

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
SALA UNICA

ACTA DE DECISIÓN NÚMERO 037

MAGISTRADO PONENTE: JORGE ENRIQUE GOMEZ ANGEL

Santa Rosa de Viterbo, jueves veinticinco (25) de febrero de dos mil veintiuno (2021), se reunieron los suscritos Magistrados integrantes del Tribunal Superior del Distrito Judicial, doctores GLORIA INES LINARES VILLALBA, EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA y, JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL, quien preside el acto como Magistrado Ponente, con el fin de estudiar el proyecto de fallo correspondiente al proceso laboral con radicado 157593105001201700109 01 siendo demandante JOSÉ ANTONIO ALARCÓN MOGOLLÓN contra el MUNICIPIO DE AQUITANIA., el cual fue aprobado por unanimidad, y que en su parte resolutive dice:

3.1. Confirmar la sentencia expedida el 15 de noviembre de 2018 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sogamoso. **3.2.** Condenar en costas en esta instancia a la parte recurrente, fijándose las mismas en una suma igual a un (1) salario mínimo mensual vigente, a favor del municipio de Aquitania.

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado Ponente

GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada

EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE VITERBO SALA ÚNICA

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación
Ley 1128 de 2007

RADICACIÓN:	157593105001201700109 01
ORIGEN:	JUZGADO 01 LABORAL DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO
PROCESO:	ORDINARIO LABORAL – APELACIÓN Y CONSULTA
INSTANCIA:	SEGUNDA
PROVIDENCIA:	FALLO
DECISIÓN:	CONFIRMA
ACCIONANTE:	JOSÉ ANTONIO ALARCÓN MOGOLLÓN
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE AQUITANIA
APROBADO:	Acta No 037
PONENTE:	JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL Sala Segunda de Decisión

Santa Rosa de Viterbo, viernes, veintiséis (26) de febrero de dos mil
veintiuno (2021)

Procede este Tribunal Superior del Distrito Judicial, a resolver el recurso de apelación propuesto por el actor, contra la sentencia de 15 de noviembre de 2018 expedida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sogamoso, observándose cumplidos los presupuestos procesales sin que se adviertan causales de nulidad.

1. ANTECEDENES RELEVANTES:

La demanda se formuló el 28 de marzo de 2017 por José Antonio Alarcón Mogollón, por medio de apoderado judicial, para que se declarara la relación laboral que existió entre el demandante y el Municipio de Aquitania, y así mismo, se declarara, reconociera, liquidara y ordenara los derechos, prestaciones y acreencias laborales derivadas del mismo.

1.1. Como *sustento fáctico* de sus pretensiones, expresó:

1.1.1. Que entre José Antonio Alarcón Mogollón y el Municipio de Aquitania, existió una relación laboral, regida por un contrato de trabajo verbal.

1.1.2. Que la prestación directa, subordinada y remunerada tuvo inicio el 8 de agosto de 2012 y terminó el 10 de enero de 2015, de forma unilateral por parte del empleador para dar por terminado el contrato de trabajo.

1.1.3. Que el cargo que desempeñó el demandante fue como recolector de basura a cargo del Municipio de Aquitania.

1.1.4. Que el salario básico pactado y materialmente percibido por José Antonio Alarcón Mogollón para el año 2015 fue de \$669.450,00., equivalente al salario mínimo legal mensual vigente.

1.1.5. Que el demandado no ha pagado las cesantías correspondientes a los años 2012 a 2015 ni los intereses a las mismas, la Prima de Servicios y las Vacaciones.

1.1.6. Que el demandado no entregó en los años 2012 a 2015 las correspondientes dotaciones.

1.1.7. Que el Municipio de Aquitania no ha pagado al Actor por los años 2012 a 2015 el Auxilio de Transporte.

1.1.8. Que la labor encomendada fue ejecutada por el demandante de manera personal, atendiendo las instrucciones del empleador y cumpliendo con el horario de trabajo señalado por éste.

1.1.9. Que la labor fue realizada sin que el empleador brindara al trabajador los equipos de seguridad, consistentes en botas, casco, gafas, guantes, cinturón de seguridad para alzar peso y demás herramientas que deben ser suministrados por el empleador.

1.1.10. Que durante la ejecución del contrato de trabajo no se presentó queja alguna o llamado de atención contra el accionante.

1.2. Pretensiones:

Solicitó se declare la existencia del contrato de trabajo entre el demandante y el Municipio de Aquitania, entre los periodos comprendidos entre el 08 de agosto de 2012 y el 10 de enero de 2015; que el contrato de trabajo fue terminado sin que mediara justa causa por parte del empleador; que el demandado debe pagar al demandante las prestaciones sociales por concepto de cesantías, intereses a las cesantías y prima de servicios; que como beneficiada por las labores debe pagar las vacaciones que no le fueron remuneradas ni dadas a disfrute, Auxilio de Transporte y dotación; que como

beneficiada por las labores debe pagar la indemnización por despido sin justa causa y la indemnización por mora en el pago en el fondo de cesantías, previstas en el artículo 64 y numeral 3 del artículo 99, respectivamente del Código Sustantivo del Trabajo.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó se condene a el demandado al pago y cancelación por los conceptos de Cesantías, Intereses a las Cesantías, Prima de Servicios, Auxilio de Transporte, Dotaciones y Vacaciones, del 08 de agosto de 2012 al 10 de enero de 2015, y al pago de la indemnización por despido sin justa causa y la indemnización por mora en el pago en el fondo de cesantías.

1.3. Tramite:

Admitida la demanda el 01 de junio de 2017, el demandado al contestar la demanda sostuvo que se oponía a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones declarativas y de condena formuladas en la demanda, es decir, a la declaratoria de existencia de una relación laboral entre el Municipio de Aquitania y la demandante, no existió un contrato de trabajo con el demandante, sino que la única relación contractual administrativa fue con la empresa Fénix Operador Logístico, por ende, sostuvo que no son dables las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda.

Propuso como excepciones: *falta de legitimación en la causa por pasiva y mala fe del trabajador, buena fe de la administración, y prescripción de la acción.*

Pero el juzgado de primera instancia en auto del 01 de febrero de 2018 (folios 129-130), tuvo por no contestada la demanda por parte del municipio de Aquitania, toda vez que el demandado fue notificado personalmente de la existencia del proceso laboral a través de apoderado judicial el 13 de diciembre de 2017 (folio 44), y presentó escrito de contestación de la demanda el 19 de enero de 2018, resultando extemporánea por estar fuera del término de 10 días previsto en el artículo 74 del Código de Procedimiento Laboral y la Seguridad Social, toda vez que debió presentar la contestación el

18 de enero de 2018, igualmente, en el auto mencionado el *a quo* se abstuvo de dar trámite al llamamiento en garantía a la Compañía de Finanzas S.A. Confianza y a Fénix Operador Logístico por no cumplir los requisitos del artículo 64 del Código General del Proceso.

1.4. Sentencia apelada:

Vencido el término probatorio y escuchados los alegatos finales, el Juez de primera instancia dictó la sentencia el 15 de noviembre de 2018 en la que negó las pretensiones de declarar contrato de trabajo entre el demandante y el municipio demandado, condenó en costas al accionante y a favor del municipio la suma de \$300.000,00; negó las demás pretensiones de la demanda; sometió la presente sentencia al grado de consulta ante el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo.

1.4.1. La **decisión se argumentó** en que, el *a quo* sostuvo que entre la Alcaldía del municipio de Aquitania y Fénix Operador Logístico CTA, existió un contrato administrativo para que este último realizara el servicio público de aseo con autonomía técnica y administrativa, tal y como lo autoriza la ley, además de los testimonios de Paola Andrea Plazas Galindo y Elia Carmenza Barinas Macías, quienes fueron compañeras de trabajo del demandante, se probó que quien les pagaban el salario era las operadoras de Fénix, Fabiola Ríos o Diana de quien no se acuerdan el apellido y quien les daban órdenes era el Jefe de Servicios Públicos de la alcaldía, pero lo mencionado anteriormente cumple con el contrato administrativo, ya que en este se designó al Jefe de Servicios Públicos para vigilar el cumplimiento del mismo, sin que esto signifique una relación de trabajo.

El juez de primera instancia argumentó que el demandante tenía un contrato de trabajo con Fénix Operador Logístico, ya que este pagaba los salarios y se beneficiaba de la labor de José Antonio Alarcón, pero como la empresa Fénix no fue demandada dentro del proceso, el *a quo* se abstuvo de estudiar más allá los contratos o sus modificaciones, también señaló que no existía *litis consorcio* necesario porque el caso concreto no obliga resolverse de forma uniforme.

1.5. Apelación:

1.5.1. Parte Actora:

Interpuso recurso de apelación con la finalidad de que se revoque la sentencia, argumentando que existe un contrato realidad entre el demandante y el municipio de Aquitania, en razón a que José Antonio Alarcón es un trabajador oficial por laborar en el mantenimiento y sostenimiento de obras públicas, frente a este punto, el apoderado judicial del recurrente citó la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral 2603 del 2016 (sic), igualmente señaló que el municipio de Aquitania se benefició de la labor del demandante y que este recibía una remuneración, como lo declararon Paola Andrea Plazas Galindo y Elia Carmenza Barinas Macías.

1.6. Traslados:

Ambas partes alegaron dentro del término establecido en el numeral 2 del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, así:

La **parte actora** señaló que, la existencia del contrato entre su poderdante y el municipio de Aquitania estaba probado, porque el sentenciador había desconocido que entre la CTA Cooperativa Fénix Operador Logístico, y el demandado ente territorial, había existido un contrato de prestación del servicio de aseo, y entre la CTA y José Antonio Alarcón Mogollón, existió un contrato de trabajo, deduciéndose así una intermediación laboral, porque el contrato entre su poderdante y la CTA, había superado el tiempo máximo fijado en la ley para su vigencia; que la primera instancia, no se había detenido en el estudio de la ilegalidad de la relación de trabajo que se mantuvo entre la Cooperativa y Alarcón Mogollón. Sobre este. Punto también señaló que se habían probado los elementos que exige el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo para que se declarara el contrato realidad alegado.

Que igualmente se hallaba establecida la calidad de trabajador oficial del

actor, por cuanto su actividad en el servicio de aseo municipal, determinaba indiscutiblemente que su situación personal tenía esa naturaleza jurídica, que no podía ser negada por el juez.

El **demandado** argumentó que, el municipio no había celebrado contrato de trabajo alguno con el actor, aduciendo que en sus archivos no aparecía como tal, y que nunca le había hecho pago alguno, que el demandante tuvo un contrato de prestación de servicios, con la CTA Cooperativa Fénix Operador Logístico y/o Fabiola Rios Pérez.

2. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:

2.1. Cuestión previa:

La segunda instancia, entrará a resolver únicamente la apelación formulada por el actor, ya que como lo dispone el inciso 1º del artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, aunque la sentencia, como es el caso fue adversa a las pretensiones del trabajador, éste apeló¹.

De acuerdo con lo alegado por la parte accionada al formular la apelación y sustentarla, se debe resolver por la Sala. *(i) Si existió contrato de trabajo realidad entre José Antonio Alarcón Mogollón y el Municipio de Aquitania; y por tanto debía pagarle las prestaciones sociales como trabajador oficial; (ii) Si la actividad del actor, se realizó en beneficio del municipio de Aquitania;* problemas de los que se habrá de ocupar la Sala de resolver, sin dejar de tener en cuenta lo señalado en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, que impone la consonancia de la decisión del *ad quem*, que “*deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación*”

2.2. Vinculación de la accionante con el municipio de Aquitania:

¹ **Artículo 69.***Procedencia de la consulta.* Además de estos recursos existirá un grado de jurisdicción denominado de “consulta”. Las sentencias de primera instancia, cuando fueren totalmente adversas a las pretensiones del trabajador, afiliado o beneficiario serán necesariamente consultadas con el respectivo Tribunal si no fueren apeladas.

La Primera Instancia declaró que no existió una relación laboral entre la demandante y el municipio de Aquitania, dentro del término comprendido entre el 08 de agosto de 2012 hasta el 10 de enero de 2015, por lo que se entrará a analizar si la dicha decisión se encuentra dentro de los parámetros fijados por la normatividad y la jurisprudencia.

El artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo, define el contrato de trabajo como “... *aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continua dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. (...)*”. contenido normativo permite advertir, como elementos constitutivos del contrato de trabajo: (i) La actividad personal del trabajador, (ii) La continua subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y, (iii) un salario como retribución del servicio; en presencia de estos, se entiende que existe un contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé, ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.

El artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, por su parte, señala que “...*que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*” esta norma laboral sustantiva contenida en el artículo 5 *ibidem*, determina que trabajo es, “...*toda actividad humana, libre, ya sea material o intelectual, permanente o transitoria, que una persona natural ejecuta conscientemente al servicio de otra, y cualquiera que sea su finalidad, siempre que se efectúe en ejecución de un contrato de trabajo*”.

Antes de entrar a revisar los elementos esenciales para que se constituya contrato de trabajo, esta Sala encuentra en los documentos que el juez de primera instancia le solicitó de oficio a la parte pasiva allegar al proceso el contrato de prestación de servicios No.070 de 2014, en el cual el municipio de Aquitania como contratante y la firma Fénix Operador Logístico y/o Fabiola Ríos Pérez, representante legal, actuando como contratista, celebraron dicho contrato de apoyo a la gestión y asistencia, para la ejecución de algunas actividades temporales dentro de proyectos de inversión relacionados con el sector de saneamiento básico (folios 146-154), igualmente se encuentra en el

expediente un Certificado de paz y salvo (folio 24), firmado por el demandante y en el que certifica que la Cooperativa Fénix Operador Logístico CTA, en el que se señala no deberle la contratista concepto del pago de compensaciones ordinarias, extraordinarias y aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral e incapacidades y demás valores derivados por la ejecución de su labor como operario de recolección que desarrolló en nombre de la cooperativa para el convenio suscrito con el municipio de Aquitania.

Aclarado lo anterior, se entra al análisis del primero de los elementos esenciales de un contrato trabajo, para lo cual esta Sala encuentra que con base en el material probatorio que reposa en el expediente, y como bien lo señaló la primera instancia, el demandante desarrolló la actividad personal de operario de recolección de basuras, a órdenes de la Cooperativa Fénix Operador Logístico CTA, por la labor realizada, la que según señala la jurisprudencia, constituye una actividad de conservación de obra pública², que como se probó, esta labor, la realizó personalmente para la Cooperativa Fénix Operador Logístico CTA, según los declararon Paola Andrea Plazas Galindo y Elia Carmenza Barinas Macías, entidad con la que se estableció el demandado municipio tenía los contratos para la prestación del servicio público de aseo.

Respecto al segundo de los elementos esenciales como es la subordinación, del expediente se tiene que la Cooperativa Fénix Operador Logístico CTA como empleador le impartía al demandante una serie de órdenes que debía cumplir en el desarrollo de su labor, prueba de esto son los testimonios de Paola Andrea Plazas Galindo y Elia Carmenza Barinas Macías, quienes declararon que Fabiola Ríos como representante legal de Fénix Operador Logístico les hacía llenar una bitácora en la que debían anotar fecha y hora de inicio y terminación de la jornada laboral y debían enviarle fotografías que evidenciara la calidad en su trabajo, así mismo señalaron que el Jefe de servicios públicos del municipio les daba órdenes; respecto a este punto encuentra esta Sala que en la cláusula cuarta del contrato de prestación de servicios antes descrito, el municipio designó un funcionario para verificar el cumplimiento del objeto del contrato y llevara un control del servicio público.

² Sentencia SL 2603 de 13 de marzo de 2017 M.P. Fernando Castillo Cadena Radicación 39743

Ahora bien, frente al tercer elemento esencial de un contrato de trabajo, el salario como contraprestación del servicio prestado, en el certificado de paz y salvo allegado en el escrito introductorio (folio 15) y en los testimonios de Paola Andrea Plazas Galindo y Elia Carmenza Barinas Macías, señalaron que el salario era pagado por Fabiola Ríos y su reemplazo Diana de quien no se acuerdan de su apellido, representantes de la Cooperativa Fénix Operador Logístico CTA, lo anterior, lo confirmó el demandante en su interrogatorio de parte.

Así las cosas, se concluye que dentro del proceso, se probó que entre existió un contrato de trabajo entre José Antonio Alarcón y Cooperativa Fénix Operador Logístico CTA, empresa con la que el municipio de Aquitania, celebró un contrato para la prestación del servicio de aseo, actividad que de acuerdo con el artículo 14.24 de la Ley 689 de 2001.

Como no se puede desconocer, el actor demandó la declaración de un contrato de trabajo con el municipio de Aquitania, la cual era su carga probatoria, pues además adujo que se le debía declarar trabajador oficial del ente territorial demandado.

El artículo 167 del Código General del Proceso, en consonancia con el principio de autorresponsabilidad, se determina que es a las partes, salvo que la ley determine otra solución, a quienes incumbe probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, es decir, que el proceso judicial es el resultado de incorporar en el mismo lugar a dos extremos de un conflicto: demandante y demandado, quienes postulan sus alegaciones frente al juez, es por ello que a cada uno le corresponde solventar su hipótesis, asumiendo determinadas conductas que le llevan a soportar cargas más o menos exigentes, de acuerdo con la naturaleza de sus pretensiones y de los hechos alegados, de modo que en los específicos términos del conflicto, obtengan las consecuencias de lo que cada una de ellas afirme, de lo que niegue o admita, de lo que pruebe o no, de lo que diga o calle, y, por lo tanto, es a la parte a quien le corresponde sufrir las

consecuencias de su propia inactividad probatoria, de su descuido e inclusive de su equivocada actividad como parte que debe probar³.

Conforme con lo anteriormente expresado, la actividad probatoria del actor tenía que estar encaminada a probar la existencia del contrato realidad que alegó con el municipio de Aquitania, lo que no ha establecido, al contrario, sin duda alguna probó que tenía un contrato con CTA Cooperativa Fénix Operador Logístico, prueba de la que no se puede deducir la existencia del contrato realidad alegado, y menos que tuviera por esa razón la calidad de trabajador oficial del demandado municipio.

Por otra parte, como alegó el recurrente en su recurso de apelación que el municipio demandado era beneficiario de la actividad que desempeñaba a través de la CTA Cooperativa Operador Logístico, es de a cotarse por este *Ad quem*, que este hecho no fue alegado en la demanda, tampoco fue debatido ante la primera instancia, y por esta razón, en aplicación del principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, no puede ser considerado por este fallador.

En consecuencia, se confirmará la decisión recurrida en todas sus partes, por cuanto las demás pretensiones del actor dependían de la declaratoria del contrato realidad aspirado en la demanda, la que se negó.

2.3. Costas:

Para condenar en costas se debe examinar por el juez, si ellas se han causado, puesto que la regla 8ª del artículo 365 del Código General del

³ Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia sentencia SC9193 de 28 junio 2017 M:P:Ariel Salazar. En lo relativo a la carga de la prueba, nuestro órgano de cierre en sentencia del 28 de junio de 2017, con ponencia del Magistrado Ariel Salazar, señaló que la carga de la prueba tiene una función lógico sustancial, que obliga al juez a declarar la consecuencia jurídica prevista en la norma, solo si está probado el supuesto de hecho que allí mismo se consagra, en virtud de lo cual por un criterio racionalista, el juez puede negar las pretensiones porque no se probó lo que debió probarse, pues “en virtud de la regla sustancial de la carga de la prueba, ante la falta de demostración de la causa petendi el juez debe resolver definitivamente la controversia mediante sentencia absolutoria³⁹”. En dicha oportunidad, la Sala de Casación Civil frente a la carga dinámica de la prueba, consideró que: Bajo estos lineamientos, no es dable imponer deberes probatorios a cargo del a quo, como lo pretende el recurrente, lo anterior en razón a que de conformidad con el inciso primero artículo 167 del Código General del Proceso, “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, lo cual debe armonizarse con lo que disciplina el canon 1757 del Código Civil, ya que correspondía al extremo demandante, acreditar ante el Juez, que tienen el derecho por cuyo reclamo abogan, porque “siempre la necesidad de probar incumbe a aquél, que demanda”, y si fallan en esta labor, deben asumir necesariamente las consecuencias desfavorables que ello le acarrea, toda vez que ante la ausencia de medios probatorios que ofrezcan convicción al juez de la probanza del supuesto de hecho que la norma sustancial exige, deberán negar las pretensiones de la demanda.

Proceso solo permite su imposición “cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.

Pues bien, el trámite de esta segunda instancia, se desarrolló con controversia, puesto que el demandado expuso argumentos que se opusieron a la revocatoria de la sentencia que pretendió el demandante, la que no fue acogida, por lo que se causaron agencias en derecho, a favor del demandado, conforme con la regla 1ª del artículo 365 del Código General del Proceso, las que serán tasadas por este *ad quem*, de conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016, en un (1) salario mínimo mensual vigente.

3. Por lo expuesto la Sala Segunda de Decisión de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

3.1. Confirmar la sentencia expedida el 15 de noviembre de 2018 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Sogamoso.

3.2. Condenar en costas en esta instancia a la parte recurrente, fijándose las mismas en una suma igual a un (1) salario mínimo mensual vigente, a favor del municipio de Aquitania.

Ejecutoriada esta decisión, devuélvase el proceso al Juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase,



JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado Ponente

157593105001201700109 01



GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada



EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado

3984-180336