundinamarca, mediante la sentencia proferida el 21 de abril de 2021, resolvió: *“Primero: Declarar probadas las excepciones denominadas inexistencia de la relación laboral reclamada y cobro de lo no debido, planteadas por la parte demandada. Segundo. Denegar la totalidad de las pretensiones de la demanda. Tercero. Condenar en costas a la parte demandante, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$2´000.000.”.*

Apoyó su decisión en que de acuerdo a los testimonios recibidos, las documentales aportadas y lo aceptado por la parte demandada, quedó acreditada la prestación del servicio por parte del demandante en la actividad de conductor de la motoniveladora, en el interregno señalado, así como la remuneración recibida, sin embargo no se acreditó el elemento de la subordinación operador, los testigos no hicieron mención alguna a ese tópico y *“(…) de la documental aportada no existe ninguna prueba que pudiera tenerse como una orden dada por el municipio de Venecia al demandante, toda la prueba documental demuestra que lo que se ejecutó fue un contrato de prestación de servicios y pues obviamente como consta en las planillas presentadas por el demandante cada vez que iba a presentar su cuenta de cobro pues era necesario relacionar cada una de las actividades realizadas documental a través de fotografías para que efectivamente se acreditara la realización de las actividades que posteriormente serian supervisadas por el señor secretario de planeación que fungía como supervisor de cada uno de los contratos (...) Cabe resaltar que en virtud de la presunción establecida en el artículo 32 numeral tercero de la Ley 80 del 93, cuando se celebra un contrato de*



prestación de servicios no se genera ni relación laboral ni prestaciones sociales lo que se reitera y de conformidad con lo normado en el artículo 187 del Código General del Proceso, incumbía al demandante demostrar entonces cada uno de los elementos de la relación laboral, es decir, prestación personal del servicio, subordinación y salario y como se ha dicho durante esta providencia se dio por demostrada la prestación del servicio y la remuneración pero por ningún lado se encuentra acreditada la subordinación, carga probatoria que era del resorte de la parte demandante y por consiguiente no se acreditó la relación laboral que solicitaba se declare en este proceso. (...)».

4. Recurso de apelación de la parte demandante. Inconforme con la decisión el demandante presentó recurso de apelación, que sustentó en lo siguiente: «(...) Señor juez, en cuanto a la determinación de la sentencia yo quiero apelarla porque, y la sustento en lo siguiente para el superior; si bien es cierto en las instituciones oficiales hay una supervisión para que el funcionario o el contratista salga a laborar es lógico que debe tener una orden y aquí fue una orden reiterada, reiterada en diferentes contratos, el contratista no va a sacar una maquinaria de tanto valor para realizar labores personales, yo creo que, difiero del análisis de la subordinación hecha por el despacho en cuanto a que él no, mi defendido, no va a tomar determinaciones mientras no le den una orden, tan así es que son diferentes sitios si fuese con autonomía el debía realizar en sitios ya conocidos como son diferentes sitios y son ordenes dispersas y diversas, el debe recibir la orden del día porque como lo dijeron los testigos en diferentes veredas en diferentes actividades podría estar hoy en una calle arreglándola puede estar mañana arreglando una vereda entonces ahí se prueba la subordinación en el cambio de orden por eso difiero de la sentencia y la apelo con todo respeto ante el despacho por este motivo, no se tuvo en cuenta ese aspecto subjetivo y ese aspecto general y sencillo de lógica para sentenciar por eso apelo y tomare los días que sean necesarios que me admita la ley para sustentarlo ante el superior.».

5. Alegatos de conclusión. En el término de traslado las partes presentaron alegaciones de segunda instancia, así:

5.1. Parte demandante: En similares términos, insiste que con los documentos y testimonios recaudados, se encuentra demostrada la subordinación, y por lo tanto existe un contrato realidad.

5.2. Parte demandada: En síntesis, manifiesta que le asiste razón al juzgador de instancia, toda vez que no se encuentra acreditada la subordinación, lo que existió fue una coordinación de actividades para el cumplimiento de las obligaciones contractuales, que entre las partes existieron fueron diferentes contratos estatales regidos por la Ley 80 de 1993 y sus decretos reglamentarios.



6. Problemas jurídicos a resolver: De conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del CPT y de la S.S., corresponde a la sala determinar si acertó o no el juzgador de instancia, al considerar que para declarar el contrato realidad de trabajo, le correspondía al demandante demostrar la subordinación, dependiendo de lo que resulte, se analizará la viabilidad de la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

7. Resolución al (los) problema (s) jurídico (s): De antemano, la sala anuncia que la sentencia apelada será **revocada**, para en su lugar declarar la existencia de una relación laboral junto con sus consecuencias.

8. Fundamento (s) normativo (s) y jurisprudencial (es): Leyes 6 de 1945, 11 de 1986 y 797 de 2003, Decretos 2127 de 1945, 797 de 1949, 3135 de 1968, 1848 de 1969, 1045 de 1978, 1333 de 1986 y 1919 de 2002; arts. 61 del CPTYSS y 221 del CGP; CSJ SL, 30 sep. 2004, rad. 22842, CSJ SL, CSJ SL, 7 jul. 2010, rad. 36897, 7 dic. 2010, rad. 36761, CSJ SL, 10 ago. 2010, rad. 37106, CSJ SL, 15 feb. 2011, rad. 40273, CSJ SL, 13 jun. 2012, rad. 41198, CSJ SL, 7 nov. 2012, rad. 39533, CSJ SL705-2013, CSJ SL15079-2014, CSJ SL 15776-2014, CSJ SL8936-2015, CSJ SL9767-2016, CSJ SL1148-2016, CSJ SL13996-2016, SL11436-2016, CSJ SL2603-2017, CSJ SL3009-2017, CSJ SL1785-2018, CSJ SL981-2019 y CSJ SL2885-2019, CSJ SL5520-2019, CSJ SL981 -2019, CSJ3849-2020, CSJ SL416-2021 Rad. 72504, SL859-2021 Rad. 85856.

Consideraciones

1.- ¿Desacertó el juez *a quo* al considerar que para poder establecer la existencia del contrato realidad de trabajo, le correspondía al demandante demostrar la subordinación?

Para resolver sobre la existencia de la relación laboral entre las partes, lo primero que debe recordarse es que, si bien los artículos 1° de la Ley 6 de 1945, y 1° y 2° del Decreto 2127 del mismo año, establecen que para que se entienda estructurado el contrato de trabajo con el sector público deben concurrir los elementos de la prestación personal del servicio, la continuada subordinación y dependencia y una remuneración, lo cierto es que, el artículo 20 *ibidem*, consagra



una importante ventaja probatoria para quien invoca su condición de trabajador, consistente en que, con la simple demostración de la prestación del servicio, se presume *iuris tantum* el referido vínculo, sin que sea necesario probar los restantes elementos, en razón a que, una vez acreditado por parte del trabajador que prestó un servicio personal en provecho y beneficio de otra persona, debe entenderse que se desarrolló en virtud de un contrato de esa naturaleza, a menos que la contraparte – el presunto empleador – desvirtúe esa presunción con una prueba que elimine la configuración del hecho base.

En el caso específico de quien pretenda obtener la calidad de trabajador oficial, se ha considerado, además, que no basta con que se pruebe que se prestó el servicio a una entidad estatal, sino alguno de los dos criterios que se conocen para atribuir esa calidad – *funcional u orgánico* – que se extraen del artículo 292 del Decreto 1333 de 1986, aplicable al régimen municipal.

Frente al criterio funcional, valga destacar que, conforme a la primera parte del artículo 42 de la Ley 11 de 1986 y el inciso 1° del 292 del Decreto 1333 del mismo año, los servidores del nivel municipal son, por regla general, empleados públicos y, solo por excepción, son trabajadores oficiales si se dedican a la construcción y sostenimiento de una obra pública, por lo que es claro que, a partir de esa premisa, le corresponde al juez determinar si en el caso concreto las funciones desempeñadas encuadran o no, dentro del concepto de '*obra pública*', a fin de abrir paso a la excepción de la regla general consagrada en este precepto.

En este asunto, comoquiera que el municipio demandado no negó que el demandante prestara servicios a su favor, su situación particular debe estudiarse a la luz del criterio funcional, con el fin de verificar si al encargarse de actividades relacionadas con la construcción y mantenimiento de una obra pública obtuvo o no la calidad de trabajador oficial.

Revisados los "*contratos de prestación de servicios*" y demás documentos complementarios, visibles a folios 6 a 39; 175 a 517 – archivo 01 del expediente digital; 2 a 202 archivo 02 del expediente digital se estableció lo siguiente:



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Contrato	Fecha	Objeto	Obligaciones/Prohibiciones	Actividad	Remuneración
67-12	24/06/2012 a 23/12/2012 6 meses.	Realizar actividades como operador de maquinaria pesada motoniveladora.	Rendir y elaborar informe sobre el cumplimiento de las actividades adelantadas en cumplimiento del objeto del contrato. "Ni subcontratar los servicios objeto del mismo a persona alguna, salvo previa autorización expresa y escrita por parte del municipio."	- Conformación de la vía rural de la vereda el diamante. - Conformación de la vía rural que va del pueblo al puente Guatimbal. - Conformación y nivelación del terreno designado a la granja adulto mayor. - inicio de la conformación de vía rural de la vereda la chorrera. - mantenimiento de la maquinaria. -conformación de la vía urbana. - Desmonte de tubo hidráulico de la motoniveladora. Entre otras, todas relacionadas con la construcción y sostenimiento de obra pública vial.	Valor total del contrato: \$9.000.000. Mensual: \$1.500.000.
12-2013 Otro sí 02 de nov de 2013.	15/01/2013 a 15/11/2013 +15/12/2013 10 meses. + 1 mes.	Realizar las actividades como operador de maquinaria pesada motoniveladora, en el mantenimiento periódico de la red vial municipal.	Iguals condiciones que el anterior contrato.	- Conformación de la vía rural que comprende desde el sector del cruce de San Antonio a la vereda San Cristóbal. - Movimiento de tierra con la motoniveladora, en las áreas afectadas por derrumbes. - conformación y limpieza de la vía rural sector Piedra Cuesta aprox. 1 km.	Valor total: \$14.300.000 Mensual: \$1.300.000



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

				- Mantenimiento de la maquina. Las demás relacionadas con la construcción y sostenimiento de obra pública vial.	
No. 17 de 2014	15 de enero de 2014. 9 meses.	Apoyo en la gestión en lo relacionado con actividades operativas en desarrollo del programa vías para el progreso. Como operador de la motoniveladora.	Realizar las actividades correspondientes en la operación de la motoniveladora de propiedad del municipio de Venecia. En este contrato también se estipula que no puede subcontratar.		Valor total: \$13.500.000. Valor mensual: \$1.500.000
No. 35 de 2015 Prorroga contrato 13 nov de 2015.	15/02/2015 a 15/12/2015 9 meses. +1 mes.	Apoyo en la gestión en lo relacionado con actividades operativas en desarrollo del programa vías para el progreso. Como operador de la motoniveladora.	Obligación relacionada con el objeto contractual. En este contrato también se estipula que no puede subcontratar.	- Ampliación de la vía el diamante. - Extender recebo vda el diamante. - Conformación de la vía quebrada grande. - Conformación de la vía sector Guatimbol. Entre otras relacionadas con la construcción y sostenimiento de obra pública vial.	Valor total: \$13.500.000. Valor mensual: \$1.500.000
No. V-CD-30-2016	01/02/ 2016. 5 meses	Apoyo a la gestión a la secretaría de planeación como conductor de una motoniveladora de propiedad del municipio, para el mantenimiento de vías rurales de la entidad territorial.	Obligación relacionada con el objeto contractual. En este contrato también se estipula que no puede subcontratar.	-Cunetear, conformar vías sabaneta baja, Buenos Aires y Guatimbol. - conformar y extender recebo en las veredas Timbrio – Puertas, vereda Chorrera, Aposentos – Mundo Nuevo. Entre otras relacionadas con la construcción y sostenimiento de obra pública vial.	Valor total: \$7.500.000 Valor mensual: \$1.500.000



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

No. V- CD-55- 2016	15/07/2021. 5 meses.	Servicio apoyo a la gestión a la secretaría de planeación como operario de la maquinaria amarilla de propiedad del municipio en la modalidad de motoniveladora, para el mantenimiento de vías rurales del municipio de Venecia Cundinamarca.	Obligación relacionada con el objeto contractual. En este contrato también se estipula que no puede subcontratar.	<ul style="list-style-type: none"> - Limpiar cunetas vía limites vía pandi. - Recolección de residuos sólidos. - extender recebo vía la Manuela. - Conformar y ampliar vía sabaneta baja. -Extender recebo vereda agua dulce. - Conformar, cunetear vía Guatimbol. - conformación via chorrera. <p>Entre otras relacionadas con la construcción y sostenimiento de obra pública vial.</p>	<p>Valor total: \$7.500.000</p> <p>Valor mensual: \$1.500.000</p>
--------------------------	-----------------------------	--	---	--	---

En ese orden, al haberse demostrado que el demandante se desempeñó en actividades relacionadas con el mantenimiento y sostenimiento de una obra pública a favor del municipio demandado, quien aceptó ese servicio, además que así también lo expusieron los testigos escuchados en primer grado (Rubiela Bohórquez Buitrago, Miguel Aguilera Reyes, Pedro Moyano Ladino y Carlos Eli Sánchez Martínez), es claro que se activó la presunción de existencia del contrato de trabajo que le otorga la categoría de trabajador oficial, para invertirse la carga a esa entidad de desvirtuarla.

En este punto, esta sala insiste una vez más que **presumir** es tener por demostrado un hecho hasta que no se acredite lo contrario tal como se desprende de la lectura del artículo 166 del Código General del Proceso, aplicable a los procedimientos laborales por virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Entretanto, **desvirtuar** implica que se acrediten los hechos contrarios que sirvieron de base a la presunción aplicada, es decir, en el caso de la presunción del contrato de trabajo, se pruebe que el trabajador prestó servicios personales para otra persona, o que lo hizo bajo autonomía e independencia.



Aquí no encuentra la sala que el municipio demandado haya aportado algún elemento de convicción con el cual sea viable tener por desvirtuada la subordinación que se tiene por probada por razón del servicio prestado.

Los testigos Pedro Moyano Ladino, Rubiela Bohórquez y Carlos Eli Sánchez Martínez, únicamente aportaron elementos de convicción para la acreditación de la prestación personal del servicio, pero de sus declaraciones no se puede considerar que la actividad desplegada por el actor haya sido ejercida de manera autónoma e independiente.

El testigo Jaime Gómez Cruz, nada aporta en favor del municipio demandado para poder desvirtuar la presunción legal que pesa en su contra; este deponente sólo hizo alusión a datos o hechos relacionados con su vinculación personal con ese municipio, pero en ningún momento se refirió a las situaciones fácticas narradas en la demanda y concernientes al demandante.

A su turno Miguel Aguilera Reyes, lejos estuvo de demostrar que el actor actuaba de manera independiente y autónoma en la prestación de los servicios personales contratados por el municipio, ya que en algunos de los apartes de su declaración, fue enfático en indicar que el actor debía cumplir las actividades a él encargadas, y que dependía de un cronograma previamente establecido por las comunidades y planeación municipal, así: *“(...) pues básicamente cuando se le generaba el pago de sus honorarios que se habían pactado mensualmente lo que se les exigía era que cumplieran con las actividades plasmadas en dicho cronograma. (...) el señor Velásquez dependía de un cronograma de trabajo de las actividades. (...) ese cronograma como lo decía anteriormente era un cronograma que se pactaba con las mismas comunidades en coordinación con la secretaría de planeación... (...) el jefe de planeación supervisaba el contrato del señor Samuel de acuerdo a unas actividades que estaban contempladas en un cronograma establecido por las comunidades y pues obviamente por planeación municipal...”*

Y con los contratos de prestación de servicios a los que ya se hizo mención en el cuadro ilustrativo que antecede, junto con los documentos complementarios, tales instrumentales no tienen la virtualidad de derruir la presunción legal que pesa en contra del municipio, por el contrario, de su contenido se observa que la labor desempeñada por el actor estaba supeditada a la conducción de maquinaria pesada -motoniveladora- de propiedad del municipio y para construir o sostener obras públicas; el demandante no podía ceder ni subcontratar sin la autorización del



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

municipio, por lo que es razonable concluir que su labor lejos estuvo de haber sido ejercida con la autonomía e independencia de un contratista.

En otras palabras, la asignación sucesiva y discrecional de la administración a través de los cronogramas acordados por las comunidades y planeación municipal, además los sendos informes de actividades que tenía que presentar el actor (fls. 327 a 329, 340, 358, 416 y 417, 428 y 429, 440 y 441, 453 y 454, 466 y 467, 479 y 480, 492 y 493, 511 y 512 del archivo 01 del expediente digital; 53 y 54, 64 y 65, 79, 90 y 91, 139 y 140, 153 y 154, 167 y 168, 180 y 181, 193 y 94 del archivo 02 del expediente digital) hace que se desnaturalice el contrato de prestación de servicios, y pase a tener visos de subordinación y dependencia.

En resumen, en este caso el juez *a quo* debió dar aplicación al principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, consagrado en el artículo 53 Constitucional, aun cuando el demandante hubiera actuado conforme a los contratos celebrados y haya aceptado la existencia de los mismos; por lo que en este aspecto se revocará la sentencia apelada, para en su lugar declarar que entre las partes existió un contrato de trabajo.

En cuanto a los extremos temporales de la relación laboral, como se apreció con anterioridad, el actor suscribió varios contratos en diferentes fechas, veamos si existió una unidad contractual como se enuncia en las pretensiones de la demanda, o si por el contrario existieron varias relaciones, para lo cual se analizarán las vinculaciones contractuales que ya fueron puestas en conocimiento reseñadas anteriormente, así:

Contrato	Fecha
67-12	24/06/2012 a 23/12/2012 6 meses.
12-2013	15/01/2013 a Otro sí 15/11/2013 02 de +15/12/2013 nov de 2013. 10 meses. + 1 mes.
No. 17 de 2014	15 de enero de 2014.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

	9 meses.
No. 35 de 2015	15/02/2015 a 14/12/2015
Prorroga contrato 13 nov de 2015.	9 meses. +1 mes.
No. V- CD-30- 2016	01/02/ 2016. 5 meses
No. V- CD-55- 2016	15/07/2016. 5 meses.

La jurisprudencia ordinaria laboral ha sostenido que las interrupciones breves, generadas por la suscripción de diferentes contratos, desvirtuados en la realidad, no debe desfigurar la continuidad en la prestación de los servicios del trabajador (CSJ SL, 7 jul. 2010, rad. 36897; CSJ SL, 15 feb. 2011, rad. 40273; CSJ SL8936-2015). De igual manera, ha precisado que el análisis de la unidad contractual «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 de mantener el vínculo con el demandante en esos periodos» (CSJ SL4816-2015).

En sentencias SL1148-2016 y SL981-2019 se enseña que «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, sobre todo cuando en el expediente se advierte la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral, como aquí acontece». Así se reiteró en sentencia SL3616-2020.

Lo importante es que en las interrupciones menores se presuma la continuidad del servicio, y en las interrupciones mayores se descarte esa continuidad, a menos que en el expediente se demuestre la persistencia del servicio, pese a la suscripción tardía del nuevo contrato. Aunado a que, si se trata de objetos contractuales diferentes, debe hablarse de solución de continuidad.

Dilucidado lo anterior, en el *sub lite* se puede establecer sin temor a equívocos que el primer contrato se ejecutó desde el 24 de junio de 2012 hasta el



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

15 de diciembre de 2013, y así se establece porque si bien entre 2012 y 2013 hubo una interrupción de 22 días, este tiempo no es significativo y bien puede encuadrar en los presupuestos jurisprudenciales antes señalados; mientras que en la transición del 2013 a 2014, si se presentó una interrupción de un mes que resulta relevante para establecer la solución de continuidad, sin que hubiese quedado suficientemente demostrado que el contrato continuó desarrollándose, ya que los testigos no fueron muy claros en establecer este aspecto.

El segundo contrato se ejecutó desde el 15 de enero al 14 de septiembre de 2014, entre el 2014 y 2015 hubo una interrupción de 5 meses, sin que hubiese quedado suficientemente demostrado que el contrato continuó desarrollándose, pues los testigos tampoco fueron muy claros en establecer este aspecto.

El tercer contrato se ejecutó desde el 15 de febrero al 14 de diciembre de 2015, entre el 2015 y 2016, hubo una interrupción de 48 días, sin que hubiese quedado suficientemente demostrado que el contrato continuó desarrollándose, pues los testigos igualmente no fueron muy claros en establecer este aspecto.

El cuarto y último contrato va del 1º de febrero al 14 de diciembre de 2016, pues hubo una interrupción corta de 14 días.

Es decir que en la realidad material de los hechos es viable señalar que existieron entre las partes cuatro contratos de trabajo, tal como quedó visto, y así se declarará.

Ahora, antes de proceder con el estudio de las condenas, y como quiera que el ente demandado propuso la excepción de prescripción, se analizará tal aspecto.

La prescripción aplicable a los trabajadores oficiales tiene sustento normativo en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, así como en los artículos 41 del Decreto 3135 de 1968 y 102 del Decreto 1848 de 1969 y está consagrada, al igual que en el sector privado, por el término de 3 años, el cual es susceptible de ser interrumpido por una vez por el mismo periodo al inicial.



En el presente caso, la parte demandada no aceptó el hecho referido a que el actor presentó reclamación administrativa, porque aduce que en sus archivos no encontró tal documento; sin embargo se observa que el demandante envió solicitud de liquidación y pago de acreencias laborales, a través de correo certificado, es así como inter rapidísimo hizo entrega del referido documento el 22 de febrero de 2019, y así se aprecia con la certificación expedida por dicha empresa (fls. 44 a 46, 58 archivo 01 del expediente digital), por lo que con este escrito se interrumpió el término de prescripción, sin que el demandante hubiese recibido una respuesta de parte del municipio.

Dado que entre esta última fecha y la presentación de la demanda (20 de noviembre de 2019) no transcurrieron 3 años, el término prescriptivo se debe contabilizar desde el 22 de febrero de 2019 hacia atrás, y en razón a ello se declararán prescritas las acreencias que son susceptibles de extinguirse por este fenómeno extintivo, causadas antes del **22 de febrero de 2016**.

Así las cosas, las únicas prestaciones que no están afectadas por la prescripción, son las del último contrato declarado, es decir desde el 1º de febrero al 14 de diciembre de 2016, teniendo como salario mensual la suma de \$1.500.000.

2. Condenas.

Precisa la sala que si bien el demandante en su demanda invoca normas propias del CST, lo que no es posible, porque no se trata de un trabajador particular sino de un trabajador oficial, sus pedimentos se analizarán de acuerdo con la legislación que corresponde, así:

Auxilio de cesantías. Según la Ley 65 de 1946, el Decreto 1160 de 1947 y la Ley 344 de 1966, realizadas las operaciones aritméticas, se establece que el demandante tiene derecho por este concepto a la suma de **\$1.320.833**.

Intereses a las cesantías. No hay lugar a su pago, en la medida en que no existe norma legal que lo consagre para los trabajadores oficiales del sector territorial, toda vez que el artículo 33 del Decreto 3118 de 1968, modificado por el artículo 3 de la Ley 41 de 1975, establece esa acreencia laboral, pero a cargo del



Fondo Nacional del Ahorro; y sólo en el evento en que estuviese afiliado a un fondo privado de cesantías, los intereses correrían por cuenta del municipio, sin embargo no se encuentra acreditado que el actor estuviese afiliado a algún fondo de cesantías; sin que pueda entenderse que hay lugar a su reconocimiento y pago en atención a la Ley 344 de 1996 que extendió a los trabajadores del sector público el régimen de liquidación de cesantías por anualidad creado para los trabajadores del sector privado con la Ley 50 de 1990, toda vez que en dicha norma no se consagró de manera puntual el pago de los mencionados intereses a las cesantías; colofón de lo dicho, se absolverá al municipio demandado por esta condena.

Sanción por no consignación de las cesantías en un fondo, como en innumerables ocasiones lo ha referido nuestra Corporación de cierre, esta indemnización que se encuentra consagrada en el art. 99 de la Ley 50 de 1990 sólo cobija a los empleados del sector particular, más no a los trabajadores oficiales como lo era el demandante, de tal manera que legalmente no hay lugar a concederla. (CSJ SL416-2021 Rad. 72504, CSJ3849-2020, CSJ SL5520-2019, CSJ SL981 -2019, CSJ SL705-2013 y CSJ SL, 7 nov. 2012, rad. 39533).

Prima de servicios. No hay lugar a imponer esta condena, en la medida en que la misma se encuentra regulada en el artículo 42 del Decreto 1042 de 1978, como factor salarial, recordando que el Decreto 1919 de 2002, que regula el régimen mínimo prestacional de los trabajadores oficiales del nivel territorial, no hizo extensivo a dichos trabajadores, el régimen salarial establecido en los Decretos 1042 de 1978, 1661 de 1991 y 600 de 2007, puesto que, solo lo hizo respecto del régimen de prestaciones sociales señalado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional, y en esa medida no es viable ordenar su pago, ante la ausencia de norma legal que así la consagre como prestación social en favor de los trabajadores oficiales del orden territorial.

Aquí y ahora es oportuno indicar, que no se desconoce lo establecido en el Decreto 2351 de 2014, por medio del cual se regula la prima de servicios para los empleados públicos de nivel territorial, sin embargo, en tal normatividad no se equiparó la prima de servicios a una prestación social que debe ser reconocida a los trabajadores oficiales, ya que en su literalidad se menciona que: *“Todos los empleados públicos vinculados o que se vinculen a las entidades del sector central y descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden territorial., a las asambleas Departamentales, a los Concejos*



Distritales y Municipales, a las Contralorías Territoriales, a las Personerías Distritales y Municipales y el personal administrativo del sector educación, tendrán derecho, a partir de 2015, a percibir la prima de servicios que trata el Decreto Ley 1042 de 1978 en los mismos términos y condiciones allí señalados y en normas que lo modifican, adicionan o sustituyan...” y en esa medida se mantuvo el concepto de factor salarial, por lo que tampoco con base en el Decreto 1919 de 2002, se podría hacer extensivo el Decreto 2351 de 2014 a los trabajadores oficiales del sector territorial, por lo que no le asiste derecho al demandante, en su calidad de trabajador oficial del municipio de Pasca, Cundinamarca, a percibir el pago de la prima de servicio, absolviendo al extremo pasivo de dicha pretensión.

Compensación de las vacaciones. Conforme a los artículos 8° del Decreto 1045 de 1978, y 1° de la Ley 995 de 2005, aplicables también a los trabajadores territoriales en virtud del Decreto 1919 de 2002, realizadas las operaciones aritméticas se verifica que el demandante tiene derecho a recibir la suma de **\$660.417.**

Sanción el art. 1° del Decreto 797 de 1994. La jurisprudencia ordinaria laboral ha sostenido que la indemnización moratoria consagrada en el artículo 1° del Decreto 797 de 1949, para el sector oficial, al igual que la contemplada para el sector privado en el Código Sustantivo del Trabajo, es de naturaleza sancionatoria, al punto que, para su imposición, el juzgador debe analizar el comportamiento del empleador moroso con el fin de establecer si su actuar se encuentra revestido o no, de buena fe, en razón a que la sola deuda objetiva de las acreencias laborales derivadas del contrato de trabajo a su terminación no le dan prosperidad. En otras palabras, si de las circunstancias fácticas se colige que el empleador obró con lealtad, sin ánimo de ocultación o de atropello a los derechos laborales de quien reclama, la conclusión es que debe ser absuelto por este concepto, toda vez que la existencia de una verdadera relación laboral no trae como consecuencia la imposición de esta sanción, si no se analiza primero el elemento subjetivo de la conducta omisiva del deudor, con miras a determinar si las razones que expone son atendibles o justificativas para obrar como lo hizo, sin importar si estas puedan ser consideradas o no, como correctas.

Lo importante es que las razones expuestas por el empleador puedan ser consideradas como atendibles de tal manera que razonablemente lo hubiesen llevado al convencimiento de que nada adeudaba a su trabajador (a), para ubicarlo



en el terreno de la buena fe, entendida esta como aquel *«obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, (...) en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, que en ningún momento ha querido atropellar sus derechos»*, sin que, por alguna razón, la mala fe pueda presumirse en su contra (CSJ, sentencias radicados 32416 de 2010, 38973 de 2011, y SL11436 de 2016).

Aquí es oportuno precisar que en los casos donde se presenta controversia sobre el carácter laboral de la relación que vinculó a las partes, el análisis de la buena fe puede hacerse en diferentes escenarios, como lo puede ser al momento de la contratación específica, así como en la época del desarrollo de la misma, o a la terminación del vínculo, con la finalidad de determinar la real intención que tuvo quien recibe la prestación de servicios personales con la vinculación y con la ejecución de esta, y a partir de los elementos derivados de allí poder establecer si existían o no, motivos serios y razonables en el entendimiento diverso que hizo el empleador de la relación jurídica, y que de alguna manera justifiquen plenamente el no pago de las acreencias laborales (CSJ SL 15776-2014).

En el caso bajo estudio, considera la sala que la conducta del municipio demandado puede ubicarse en el terreno de la buena fe, ello es así porque por las particularidades de la prestación del servicio por parte del demandante, esto es, que tenía que estar en varias veredas del municipio, no permanecía en las instalaciones de la alcaldía, además que las actividades eran netamente operativas (construcción y sostenimiento de vías públicas) y ya se encontraban acordadas por la comunidad y planeación municipal, es decir no se expedían órdenes diarias, esto bien pudo conducir a la pasiva al convencimiento erróneo de que la relación no era laboral, y por ende omitir cancelar las prestaciones sociales del actor, que aunque equivocado no resultó ser atentatoria al principio de la buena fe, sin embargo como la demandada no pudo derruir la presunción en su contra, se declaró la existencia del contrato de trabajo; por lo tanto se absolverá al municipio demandado por dicho concepto.

Indemnización por despido injusto. la norma aplicable al caso concreto es el artículo 43 del Decreto 2127 de 1945, compilado en el artículo 2.2.30.6.7 del Decreto 1083 de 2015, que señala *“El contrato celebrado por tiempo indefinido o sin fijación de término alguno, salvo estipulación en contrario, se entenderá prorrogado en las mismas condiciones, por períodos iguales, es decir, de seis en seis meses, por el solo hecho de continuar el*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

trabajador prestando sus servicios al empleador, con su consentimiento, expreso o tácito, después de la expiración del plazo presuntivo. La prórroga a plazo fijo del contrato celebrado por tiempo determinado deberá constar por escrito; pero si extinguido el plazo inicialmente estipulado, el trabajador continuare prestando sus servicios al empleador, con su consentimiento, expreso o tácito, el contrato vencido se considerará, por ese solo hecho, prorrogado por tiempo indefinido, es decir, por períodos de seis meses.”.

Es decir que solamente los contratos celebrados a término indefinido o sin fijación de término alguno se entiende celebrados por el denominado plazo presuntivo por períodos de seis meses; los que tengan término determinado explícito deben regirse por el mismo.

Así las cosas, aflora sin mayores esfuerzos que cuando las partes deciden apartarse de la presunción legal establecida en la norma, deben estipularlo por escrito de manera clara y expresa, como ocurrió en este caso, pues según se desprende de los últimos contrato suscritos entre las partes, del 1º de enero de 2016, este se firmó por 5 meses y 15 de julio de 2016 por 5 meses, sólo que para la Sala en el año 2016 el contrato se ejecutó sin solución de continuidad, es decir perduró del 1º de enero al 14 de diciembre de 2016, por lo que en realidad es una cláusula clara y expresa, de la que no queda duda que la intención de las partes fue pactar una fecha fija de terminación del contrato, y se torna evidente que sabían que el contrato terminaba en las fechas antes mencionadas, por lo tanto la finalización de estos ocurrieron por una justa causa contemplada en la ley, pues se reitera, existió estipulación expresa proveniente de las partes respecto a su voluntad de apartarse del plazo presuntivo legal, amén de que el artículo 47 del citado decreto estableció en su literal a) la expiración del plazo pactado o presuntivo como motivo para la terminación del contrato de trabajo; siendo así no puede condenarse a la demanda por este concepto.

Aportes a salud. No hay lugar a imponer condena alguna por este concepto, pues no se solicitó una devolución, y en esa medida existe una carencia de legitimación en su reclamación, pues en últimas serían aquella entidad la beneficiaria de dichos aportes, además que no se demostró ningún perjuicio o daño para conceder los gastos ocasionados por la falta de afiliación a este.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Aportes a pensión. El demandante pretende el pago del 100% de la tasa de cotización a pensiones, sin embargo como en su interrogatorio de parte aceptó que el hizo los pagos a seguridad social, no es procedente condenar al pago total del aporte, porque en la demanda no se está solicitando la devolución de lo pagado.

Dotación. En el proceso no se logró acreditar el valor de los perjuicios aparentemente ocasionados por dicha omisión, de tal suerte que al municipio demandado debe absolverse de esta pretensión.

Indexación. Teniendo en cuenta que se absolvió a la demandada de la indemnización por falta de pago de prestaciones, es viable ordenar la indexación de manera oficiosa, como quiera que su reconocimiento no comporta una condena adicional a la requerida de las sumas por las cuales se condenó a la pasiva, con miras de mantener su poder adquisitivo, toda vez que no se trata de una sanción; para su cálculo se tendrá en cuenta como IPC inicial el momento en que debieron cancelarse todas las sumas dinerarias señaladas anteriormente, y el final, que corresponde al momento en que se efectúe su pago total y efectivo. (Consultar sentencia SL859-2021 Rad. 85856)

En cuanto a las excepciones de inexistencia de la relación laboral reclamada, ausencia de legitimación en la causa por pasiva y cobro de lo no debido, debe decirse que ninguna esta llamada a prosperar, en razón a que en esta instancia se encontró acreditado el contrato de trabajo bajo la primacía de la realidad sobre las formas, por ende el municipio es el llamado a responder por el auxilio a las cesantías y la compensación de las vacaciones.

En estos términos queda estudiado el recurso de apelación presentado por el extremo demandante.

Sin costas en esta instancia, ante la prosperidad parcial del recurso de apelación. Las de primera instancia quedan a cargo del municipio demandado.

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



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Resuelve:

Primero: Revocar el numeral primero de la sentencia apelada, para en su lugar declarar no probadas las excepciones denominadas inexistencia de la relación laboral reclamada y cobro de lo no debido, acorde con lo considerado.

Segundo: Revocar parcialmente el numeral segundo de la sentencia apelada, para en su lugar declarar que entre las partes existieron 4 contratos de trabajo, discriminados de la siguiente manera:

- Desde el 24 de junio de 2012 hasta el 15 de diciembre de 2013.
- Desde el 15 de enero al 14 de septiembre de 2014.
- Desde el 15 de febrero al 14 de diciembre de 2015.
- Desde el 1º de febrero al 14 de diciembre de 2016.

Tercero: Declarar probada parcialmente la excepción de prescripción, conforme lo motivado.

Cuarto: Revocar parcialmente el numeral segundo de la sentencia apelada, para en su lugar condenar al municipio demandado por los siguientes conceptos y sumas debidamente indexadas, de acuerdo a lo considerado:

- Por concepto de auxilio a las cesantías, la suma de **\$1.320.833**.
- Por concepto de compensación de las vacaciones la suma de **\$660.417**.

Quinto: Confirmar en lo demás la sentencia apelada.

Sexto: Sin costas en esta instancia. Las de primera instancia quedan a cargo del municipio demandado.

Séptimo: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su cargo.

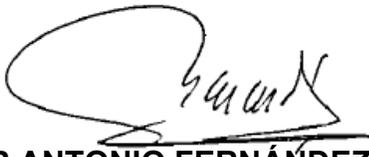
Notifíquese y cúmplase,



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado