



República de Colombia
Rama Jurisdiccional
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué
Sala Cuarta de Decisión Laboral

Ibagué, ocho de septiembre de dos mil veintiuno.

Clase de proceso:	Ordinario laboral.
Parte demandante:	Jhon Alexander Prieto González
Parte demandada:	Municipio de Ibagué – Secretaría de Gobierno.
Intervinientes:	Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y Ministerio Público
Radicación:	73001310500620180033201(143-2019)
Fecha de Decisión:	Sentencia de 12 de agosto de 2019
Motivo:	Apelación demandante
Fecha de Admisión:	22 de agosto de 2019
M. Sustanciador:	Kennedy Trujillo Salas
Tema:	Relación de trabajo encubierta – Trabajador Oficial Municipal – prestaciones sociales – obra pública / Espacio público.
Fecha de registro:	26/08/2021
ACTA:	35-02/09/2021

El asunto.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandante contra la sentencia de 12 de agosto de 2019 proferida en el proceso de la referencia por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de esta ciudad.

I. ANTECEDENTES.

1. Síntesis de la demanda y de su respuesta.

Jhon Alexander Prieto González, por intermedio de apoderado judicial, reclama de la judicatura y en contra del Municipio de Ibagué – Secretaría de Gobierno, se declare que entre el Municipio de Ibagué – Secretaría de Gobierno y él, existió un contrato de trabajo en el cargo de operario correspondiente a 180 días laborados del 22 de enero al 22 de julio de 2014; que se declare que existió un contrato de trabajo en el cargo de operario correspondiente a 103 días laborados del 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014; que existió un contrato de trabajo en el cargo de operario correspondiente a 90 días laborados del 11 de febrero al 11 de mayo de 2015, que existió un contrato de trabajo en el cargo de operario correspondiente a 180 días laborados del 25 de junio al 25 de diciembre de 2015, que se declare que del valor contratado del mes de enero de 2014 que era de \$7.776.000, tenía un salario promedio mensual de \$1.000.000, que el valor del contrato del mes de septiembre de 2014 era de \$3.500.00, tenía un salario promedio mensual de \$1.000.000; que del valor del contrato del mes de febrero de 2015 era de \$3.300.000, tenía un salario promedio mensual de \$1.100.000; que del valor original del contrato del mes de junio de 2015, que era de \$6.000.000, tenía un salario promedio mensual de \$1.100.000; que se declare que la terminación del contrato se ocasionó sin justa causa por parte de empleador, en las fechas correspondiente al 22 de julio de 2014, 21 de diciembre de 2014, 11 de mayo de 2015 y el 25 de diciembre de 2015; que como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene al reconocimiento y pago de las cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, prima de servicios, la devolución de los dineros descontados mensualmente por retención en la fuente, RETEICA y sobretasa de bomberos, sobre los pagos mensuales por cada orden de servicio o cuenta de cobro presentada durante el periodo laborado del 22 de enero de 2014 hasta el 22 de julio de 2014, 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, 11 de febrero al 11 de mayo de 2015 y 25 de junio al 25 de diciembre de 2015, las horas extras diurnas laboradas durante el 22 de enero de 2014 hasta el 22 de julio de 2014, 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, 11 de febrero al 11 de mayo de 2015 y 25 de junio al 25 de diciembre de 2015; el pago de la indemnización por despido injusto o terminación anormal del contrato de trabajo correspondiente a los periodos laborados 22 de enero de 2014 hasta el 22

de julio de 2014, 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, 11 de febrero al 11 de mayo de 2015 y 25 de junio al 25 de diciembre de 2015; devolución de los dineros pagados por concepto de salud y pensión por el periodo comprendido entre el 22 de enero de 2014 hasta el 22 de julio de 2014, 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, 11 de febrero al 11 de mayo de 2015 y 25 de junio al 25 de diciembre de 2015, y las costas procesales.

Soporta sus pretensiones en síntesis en que: laboró al servicio del Municipio de Ibagué – Secretaria de Gobierno, en las fechas correspondientes al 22 de enero de 2014 hasta el 22 de julio de 2014 – hecho 1; que durante ese periodo de tiempo ejerció personalmente funciones de apoyo en los operativos de control y vigilancia de espacio público y control urbano adscrito a la Secretaria de Gobierno del Municipio de Ibagué – hecho 2; que de igual manera realizar visitas técnicas de control urbanístico que se adelantaran, organizar reuniones con los comerciantes de las plazas de mercado, y atender las demás disposiciones del supervisor, entre otras, conforme a la normativa vigente de control urbanístico – hecho 3; que el contrato celebrado entre él y el Municipio de Ibagué, tenía un valor de \$7.776.000 – hecho 4; que el salario con el cual fue contratado fue la suma mensual de \$1.000.000 – hecho 5; que para la fecha del 11 de julio de 2014, el contrato es terminado de manera unilateral por parte del empleador – hecho 6; que dicha terminación se ocasionó sin pre aviso, y tampoco indemnización – hecho 7; como tampoco el pago de las prestaciones sociales – hecho 8; que continuó laborando al servicio del Municipio de Ibagué -Secretaría de Gobierno, en las fechas correspondientes al día 8 de septiembre de 2014 hasta el 21 de diciembre de 2014 – hecho 9; que durante ese periodo de tiempo ejerció personalmente funciones de apoyo en los operativos de control y vigilancia de espacio público y control urbano adscritos a la secretaría de gobierno del municipio de Ibagué – hecho 10; que de igual manera realizar visitas técnicas de control urbanístico que se adelantaran, organizar reuniones con los comerciantes de las plazas de mercado, y atender las demás disposiciones del supervisor, entre otras, conforme a la normativa vigente de control urbanístico – hecho 11; que el contrato celebrado entre él y el Municipio de Ibagué - Secretaría de Gobierno, tenía un valor de \$3.500.000 – hecho 12; que el salario con el cual fue contrato fue la suma de \$1.000.000 – hecho 13; que para la fecha del 21 de diciembre de 2014, el contrato es

terminado de manera unilateral por parte del empleador – hecho 14; que dicha terminación se ocasionó sin preaviso, y tampoco hubo indemnización – hecho 15; como tampoco el pago de prestaciones sociales – hecho 16; que continuó laborando al servicio del Municipio de Ibagué – Secretaría de Gobierno, en las fechas correspondientes al día 11 de febrero de 2015 hasta el 11 de mayo de 2015 – hecho 17; que durante ese periodo de tiempo ejerció personalmente funciones de apoyo en los operativos de control y vigilancia de espacio público y control urbano adscrito a la secretaria de gobierno del municipio de Ibagué – hecho 18; que de igual manera al realizar visitas técnicas de control urbanístico que se adelantaran, organizar reuniones con los comerciantes de las plazas de mercado, y atender las demás disposiciones del supervisor, entre otras, conforme a la normativa vigente de control urbanístico – hecho 19; que el contrato celebrado entre él y el Municipio de Ibagué – Secretaría de Gobierno, tenía un valor de \$3.300.000 – hecho 20; que el salario con el cual fue contratado fue la suma de \$1.100.000 – hecho 21; que para el 11 de mayo de 2015, el contrato fue terminado de manera unilateral por parte del empleador – hecho 22; dicha terminación se ocasionó sin preaviso, y tampoco indemnización hecho 23, como tampoco el pago de las prestaciones sociales – hecho 24; que continuó laborando al servicio del Municipio de Ibagué - Secretaría de Gobierno, en las fechas correspondientes al día 25 de junio de 2015 hasta el 25 de diciembre de 2015 – hecho 24; que durante ese periodo de tiempo ejerció personalmente funciones de apoyo en los operativos de control y vigilancia de espacio público y control urbano adscrito a la secretaria de gobierno del Municipio de Ibagué – hecho 26; que de igual manera realizar visitas técnicas de control urbanístico que se adelantaran, organizar reuniones con los comerciantes de las plazas de mercado, y atender las demás disposiciones del supervisor, entre otras, conforme a la normativa vigente de control urbanístico – hecho 27; que el contrato celebrado entre él y el Municipio de Ibagué – Secretaria de Gobierno, tenía un valor de \$6.600.000 – hecho 28; que el salario con el cual fue contratado fue la suma mensual de \$1.100.000 – hecho 29; que para la fecha del 25 de diciembre de 2015, el contrato es terminado de manera unilateral por parte del empleador – hecho 30; que dicha terminación se ocasionó sin preaviso, como tampoco indemnización hecho 31; como tampoco el pago de prestaciones sociales – hecho 32; que el horario de trabajo que le correspondió cumplir era de lunes a domingo de

05:00 am hasta las 07:00 pm, pero la hora de salida se extendía más allá de las 07:00 pm, por el cumplimiento de las actividades desarrolladas – hecho 33; que durante las relaciones laborales del 22 de enero al 22 de julio de 2014, del 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, 11 de febrero al 11 de mayo de 2015, 25 de junio al 25 de diciembre de 2015, no se le pagó prima de servicios – hecho 34; que durante las relaciones laborales del 22 de enero al 22 de julio de 2014, del 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, 11 de febrero al 11 de mayo de 2015, 25 de junio al 25 de diciembre de 2015, no se le pagaron las vacaciones ni tampoco le fueron compensadas en dinero al terminar las relaciones laborales – hecho 35; que al finalizar los contratos de trabajo correspondientes del 22 de enero al 22 de julio de 2014, del 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, 11 de febrero al 11 de mayo de 2015, 25 de junio al 25 de diciembre de 2015, no se le pagó las cesantías – hecho 36; que la seguridad social integral era cancelada por él y no por el Municipio contratante, lo que origina que los dineros cancelados por ese concepto durante la vigencia del contrato de trabajo deben ser reintegrados – hecho 37; que esa cancelación de los aportes a la seguridad social era exigida por el Municipio demandado, argumentando que era obligación estar afiliado al SSSI y además que para poder pagar mes a mes las cuentas de cobro que por su salario se le debía de pagar, lo cual constituye un procedimiento contrario a la ley, ya que no es legal que el trabajador deba asumir los pagos de su propia seguridad social cuando la ley establece y determina quienes están obligados al pago de estas cargas, no siendo otro que el patrono – hecho 38; que igualmente durante las relaciones labores del 22 de enero al 22 de julio de 2014, del 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, 11 de febrero al 11 de mayo de 2015, 25 de junio al 25 de diciembre de 2015, realizó tiempo suplementario el cual no fue pagado jamás – hecho 39; que según su horario de trabajo, laboraba 42 horas extras diurnas señaladas, las cuales se le deben reconocer y pagar – hecho 40; que tampoco se le pagó intereses a las cesantías por los periodos del que 22 de enero al 22 de julio de 2014, del 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, 11 de febrero al 11 de mayo de 2015, 25 de junio al 25 de diciembre de 2015 – hecho 41; que durante el tiempo que laboró para el Municipio, mensualmente se le descontaba retención en la fuente, RETEICA y sobretasa de bomberos, descuentos que no tenían que haberle realizado al trabajador por cuanto él no estaba obligado a pagar esta clase de impuesto, razón por la cual se debe

devolver lo descontado mes a mes por estos conceptos los cuales constituyen descuentos ilegales no permitidos o autorizados por la ley – hecho 42; que el no pago de los derechos reclamados, genera al municipio de Ibagué una sanción moratoria, a razón de un día de salario por cada día dejado de pagar, ello con fundamento en el decreto 797 de 1494 – hecho 43. (70-83)

La demanda fue presentada el 18 de septiembre de 2018 (1), fue devuelta mediante auto del 9 de octubre de 2018 (65) con auto del 31 de octubre de 2018, fue admitida (85), decisión notificada por el aviso del artículo 41 del CPTSS a la entidad territorial demandada, el 14 de noviembre de 2018. (88)

El Municipio de Ibagué, en su respuesta a la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones por carecer de apoyo pues para que exista una relación laboral, es necesario que concurren los tres elementos esenciales del contrato. Admite por cierto: que el valor del contrato de prestación de servicios, tenía un valor de \$7.776.000 – hecho 4; que el contrato celebrado entre él y el Municipio de Ibagué – Secretaría de Gobierno, tenía un valor de \$3.300.000 – hecho 20; que el contrato celebrado entre él y el Municipio de Ibagué – Secretaria de Gobierno, tenía un valor de \$6.600.000 – hecho 28; que durante las relaciones laborales del 22 de enero al 22 de julio de 2014, del 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, 11 de febrero al 11 de mayo de 2015, 25 de junio al 25 de diciembre de 2015, no se le pagó prima de servicios – hecho 34; que durante las relaciones laborales del 22 de enero al 22 de julio de 2014, del 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, 11 de febrero al 11 de mayo de 2015, 25 de junio al 25 de diciembre de 2015, no se le pagaron las vacaciones ni tampoco le fueron compensadas en dinero al terminar las relaciones laborales – hecho 35; que al finalizar los contratos de trabajo correspondientes del 22 de enero al 22 de julio de 2014, del 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, 11 de febrero al 11 de mayo de 2015, 25 de junio al 25 de diciembre de 2015, no se le pagó las cesantías – hecho 36; que la seguridad social integral era cancelada por él y no por el Municipio contratante, lo que origina que los dineros cancelados por ese concepto durante la vigencia del contrato de trabajo deben ser reintegrados – hecho 37; que tampoco se le pagó intereses a las cesantías

por los periodos del que 22 de enero al 22 de julio de 2014, del 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, 11 de febrero al 11 de mayo de 2015, 25 de junio al 25 de diciembre de 2015 – hecho 41; que durante el tiempo que laboró para el Municipio, mensualmente se le descontaba retención en la fuente, RETEICA y sobretasa de bomberos, descuentos que no tenían que haberle realizado al trabajador por cauto él no estaba obligado a pagar esta clase de impuesto, razón por la cual se debe devolver lo descontado mes a mes por estos conceptos los cuales constituyen descuentos ilegales no permitidos o autorizados por la ley – hecho 42. Los restantes hechos fueron desconocidos o negados. Propuso las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la obligación demandada y cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, el reconocimiento oficioso de alguna excepción y la extra y ultra petita (91-109)

Mediante auto del 19 de diciembre de 2018 (118) se inadmitió la contestación presentada por el Municipio de Ibagué, por no haber realizado un pronunciamiento concreto y expreso de los hechos 3, 11, 19 y 27; mediante proveído del 8 de febrero de 2019, se tuvo por contestada la demanda por parte del Municipio de Ibagué, se dispuso tener por probados los hechos de la demanda contenidos en los numerales 3, 11,19 y 27, se requirió a la demandada para que aportara copia de las planillas de pago, nóminas, cuentas de cobro y demás documentos relacionados con el demandante, y se convocó a las partes para llevar a cabo audiencia de que tratan los artículos 77 y 80 del CPTSS. (120)

La parte demandada aportó la documental solicitada. (122-138 y 141)

El 12 de agosto de 2019, se surtió la audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS, oportunidad en la cual se declaró fracasada la etapa de conciliación, en virtud de la inasistencia del representante legal del municipio demandado, se dispuso tener tal conducta como indicio grave en su contra; no habían excepciones previas ni medidas de saneamiento que adoptar, se fijó el litigio, a petición de la parte demandante se decretaron como pruebas las documentales aportadas con la demanda, los testimonios de Guillermo Alexander Salcedo Gutiérrez y William Javier Gómez Castellanos, así como la exhibición de documentos; el Municipio de Ibagué no pidió pruebas, de oficio se decretó el interrogatorio de parte del

demandante; se constituyó en audiencia pública de trámite y juzgamiento, oportunidad en la que se practicó el interrogatorio de parte del demandante y el testimonio de William Javier Gómez Castellanos y la exhibición de documentos; se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión y se profirió sentencia. (145)

2. La decisión.

El a quo, resolvió:

PRIMERO. Absolver al Municipio de Ibagué – Secretaría de Gobierno de las pretensiones incoadas por Jhon Alexander Prieto González.

SEGUNDO. Condenar en costas a la parte demandante y a favor de la demandada. Las agencias en derecho se fijan en la suma de \$2.400.000.

TERCERO. Se dispone el grado jurisdiccional de consulta ante el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, en su Sala de Decisión Laboral, en caso de no ser apelada la decisión

Funda en que el problema jurídico a resolver era establecer si las actividades ejecutadas por el actor fueron las de trabajador oficial y en caso afirmativo si entre las partes existieron tres verdaderos contratos de trabajo vigentes, así: del 22 de enero al 22 de julio de 2014, del 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, del 11 de febrero al 11 de mayo de 2015, del 25 de junio al 25 de diciembre de 2015 y en consecuencia, si el demandado le adeuda al demandante los rubros económicos incoados en la demanda.

En materia probatoria era principio general que quien pretenda hacer valer ante juicio o niegue determinada circunstancia, corre con la carga de probar su afirmación. Así lo determina el artículo 167 del CGP. El artículo 125 de la Constitución Política clasifica a los servidores del Estado en empleados públicos y trabajadores oficiales. Los primeros se vinculan al Estado a través de una relación legal y reglamentaria, mientras que los segundos (trabajadores oficiales), mediante contrato de trabajo, es la ley la que determina la calidad de empleado público o de trabajador oficial, no la

voluntad de las partes, ni la forma de vinculación, ni el tratamiento que se le hubiera dado al trabajador.

Dentro de la organización territorial de la Nación, se encuentran los Municipios como entidades territoriales, que de conformidad con lo previsto en el art. 4º del Decreto 1333 de 1986 gozan de personería jurídica y según el artículo 292 del citado decreto los servidores municipales eran empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales, y que según la jurisprudencia del orden nacional una obra pública comprende los bienes de uso público, los fiscales, los pertenecientes al territorio de la Nación o los destinados directamente a un servicio público o infraestructuras que tienen como fin brindar utilidad pública o interés social - CSJ SL2603-2017.

El artículo 2 de la Ley 52 de 1993 que aprobó el Convenio 167 de la OIT, estableció que la expresión "construcción" abarcaba: i) La edificación, incluidas las excavaciones y la construcción, las transformaciones estructurales, la renovación, la reparación, el mantenimiento (incluidos los trabajos de limpieza y pintura) y la demolición de todo tipo de edificios y estructuras; ii) Las obras públicas, incluidos los trabajos de excavación y la construcción, transformación estructural, reparación, mantenimiento y demolición de, por ejemplo, aeropuertos, muelles, puertos, canales, embalses, obras de protección contra las aguas fluviales y marítimas y las avalanchas, carreteras y autopistas, ferrocarriles, puentes, túneles, viaductos y obras relacionadas con la prestación de servicios, como comunicaciones, desagües, alcantarillado y suministro de agua y energía; iii) El montaje y desmontaje de edificios o estructuras a base de elementos prefabricados, así como la fabricación de dichos elementos en las obras o en sus inmediaciones.

El carácter de trabajador oficial vinculado a la construcción de obras públicas no puede circunscribirse al "*obrero de pica y pala*", el concepto de *sostenimiento de obras públicas*, comprende el conjunto de actividades orientadas a la conservación, renovación y mejora del bien construido, lo cual implica intervenciones para su reparación de base, transformación estructural, garantía de prolongación de su vida útil y engrandecimiento, además de la actividad de sostenimiento de la maquinaria y equipo

destinado a la construcción de las obras públicas - CSJ SL 13536 de 8 de junio de 2000 y SL4440-2017. El término sostenimiento de obra pública debe entenderse dentro de una mayor amplitud conceptual, que abarque toda aquella actividad que le resulta inherente tanto en lo relacionado con la fabricación de la obra, como en lo que implique mantenerla en condiciones aptas de ser utilizada para sus fines, como obra pública - CSJ SL7783-2017.

El actor pretende que se declare la existencia de cuatro contratos de trabajo, porque laboró al servicio del Municipio de Ibagué como operario en la prestación de servicios de apoyo en los operativos de control y vigilancia de espacio público y control urbano. La sola afirmación de la existencia del contrato de trabajo en la demanda le permite al juez laboral avocar el conocimiento de los asuntos contra entidades de derecho público, y a partir de ahí, le corresponde determinar si el actor tuvo la calidad de trabajador oficial para declarar o no el contrato de trabajo alegado en el escrito inicial, pues conforme al artículo 2 del CPTSS, corresponde a la jurisdicción ordinaria laboral conocer de las controversias contra entidades oficiales en las que subyace un contrato de trabajo, es decir, que las derivadas de las relaciones legales y reglamentarias están atribuidas a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de acuerdo a lo establecido en la Ley 1437 de 2011.

Le corresponde al accionante acreditar que formó parte de los servidores clasificados excepcionalmente como trabajadores oficiales, es decir, que estuvo atado a la administración mediante un contrato de trabajo, ya que las disposiciones que catalogan a los servidores municipales no se detienen a señalar *quienes directamente atienden a la construcción y sostenimiento de obras públicas, sino que ello es una circunstancia que, como generalmente ocurre con cualquier hecho de un proceso, debe ser probado en cada caso.*

Los documentos (17-46) dan cuenta que la actividad ejecutada por el demandante fue la de apoyo a la gestión para la dirección de espacio público, la gestión de carácter asistencial en desarrollo del proyecto desarrollo control urbano en la ciudad de Ibagué y acciones tendientes al control, uso y protección del espacio público, así aparece en los contratos

arrimados, en los cuales se precisa las funciones y actividades desarrolladas por el demandante: en el contrato de 22 de enero de 2014 su objeto era contratar la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo, se precisaron las funciones: prestar apoyo en los operativos de control y vigilancia en el cumplimiento de la normativa vigente de control urbanístico que se adelanta por parte de la Dirección de Espacio Público y Control Urbano en el Municipio de Ibagué, prestar apoyo a las visitas técnicas de control Urbanístico, atender las demás disposiciones del supervisor que tengan relación directa con el objeto del contrato y que resulten de la ejecución de las obligaciones señaladas, hecho que fue probado en el expediente conforme al auto del 8 de febrero de 2019 que tuvo como sanción tener probados hechos entre esos el hecho 3 de la demanda, donde se indicó que el demandante realizaba visitas técnicas de control urbanístico que se adelantara, organizar reuniones con los comerciantes en las plazas de mercado y atender las demás disposiciones del supervisión conforme a las normativas vigentes del control urbanístico, que igualmente ocurría con el contrato de 8 de septiembre de 2014 y que fue adicionado mediante contrato 2180 cuyo objeto era apoyo a la gestión de carácter operativo para la ejecución del proyecto desarrollo de acciones tendientes al control del uso y protección del espacio público, que en dicho contrato se precisaron como funciones o actividades: prestar apoyo en los operativos de control y vigilancia en el cumplimiento de la normativa vigente de control urbanístico que se adelanten por parte de la Dirección de Espacio Público y Control Urbano del municipio, prestar apoyo en las visitas técnicas de control urbanístico que se adelanten en cumplimiento a las normas urbanísticas, atender las demás disposiciones del supervisor que tengan relación directa con el objeto del contrato y que resulten de la ejecución de las obligaciones señaladas, presentar informes mensuales que detallen el cumplimiento del objeto contratado, actividades las cuales de igual forma se encontraban probadas con el auto de fecha 8 de febrero de 2019, dónde se tuvo por probado el hecho 11.

En el contrato de 11 de febrero de 2015 su objeto fue el apoyo a la gestión de carácter operativo para la ejecución del proyecto desarrollo de acciones tendientes al control del uso y protección del espacio público en el Municipio de Ibagué Tolima; se señalaron las funciones a desarrollar, funciones las cuales también encontraron respaldo probatorio en el auto

del 8 de febrero del 2019, donde tuvo por sanción tener por probado el hecho 19; que finalmente en el contrato de fecha 25 de junio de 2015 cuyo objeto era apoyo a la gestión de carácter operativo para la ejecución del proyecto desarrollo de acciones tendientes al control del uso y protección del espacio público en el Municipio de Ibagué Tolima; se señalaron las funciones a desarrollar por el demandante, las cuales fueron decretadas como probados en auto del 8 de febrero de 2019, pues se tuvo por probado el hecho 27.

De la referida información establece que las funciones para las cuales fue contratado el demandante fue para el restablecimiento y control de espacio público, para el desarrollo urbanístico de la ciudad de Ibagué, el testigo traído al proceso manifestó que el actor realizaba actividades de demolición y recolección de escombros de casas que fueron objeto de extinción de dominio, de eliminación de barreras o elementos construidos por particulares que obstruían el espacio público, como gradas, rampas, entre otras, limpieza de paredes, postes, calles, desalojos en las invasiones, habilitación de senderos peatonales en predios privados y demolición de casetas telefónicas, dichas manifestaciones daban cuenta que la citada labor de intervención material que realizó el demandante para dar cabal cumplimiento a lo contratado, esto era, la recuperación del espacio público, se hizo en bienes construidos por particulares sobre bienes de uso público, por lo que no podía entenderse como lo pretendía la parte activa, que esa actividad se catalogue como de mantenimiento de una obra pública, pues como se verá esa actividad redundante es en la garantía de un derecho colectivo, el espacio público.

Resalta que esas actividades de demolición fueron esporádicas y no permanentes, ya que si bien el testigo afirmó que lo vio ejecutándolas en varias oportunidades, el mismo demandante confesó que fueron 2 veces al mes, pues la actividad que desplegó fue la preservación de espacio público, pero no la de construcción ni mantenimiento o sostenimiento de obra pública; por lo cual concluye que el actor no ejecutó actividades de construcción y/o sostenimiento de obra pública, ya que la actividad se ejecutó para garantizar un derecho colectivo como lo era el espacio público, pero no a través de la intervención estructural o de mantenimiento de la obra pública en la que se ejerce ese derecho.

El artículo 5 de la Ley 9 de 1989, define el espacio público como el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes; así mismo constituyen el espacio público las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo.

Los bienes antes descritos que eran en el mayor de los casos obra pública formaban parte del espacio público, pero de manera alguna podía colegirse que el espacio público sea obra pública, de ahí que la actividad de control para la liberación de dicho espacio no pueda catalogarse como de trabajador oficial, en tanto si bien, son actividades que redundan en interés general para la comunidad, lo cierto es que no conllevaba al mantenimiento o sostenimiento de la obra pública, sino la garantía de un derecho o interés de naturaleza colectiva como lo es el goce del espacio público.

Además todas las funciones asignadas constitucional y legalmente al municipio, incluida la garantía al derecho del goce de espacio público consagrado en el artículo 82 de la Constitución y 4 de la Ley 472 de 1998, tenían un interés general, pues conforme al artículo 311 de la Carta le correspondía prestar los servicios públicos que determina la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su

territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes, entre otras, de ahí que no puede concluirse que porque una actividad genera interés general per se, debe entenderse a quien lo ejecuta como trabajador oficial, pues de llegar a tal conclusión se arribaría al absurdo de cambiar la regla general por la excepción.

La excepción como su definición lo indica, es algo que se aparta de la regla o condición general de las demás de su especie, de ahí que las funciones para mantener el espacio público libre de actos perturbatorios no pueda catalogarse como de sostenimiento o mantenimiento a la obra pública, porque la obra pública como tal, se repite, no es el espacio público, para ser objeto de esas intervenciones necesariamente requiere de actividades de montaje e instalación, remodelación, ampliación, mejora, conservación, restauración y mantenimiento, es decir, intervenciones para su reparación de base, transformación estructural, garantía de prolongación de su vida útil y engrandecimiento, que implican actividades materiales o inmateriales que redunden en construir o mantener la infraestructura.

Así las cosas, el demandante no cumplió con la carga probatoria que le incumbía, razón por la cual absuelve a la demandada de las pretensiones, como no se acreditó que el actor hubiera ejecutado actividades de trabajador oficial, esta jurisdicción carece de competencia para pronunciarse sobre la existencia de la relación laboral alegada en la demanda.

3. La impugnación.

El apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación porque el a quo se refirió a la prueba documental allegada al plenario, con el fin de poder establecer las funciones que allí mismo contenía cada uno de los contratos de prestación de servicios y en efecto tal y como se refirió en el precitado auto, donde se dieron por ciertos los hechos advertidos dentro de la demanda, también era cierto que esa misma jurisdicción adquirió competencia no solamente por los hechos advertidos dentro de la demanda, sino también por la manifestación de la existencia de un contrato de trabajo, por lo cual, se había interpretado de manera indebida la prueba documental en atención a que tal como se advirtió

dentro de los alegatos de conclusión esa prueba documental se allegó con el fin de que en efecto demostrara una vinculación con la administración municipal, y que la misma no era contrato de prestación de servicios sino conforme quedó demostrado dentro del proceso era una vinculación mediante un presunto contrato de prestación de servicios que hacía tránsito a un contrato laboral, por lo tanto, considera que esa prueba documental si podía servir dentro del proceso con el fin de establecer en efecto los extremos laborales que se reclamaban en cada una de las pretensiones y los valores de los salarios que fueron percibidos por parte del demandante en cada una de las mensualidades canceladas, que el a quo dedujo que existía insuficiencia probatoria frente a las actividades que realizaba el demandante como un posible trabajador oficial, y que no fue demostrado así dentro del proceso, de lo cual se apartaba en virtud que consideraba que por parte del testigo en efecto si quedó debidamente comprobado que el demandante realizaba actividades de carácter de trabajador oficial, que el trabajador oficial no era solamente el que se limitaba a pico y pala sino que también se limitaba a ciertas actividades de mantenimiento y sostenimiento de obra pública, que si bien el a quo, indica que se realizó las actividades con el fin de garantizar un derecho colectivo como lo era el espacio público, en similitud o igualdad se podía advertir como cuando un trabajador oficial hace lo mismo con una vía pública, pues era un espacio de interés general donde en efecto, cada uno de los ciudadanos ibaguereños podía hacer uso de él y debía ser preservado y conservado por un trabajador oficial, como debió ser contratado el demandante.

El a quo indica que no acredita la calidad de trabajador oficial, que existió insuficiencia probatoria por parte del testigo, considera lo contrario, porque el testigo William Gómez, hacía las mismas actividades que en el interrogatorio de parte advirtió el demandante, donde indicaba que existieron varias demoliciones, y que las mismas lo que se pretendía era preservar el espacio público, que dichas demoliciones si bien era de elementos, inmueble eran obras que habían hecho particulares, eran en pro del mantenimiento de la obra pública, que en algún momento realizó el municipio de Ibagué, como por ejemplo las plazas de mercado, pues se habló de demolición de casetas de la 21, de la vuelta del chivo que era una parte donde se hacían los reductores de partes de vehículos, y que fueron

ellos quienes recuperaron ese espacio público, espacio de la comunidad y que en efecto hicieron la demolición de las mismas, que dentro de lo que advirtió la parte declarante como testimonial no se evidencia que el a quo hubiera valorado la recuperación que se habló de las bahías o bahía de vehículos, que había sido obstruida por parte de varios particulares y que ellos necesariamente debieron de haber realizado actividades de demolición con elementos propios de la alcaldía municipal, donde recuperaron ese espacio público y esa vía pública, tampoco se observó que se hubiera valorado al testigo frente al mantenimiento y preservación de la carrera tercera, donde el demandante dijo que fue mediante acuerdo municipal que debían de hacer limpieza de manera recurrente, a la carrera tercera y que en efecto el testigo así mismo lo ratificó, que se hacía el mantenimiento a esa carrera que era una vía peatonal del municipio de Ibagué.

Si bien el demandante fue vinculado mediante contratos de prestación de servicios y fue el referente que tuvo el a quo para emitir el fallo negatorio de las pretensiones, considera que se apartó completamente de la valoración debida de las pruebas y el testigo que lo que indicó de manera certera y concluyente que el demandante desarrolló diferentes actividades, como operario de recuperación de espacio público, por lo tanto solicita se revoque la sentencia en su totalidad y se declare la prosperidad de las pretensiones.

El a quo concede el recurso en el efecto suspensivo y remite la actuación.

4. Las alegaciones.

Las partes no presentaron alegaciones.

II. MOTIVACIÓN

1. Los presupuestos procesales.

Esta Corporación es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 12 de agosto de 2019, atendiendo el origen de la decisión y lo dispuesto en los artículos

15 literal B numeral 1, 66 y 66A del CPTSS. No se atisba la existencia de causa de nulidad o que conduzca a decisión inhibitoria, por tanto, procede decisión de fondo.

2. Sobre el problema a resolver y su solución.

Para resolver el recurso precisa la Sala determinar *(i)* la naturaleza jurídica de la relación sujeta al juicio entre el demandante Jhon Alexander Prieto González y el demandado Municipio de Ibagué - Tolima y en caso de determinarse que estuvo regida por un contrato de trabajo, *(ii)* verificar si el demandante tiene derecho a las prestaciones reclamadas.

Para el a quo, la relación sujeta no fue regida por un contrato de trabajo porque las labores ejecutadas por el demandante de conservación de espacio público no corresponden a labores de construcción y mantenimiento de obra pública.

Para la censura la decisión no corresponde con lo demostrado pues la actividad ejecutada por el demandante que refieren los contratos, y el testigo -estas últimas no consideradas por el a quo, corresponden con las propias de los trabajadores oficiales, de modo que proceden las pretensiones.

Para la Sala la decisión impugnada corresponde con lo demostrado, las disposiciones legales y jurisprudenciales aplicables al asunto, por tanto, se confirmará.

Sobre la naturaleza de la relación sometida al juicio.

Para establecer la naturaleza de la relación que existió entre el demandante y el demandado, se procederá al análisis de los medios probatorios que reporta el expediente y se considera la naturaleza jurídica de la demandada, habida cuenta que, son dos los criterios que permiten determinar la naturaleza jurídica de las relaciones con la administración pública: el criterio funcional, para determinar lo que hacía el trabajador o empleado y el criterio orgánico, para determinar la naturaleza jurídica de la entidad, de manera que permita establecer las reglas que rigen su

personal - CSJ SL15079-2014¹, SL13996-2016², SL4440-2017³ y SL3112-2018⁴.

Dicho desde otra perspectiva, conforme disponen los artículos 3, 4 y 492⁵ del CST esta codificación no aplica a las relaciones de trabajo individual

¹ ... En efecto, para establecer el carácter de trabajador oficial, la ley, como bien lo advierte el Tribunal, ha utilizado tradicionalmente en términos generales, aunque con algunas excepciones que no es el caso tratar aquí, dos criterios: el orgánico, consistente en definir como trabajadores oficiales a quienes presten sus servicios en las empresas industriales y comerciales del estado de cualquier nivel y sin que importe las funciones asignadas al respectivo organismo, salvo aquellos que desempeñen labores de dirección y confianza, y así se señala en los estatutos, y el funcional que otorga esa condición a quienes en los establecimientos públicos, superintendencias, ministerios o departamentos administrativos y sus equivalentes en el ámbito territorial o distrital ejecutan labores relacionadas con la construcción y sostenimiento de obras públicas; actividades que obviamente se predicen de la persona natural que desempeña el cargo y no de las funciones asignadas a la entidad donde presta los servicios como lo sostiene la censura...

² ...Pues bien, de cara a resolver sobre los reproches formulados por el actor contra la sentencia recurrida, cabe precisar que esta Corporación ha dicho que dos son los criterios a tener en cuenta, a efectos de clasificar, en una entidad territorial como la aquí demandada, a un servidor como empleado público o como trabajador oficial. El primero de ellos, relativo al factor orgánico y que se relaciona con la naturaleza jurídica de la entidad para la que se prestó el servicio y, el segundo, denominado funcional, referente a la actividad que desempeñó con el objeto de determinar si la misma guarda relación directa o indirecta con la construcción y sostenimiento de obras públicas.

³ <<<En este orden, al criterio legal orgánico, referido a la naturaleza de la entidad, y al funcional, relacionado con las actividades que en concreto desarrolla el trabajador, se le agregó un tercero *complementario*, consistente en la posibilidad de los establecimientos públicos de determinar, a través de sus estatutos internos, las labores que serían adelantadas por trabajadores oficiales.

Es inmensa la jurisprudencia existente sobre la materia. Por ejemplo, en sentencia CSJ SL 5971, 16 oct. 1981, esta Sala de la Corte sostuvo que el artículo 5 del Decreto 3135 de 1968 «*establece que los empleados al servicio de los establecimientos públicos son empleados públicos, a menos que sean trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas o que, según los estatutos de cada organismo, cumplan actividades que puedan ser desempeñadas por personas vinculadas por contrato de trabajo*».

En igual dirección, en fallo CSJ SL 368, 21 abr. 1987, expresó que las personas que laboran en los establecimientos públicos «*se consideran, en principio, empleados públicos conforme lo dispone el artículo 5º del Decreto 3135 de 1968, con excepción de los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas que son trabajadores oficiales, así como también aquellos cuyas actividades estén precisadas en los respectivos estatutos como susceptibles de ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo*». >>>

⁴ <<<En este orden, conviene recordar que tradicionalmente han sido dos los criterios legales a ser tenidos en cuenta para determinar la categoría laboral o la calidad del empleo de los servidores que prestan sus servicios a entidades de la administración pública, a saber: *i)* el factor orgánico, referido a la naturaleza jurídica o el tipo de entidad y, *ii)* el factor funcional, concerniente a la actividad desempeñada específicamente por el servidor.

La regla general es que quien presta sus servicios en organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del Poder Público y de la Administración Pública cuyo objeto principal es el ejercicio de funciones administrativas, es empleado público y, solo por excepción, será trabajador oficial quien se ocupe en la construcción y sostenimiento de obras públicas.>>>

⁵ **ARTÍCULO 3º. RELACIONES QUE REGULA.** El presente Código regula las relaciones de derecho individual del Trabajo de carácter particular, y las de derecho colectivo del Trabajo, oficiales y particulares. [C-055/99]

oficiales, a estas aplican, entre otras la Ley 6 de 1945, el Decreto 2127 de 1945 y el Código de Régimen Municipal.

El expediente reporta:

Contrato de prestación de servicios 0777 del 22 de enero de 2014, suscrito entre las partes, en donde se pactó que su objeto era contratar la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo en cumplimiento del proyecto desarrollo del control urbano en la ciudad de Ibagué – Tolima; en cuya cláusula segunda se pactó que eran obligaciones del contratista en las siguientes: *“...1. Prestar apoyo en los operativos de control y vigilancia en el cumplimiento de la normativa vigente de control urbanístico que se adelanten por parte de la Dirección de Espacio Público y Control Urbano en el Municipio de Ibagué, 2. Prestar apoyo en las visitas técnica de control urbanístico que se adelanten en cumplimiento a las normas urbanísticas; 3. Atender las demás disposiciones del supervisor que tengan relación directa con el objeto del contrato y que resulten de la ejecución de las obligaciones señaladas; 4. presentar al respectivo supervisor los informes mensuales que detallen el cumplimiento del objeto contratado ”*, el plazo fue por 6 meses y su valor - sexta, de \$7.776.000, pagaderos en 6 pagos parciales de \$1.296.000. (17-21)

Contrato de prestación de servicios 2180 del 8 de septiembre de 2014, suscrito entre las partes, cuyo objeto fue contratar la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para la ejecución del proyecto desarrollo de acciones tendientes al control, uso y protección del espacio público en el Municipio de Ibagué, en cuya cláusula segunda se establece que eran obligaciones del contratista: *“...1. Prestar apoyo en los operativos de control y vigilancia en el cumplimiento de la normativa vigente de control urbanístico que se adelantan por parte de la Dirección de Espacio Público y Control Urbano en el Municipio de Ibagué, 2, Prestar apoyo a las visitas técnicas de control urbanístico que se adelanten en*

ARTÍCULO 4º. SERVIDORES PÚBLICOS. Las relaciones de derecho individual del Trabajo entre la Administración Pública y los trabajadores de ferrocarriles, empresas, obras públicas y demás servidores del Estado, no se rigen por este Código, sino por los estatutos especiales que posteriormente se dicten.

ARTICULO 492. DISPOSICIONES NO SUSPENDIDAS. Quedan vigentes las normas que regulan el salario mínimo, el seguro social obligatorio y el derecho individual del trabajo en cuanto se refiere a los trabajadores oficiales.

cumplimiento a las normas urbanísticas, 3. Atender las demás disposiciones del supervisor que tengan relación directa con el objeto del contrato y que resulten de la ejecución de las obligaciones señaladas, 4. Presentar al respectivo supervisor los informes mensuales que detallen el cumplimiento del objeto contratado ...”, el plazo fijo pactado fue de 90 días calendario y el valor de \$3.000.000, pagaderos en 3 pagos parciales por valor de \$1.000.00.(23-28)

Contrato adicional No 001 al contrato de prestación de servicios No. 2180 de septiembre 8 de 2014, por medio del cual se adicionaron 13 días calendario de plazo de ejecución, y se adicionó el valor de \$500.000. (29-30)

Contrato de prestación de servicios No. 0461 del 11 de febrero de 2015, suscrito entre las partes, cuyo objeto fue el de contratar la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para la ejecución del proyecto desarrollo de acciones tendientes al control, uso y protección del espacio público en el Municipio de Ibagué, donde se estableció que el tiempo de ejecución fue de 90 días, que el valor del contrato fue \$3.300.000, pagaderos mediante 3 pagos parciales de \$1.100.000, (35-37)

Contrato de prestación de servicios No. 2251 del 25 de junio de 2015 suscrito entre las partes, cuyo objeto fue contratar la prestación de servicios de apoyo a la gestión de carácter operativo para la ejecución del proyecto desarrollo de acciones tendientes al control, uso y protección del espacio público en el Municipio de Ibagué, cuyo plazo de ejecución fue 180 días, el valor del contrato fue \$6.600.000, pagaderos en 6 pagos mensuales de \$1.100.000 , cuyas obligaciones del contratista corresponden a las mismas señaladas en los contratos anteriores. (39- 43)

Informe del contrato de prestación de servicios 2180 del 8 de septiembre de 2014, presentado por el demandante a la Doctora Sandra Lucia Salas Arroyave asesora jurídica – Supervisora, en donde señala que del 10 al 18 de septiembre, del 4 al 9 de octubre de 2014, 10 de octubre al 31 de octubre de 2014, del 1 de noviembre al 2 de noviembre de 2014, realizó acompañamiento con la policía Nacional para realizar control.

Finalmente es necesario recordar, que, mediante auto del 19 de septiembre de 2019, se dispuso: tener como probados los hechos de la demanda contenidos en los numerales 3, 11, 19 y 27, los cuales refieren: que las labores del demandante eran realizar visitas técnicas de control urbanístico que se adelantaran, organizar reuniones con los comerciantes de las plazas de mercado, y atender las demás disposiciones del supervisor, entre otras, conforme a la normativa vigente de control urbanístico – hecho 3; que de igual manera realizar visitas técnicas de control urbanístico que se adelantaran, organizar reuniones con los comerciantes de las plazas de mercado, y atender las demás disposiciones del supervisor, entre otras, conforme a la normativa vigente de control urbanístico – hecho 11; que de igual manera al realizar visitas técnicas de control urbanístico que se adelantaran, organizar reuniones con los comerciantes de las plazas de mercado, y tender las demás disposiciones del supervisor, entre otras, conforme a la normativa vigente de control urbanístico – hecho 19; que de igual manera realizar visitas técnicas de control urbanístico que se adelantaran, organizar reuniones con los comerciantes de las plazas de mercado, y atender las demás disposiciones del supervisor, entre otras, conforme a la normativa vigente de control urbanístico – hecho 27.

El demandante al absolver el interrogatorio de parte, señaló: que para el contrato del 22 de enero al 22 de julio de 2014, las funciones que tenía era restablecer el espacio público a nivel general, que tenía el tema de demolición, que se hicieron varios tipos de demoliciones, como fue el de una casa por extinción de dominio, que en lo que fue en estadio Manuel Murillo Toro habían unas casas que se hizo una demolición y lo llevaron para el tema de cargar, descargar, sacar trasteos, que cargaban y descargaban escombros, que para el contrato del 22 de enero de 2014 al 22 de julio de 2014, que a veces lo que quieren mostrar en espacio público es la intervención directa con el vendedor ambulante, pero que hay mucho de trasfondo, como es hablar con los vendedores ambulantes, que se realizaban operativos de incautación, que estaba en un grupo de vallas publicitarias donde le tocaba desmontar todas la vallas publicitarias que no estuvieran pagando un impuesto, que le entregaban un informe de las vallas que estaban autorizadas y cuáles no, que ese trabajo se hacía diario en una camioneta del municipio, que él se encargaba del desmonte de la publicidad con una vara larga y recogían la valla publicitaria, que iban 2 o

3 compañeros, que era Guillermo Alexander Salcedo, Carlos Barrero, que él mantenía constante en ese grupo porque era quien las desmontaba, que él estaba disponible constantemente, que cuando salía requerimiento de que tocaba hacer la demolición le avisaban el día anterior, llegaban y cargaban y los llevaban al punto y ahí hacían el trabajo, que lo que fue de extinción fue una casa, que también se recuperó unas bahías donde le tocó echar maceta para tumbar y habilitar las bahías, que en el barrio de ciudad luz hizo una reubicación de un parque infantil, que en el barrio comfenalco habilitaron un paso en un sendero o paso, que hacía operativos de control en los establecimientos tarde de la noche, que en esos operativos lo que se hacía era recuperación del espacio público, que hizo demolición en el estadio Manuel Murillo Toro, unas casetas de la vuelta del chivo que eran en hierro- metal-cemento, que le tocaba dar maseta, que los operativos los programaban, que a él como operario solamente le decían a qué horas se tenía que presentar, pero normalmente era constante porque habían cosas que hacer, que eran 2 operativos al mes donde tocaba el tema de demolición como tal, que en el resto del tiempo adicional a las demoliciones hacia era el desmonte de la vallas publicitarias y el control que se hacía donde lo distribuyeran en la ciudad, que estaba la plaza de la 21, la plaza de la 14, y diferentes lugares donde lo ubicaban y le daban la orden por intermedio del coordinador y era quien le decía donde le tocaba ir, que le tocaba abordar a los vendedores para hacer que se corriera, que era un control preventivo, que él recibía orden de un coordinador que tenía, que era un mismo compañero quien tampoco tuvo contrato como coordinador, pero esa orden salía directamente del director de espacio público y en cabeza el secretario de gobierno, que su coordinador era William Gómez, que esa persona recibía órdenes del director de espacio público y se las transmitía a él, que si el necesitaba ausentarse de su puesto de trabajo le avisaba a su compañero William, pero la directrices como tal era lograr sacar el permiso por el director, que quien supervisaba si iba era su compañero William, que la demolición de la casa por extinción fue en el año 2015, que en el 2014 si hizo otras demoliciones todo para recuperación de espacio público, que su horario de trabajo era de 05.00 am, que llegaba a las oficinas de espacio público y normalmente la disponibilidad de tiempo y el control de plazas se hacía hasta el mediodía, y de ahí en adelante era en los procedimientos que se hacían, visitas y acompañamientos, que en la mañana mantenía en plazas y en la tarde en la zona del centro, que cuando

se hacía los operativos nocturnos era hasta las 12:00 o 1:00 de la mañana, y normalmente hasta las 08.00 o 09.00 pm, que el control del centro era diario, que iba por turnos, que se hacía lo de plazas y después con la asignación que le daban iban hasta las 08.00 o 09.00 pm, pero que no era todas las veces, que para los operativos nocturnos lo llamaban en el transcurso del día y lo citaban a media noche en la dirección de espacio público, se subían a los camiones y quien coordinaba el operativo nunca le decían para donde iban, que muchas veces ya estaba en la casa y lo llamaban para indicarle lo de los operativos nocturnos, que el operativo nocturno duraba un promedio de 2 horas, que ese operativo nocturno se hacía 2 veces al mes más o menos, que para el tema de la firma de las cuentas debía asistir a esos operativos nocturnos, porque era el tema de cumplir con las funciones, que le hacían llamados de atención verbales, que se los hacía el director de espacio público y en las oficinas de secretaria de gobierno, que en las demoliciones se utilizaba una maceta grande, puntueros, barra, pala para cargar escombros, porque demolían y tocaba cargar el escombros en la camioneta asignada por espacio público, que esas herramientas eran de propiedad de espacio público, que él participó en mantenimiento de calles, que espacio público era los toreros, que tocaba por ordenanza pública hubo una cuerdo de lavar la calle tercera de la 10 a la 15, y él iba con bomberos haciendo el raspado de la publicidad que pegaban en los postes, lavar las calles, que si hizo mantenimiento y limpieza de vías.

William Javier Gómez Castellanos, dijo: que conoce al demandante hace 10 años, que son amigos, que lo conoció porque trabajaron juntos en la alcaldía de Ibagué, que el demandante trabajaba con él como operario, en recuperación de espacio público y control urbano, que el demandante llegó en el 2014 hasta que terminó el periodo, o sea hace más de 4 años, que el demandante como operario seguía una directriz que le ordenaba a él un director de espacio público, donde prácticamente eran los toderos de la alcaldía, que hacían demoliciones, restablecimiento de espacio público, que más que todo se enfocaban en plaza en las mañanas, después se dispersaban de acuerdo a lo que tocara hacer, que el demandante estuvo en una modalidad de publicidad, que le tocaba limpiar paredes y postes, hacer ornato público, lavar calles, en las invasiones les tocaba trabajar allí, que tenían la orden de limpiar del andén para afuera, como gradas,

antejardines, bahías bloqueadas, rampas que obstruyan el espacio público, que generalmente era concreto, que hicieron demoliciones de casetas y todo lo que se refería a demoliciones, que esas demoliciones eran constantes, era de acuerdo a la queja del público, que las demoliciones eran unas 7 o 8 veces en el mes, que cuando participó en demoliciones siempre estaba el demandante, pero que el demandante se fue a la modalidad de publicidad, que con él estuvo en demoliciones unas 2 o 3 veces al mes, que las demoliciones que hicieron fue fachadas, entorpecimiento de andenes, rampas que no permitían el acceso ni peatones, que hicieron lo de tumbar una bahía, que en conjunto con la dirección de espacio público se limpiaba fachadas generalmente en época electoral, postes, todo lo que se veía en el entorno del municipio para que se viera bien y ordenado, que la cuestión de la publicidad en vallas, que hacían lo que mandara el director de espacio público, que para lo de las vallas iban unas 4 o 5 veces al mes, que él acompañó al demandante en el 2014 y 2015, que el demandante si ejecutó actividades de intervenciones en obras públicas del municipio, como por ejemplo un parque que estaba en vía pública le tocó ir a desmontarlo, que eso fue en 2014 o 2015, esas actividades de desmonte no recordaba con qué frecuencia se hacían, que se imaginaba que esas actividades se hacían unas 3 o 4 veces al mes, que para el control de espacio público las actividades que hacían eran en las invasiones donde les tocaba sacar a la gente que estaba en las invasiones, que la dirección los enviaba con acompañamiento de funcionarios, y les tocaba sacar los elementos de las casas que estaban mal habitadas, que en invasiones no había demolición, solo sacar la gente, que ellos tenían una directriz, que debían de cumplir la orden dada por el director de espacio público y él verificaba el cumplimiento de esas órdenes, que él era el canal de comunicación con los operarios porque fue delegado para eso, que el demandante no fue objeto de sanciones ni llamados de atención, que no sabía ni le constaba si el demandante cumplía un horario de trabajo, que básicamente la citación de ellos era a las 05.00 am y lo que se realizará todo el día, que no tenían hora de salida, que el demandante laboró más de 8 horas en el día, que todos los días excedía el demandante las 8 horas, que les tocaba laborar los domingos y festivos, que básicamente la hora de salida del demandante era tipo 10.00, 11.00 de la noche, que era cuando terminaban, que el demandante tuvo mucho operativo nocturno en cuestión de bares, que el demandante para no asistir a su puesto de trabajo si le tocaba pedir

permiso, que le pedían permiso al director de espacio público, que hacían demoliciones de casetas y casas que estaban entorpeciendo el espacio público, que también demoler casetas en la 21, bahías, senderos peatonales que había en Comfenalco, que demolían con masetas, barras y toda la herramienta que se necesitaba para demoler, que esas herramientas eran de propiedad del municipio, que tumbaban todo lo que estaba en la vía pública para su recuperación, que esa recuperación era directamente de la alcaldía, que también demolieron unas casas por extinción de dominio, que también les tocó demoler todos los teléfonos públicos en la ciudad, que el demandante participó en esas actividades, que durante el 2014 y 2015 si se hizo limpieza en la carrera tercera junto con bomberos, que les tocaba limpiarla, barrerla, que eso les tocó unas 3 veces al mes, que el demandante ejecutó esas 3 veces la actividad, que la función de supervisor del contrato las desempeñaba el director de espacio público, que fue quien delegó en él la coordinación con los otros operarios, que él le impartía directrices al demandante generalmente todos los días, que él supervisaba el cumplimiento de la directriz, que eran grupos de tarea el demandante tenía que comentarle al director de espacio público para que le diera permiso, que ausentarse del cumplimiento de sus funciones acarrearía la consecuencia del retraso de no firmar cuenta de cobro, dobletear el turno de trabajo, que las volquetas de la administración llegaban con las herramientas, que no sabían de quien eran esas herramientas, que por eso asumían que eran de la alcaldía porque venían en un carro de la alcaldía.

Conforme con la información que se acaba de reseñar se concluye que el demandante fue vinculado al Municipio de Ibagué para que prestara sus servicios personales en el cargo de operario de espacio público control y vigilancia de espacio público y control urbano adscrito a la Secretaría de Gobierno del Municipio de Ibagué, del 22 de febrero al 22 de junio de 2014, del 8 de septiembre al 21 de diciembre de 2014, del 11 de febrero al 11 de mayo de 2015 y del 25 de junio al 25 de diciembre de 2015, realizando labores de visitas técnicas de control urbanístico que se adelantaran, organizando reuniones con los comerciantes de las plazas de mercado, apoyando los operativos de control y vigilancia de espacio público y control urbano; que dichas labores las ejerció a cambio de una remuneración de \$1.296.000 en el primer contrato, \$1.000.000 para el segundo y para los dos últimos de \$1.100.000 así fue el pacto.

Acreditado que el demandante prestó sus servicios personales al Municipio de Ibagué Tolima para ejercer una actividad ligada a sus funciones propias, conforme lo establece los numerales 1, 4, 9 y 18 del artículo 6 de la Ley 1551 de 2012 que modificó el artículo 3 de la Ley 136 de 1994⁶ y que los

⁶ **ARTÍCULO 3°. FUNCIONES DE LOS MUNICIPIOS.** Corresponde al municipio:

1. Administrar los asuntos municipales y prestar los servicios públicos que determine la ley.
2. Elaborar los planes de desarrollo municipal, en concordancia con el plan de desarrollo departamental, los planes de vida de los territorios y resguardos indígenas, incorporando las visiones de las minorías étnicas, de las organizaciones comunales y de los grupos de población vulnerables presentes en su territorio, teniendo en cuenta los criterios e instrumentos definidos por la Unidad de Planificación de Tierras Rurales y Usos Agropecuarios –UPRA–, para el ordenamiento y el uso eficiente del suelo rural, los programas de desarrollo rural con enfoque territorial, y en armonía con el Plan Nacional de Desarrollo, según la ley orgánica de la materia.
Los planes de desarrollo municipal deberán incluir estrategias y políticas dirigidas al respeto y garantía de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario;
3. Promover el desarrollo de su territorio y construir las obras que demande el progreso municipal. Para lo anterior deben tenerse en cuenta, entre otros: los planes de vida de los pueblos y comunidades indígenas y los planes de desarrollo comunal que tengan los respectivos organismos de acción comunal.
4. Elaborar e implementar los planes integrales de seguridad ciudadana, en coordinación con las autoridades locales de policía y promover la convivencia entre sus habitantes.
5. Promover la participación comunitaria, la cultura de Derechos Humanos y el mejoramiento social y cultural de sus habitantes. El fomento de la cultura será prioridad de los municipios y los recursos públicos invertidos en actividades culturales tendrán, para todos los efectos legales, el carácter de gasto público social de conformidad con el artículo 1°, numeral 8 de la Ley 397 de 1997.
6. Promover alianzas y sinergias público-privadas que contribuyan al desarrollo económico, social y ambiental del municipio y de la región, mediante el empleo de los mecanismos de integración dispuestos en la ley.
7. Procurar la solución de las necesidades básicas insatisfechas de los habitantes del municipio, en lo que sea de su competencia, con especial énfasis en los niños, las niñas, los adolescentes, las mujeres cabeza de familia, las personas de la tercera edad, las personas en condición de discapacidad y los demás sujetos de especial protección constitucional.
8. En asocio con los departamentos y la Nación, contribuir al goce efectivo de los derechos de la población víctima del desplazamiento forzado, teniendo en cuenta los principios de coordinación, concurrencia, complementariedad, subsidiariedad y las normas jurídicas vigentes.
9. Formular y adoptar los planes de ordenamiento territorial, reglamentando de manera específica los usos del suelo en las áreas urbanas, de expansión y rurales, de acuerdo con las leyes y teniendo en cuenta los instrumentos definidos por la UPRA para el ordenamiento y el uso eficiente del suelo rural. Optimizar los usos de las tierras disponibles y coordinar los planes sectoriales en armonía con las políticas nacionales y los planes departamentales y metropolitanos. Los Planes de Ordenamiento Territorial serán presentados para revisión ante el Concejo Municipal o Distrital cada 12 años.
10. Velar por el adecuado manejo de los recursos naturales y del ambiente, de conformidad con la Constitución y la ley.
11. Promover el mejoramiento económico y social de los habitantes del respectivo municipio, fomentando la industria nacional, el comercio y el consumo interno en sus territorios de conformidad con la legislación vigente para estas materias.
12. Fomentar y promover el turismo, en coordinación con la Política Nacional.
13. Los municipios fronterizos podrán celebrar Convenios con entidades territoriales limítrofes del mismo nivel y de países vecinos para el fomento de la convivencia y seguridad ciudadana, el desarrollo económico y comunitario, la prestación de servicios públicos y la preservación del ambiente.

mismos fueron remunerados, se concluye -conforme con lo dispuesto en el artículo 20⁷ del decreto 2127 de 1945, tal relación proviene de un contrato de trabajo, pues este se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha, presunción que no fue desvirtuada por el demandado, por cuanto no fue demostrado que las labores desplegadas por el demandante fueron independientes e subordinadas o libres y autónomas, por contrario, lo manifestado por el deponente William Javier Gómez Castellanos, da cuenta de la existencia de subordinación y dependencia del demandante con los agentes del municipio.

14. Autorizar y aprobar, de acuerdo con la disponibilidad de servicios públicos, programas de desarrollo de Vivienda ejerciendo las funciones de vigilancia necesarias.

15. Incorporar el uso de nuevas tecnologías, energías renovables, reciclaje y producción limpia en los planes municipales de desarrollo.

16. En concordancia con lo establecido en el artículo 355 de la Constitución Política, los municipios y distritos podrán celebrar convenios solidarios con: los cabildos, las autoridades y organizaciones indígenas, los organismos de acción comunal y demás organizaciones civiles y asociaciones residentes en el territorio, para el desarrollo conjunto de programas y actividades establecidas por la Ley a los municipios y distritos, acorde con sus planes de desarrollo.

17. Elaborar los planes y programas anuales de fortalecimiento, con la correspondiente afectación presupuestal, de los cabildos, autoridades y organizaciones indígenas, organismos de acción comunal, organizaciones civiles y asociaciones residentes en el territorio. Lo anterior deberá construirse de manera concertada con esas organizaciones y teniendo en cuenta sus necesidades y los lineamientos de los respectivos planes de desarrollo.

18. Celebrar convenios de uso de bienes públicos y/o de usufructo comunitario con los cabildos, autoridades y organizaciones indígenas y con los organismos de acción comunal y otros organismos comunitarios.

19. Garantizar la prestación del servicio de agua potable y saneamiento básico a los habitantes de la jurisdicción de acuerdo con la normatividad vigente en materia de servicios públicos domiciliarios.

20. Ejecutar el Programas de Alimentación Escolar con sus propios recursos y los provenientes del Departamento y la Nación, quienes podrán realizar el acompañamiento técnico, acorde con sus competencias.

21. Publicar los informes de rendición de cuentas en la respectiva página web del municipio.

22. Las demás que señalen la Constitución y la ley.

23. En materia de vías, los municipios tendrán a su cargo la construcción y mantenimiento de vías urbanas y rurales del rango municipal. Continuarán a cargo de la Nación, las vías urbanas que formen parte de las carreteras nacionales, y del Departamento las que sean departamentales.

PARÁGRAFO 1°. Las políticas, planes, programas y proyectos con destino al fortalecimiento de los cabildos, de las autoridades y organizaciones indígenas y de los organismos de acción comunal se formularán en concertación con ellas.

PARÁGRAFO 2°. En los parques y zonas verdes públicas entregadas en comodato o en cualquier otra forma de administración a un particular, no se podrá establecer ningún tipo de cobro por acceso al mismo, salvo los casos en donde se realicen espectáculos públicos.

PARÁGRAFO 3°. *Convenios Solidarios.* Entiéndase por convenios solidarios la complementación de esfuerzos institucionales, comunitarios, económicos y sociales para la construcción de obras y la satisfacción de necesidades y aspiraciones de las comunidades.

PARÁGRAFO 4°. Se autoriza a los entes territoriales del orden departamental y municipal para celebrar directamente convenios solidarios con las juntas de acción comunal con el fin de ejecutar obras hasta por la mínima cuantía. Para la ejecución de estas deberán contratar con los habitantes de la comunidad.

El organismo de acción comunal debe estar previamente legalizado y reconocido ante los organismos competentes.

⁷ **ARTICULO 20.** El contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a este último destruir la presunción.

A la misma conclusión se arrima si se parte de lo dispuesto por los artículos 1 de la Ley 6 de 1945⁸, 1, 2 y 3 del Decreto 2127 de 1945⁹, según los cuales, es contrato de trabajo el que se realiza en consideración a la persona que haya de ejecutar la labor, se sujete a horario, reglamento o control especial del empleador, que los elementos esenciales del contrato de trabajo son la actividad personal del trabajador; la dependencia del trabajador respecto del patrono, que otorga a este la facultad de imponerle un reglamento, darle órdenes y vigilar su cumplimiento, y; el salario como retribución del servicio, demostrados éstos, el contrato de trabajo no deja de serlo por virtud del nombre que se le dé, ni de las condiciones peculiares del patrono, ya sea persona jurídica o natural; ni de las modalidades de la labor; ni del tiempo que en su ejecución se invierta; ni del sitio en donde se realice, así sea el domicilio del trabajador; ni de la naturaleza de la remuneración, ya en dinero, ya en especie o ya en simple enseñanza; ni del sistema de pago; ni de otras circunstancias cualesquiera.

⁸ **ARTICULO 1°.** Hay contrato de trabajo entre quien presta un servicio personal bajo la continuada dependencia de otro, mediante remuneración, y quien recibe tal servicio. No es, por tanto, contrato de trabajo el que se celebra para la ejecución de una labor determinada, sin consideración a la persona o personas que hayan de ejecutarla y sin que éstas se sujeten a horario, reglamentos o control especial del patrono.

A falta de estipulaciones lícitas escritas, el contrato de trabajo se entenderá celebrado de conformidad con los modelos que el Gobierno promulgue, previa audiencia de comisiones paritarias de patronos y trabajadores, y las obligaciones recíprocas que de él emanen se tendrán por ajustadas en las condiciones usuales en la región que sean más acordes con la aptitud del trabajador y con la naturaleza del negocio.

Los modelos a que el presente artículo se refiere, no podrán contener estipulaciones más gravosas para los patronos ni menos favorables para los trabajadores, que las señaladas por la ley.

⁹ **ARTICULO 1°.** Se entiende por contrato de trabajo la relación jurídica entre el trabajador y el patrono, en razón de la cual quedan obligados recíprocamente, el primero, a ejecutar una o varias obras o labores, o a prestar personalmente un servicio intelectual o material, en beneficio del segundo y bajo su continuada dependencia y este último a pagar a aquel, cierta remuneración.

ARTICULO 2°. En consecuencia, para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos:

- a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;
- b. La dependencia del trabajador respecto del patrono, que otorga a éste la facultad de imponerle un reglamento, darle órdenes y vigilar su cumplimiento, la cual debe ser prolongada, y no instantánea ni simplemente ocasional,
- c. El salario como retribución del servicio.

ARTICULO 3°. Por el contrario, una vez reunidos los tres elementos de que trata el artículo anterior, el contrato de trabajo no deja de serlo por virtud del nombre que se le dé, ni de las condiciones peculiares del patrono, ya sea persona jurídica o natural; ni de las modalidades de la labor; ni del tiempo que en su ejecución se invierta; ni del sitio en donde se realice, así sea el domicilio del trabajador; ni de la naturaleza de la remuneración, ya en dinero, ya en especie o ya en simple enseñanza; ni del sistema de pago; ni de otras circunstancias cualesquiera.

A la misma conclusión se arrima si se parte, por contrario de lo dispuesto por el artículo 6 del decreto 2127 de 1945¹⁰, según el cual son contratistas independientes, *los que contraten la ejecución de una o varias obras o labores en beneficio ajeno, por un precio determinado, para realizarlas con sus propios medios y con autonomía técnica y directiva*, puesto que el demandante no ejerció la labor de operario de espacio público control y vigilancia de espacio público y control urbano adscrito, con sus propios medios y con autonomía técnica y directiva, sino en las condiciones determinadas por los agentes del municipio y con los elementos de trabajo suministrados por el demandado.

Conforme lo establecen los artículos 292 y 293 del Decreto Ley 1333 de 1986¹¹ o Código de Régimen Municipal, son empleados públicos municipales los que cumplen funciones públicas al servicio de los municipios y trabajadores oficiales de ese mismo orden, quienes se dedican a la construcción y sostenimiento de obras públicas, y por regla general, los que prestan sus servicios en las Empresas Industriales y Comerciales o en sociedades de economía mixta con participación estatal mayoritaria. De modo que para determinar si la relación del demandante con el municipio de Ibagué es regida por contrato de trabajo, debe pues determinarse si el demandante se dedicó a la construcción y sostenimiento de obras públicas.

¹⁰ **ARTICULO 6°.** No son simples intermediarios ni representantes, sino contratistas independientes, y como tales, verdaderos patronos de sus trabajadores, los que contraten la ejecución de una o varias obras o labores en beneficio ajeno, por un precio determinado, para realizarlas con sus propios medios y con autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo, dueño de la obra o base industrial a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficio estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a estos trabajadores.

¹¹ **ARTÍCULO 292.** Los servidores municipales son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales. En los estatutos de los establecimientos públicos se precisará que actividades pueden ser desempeñadas por personas vinculadas mediante contrato de trabajo.

Las personas que prestan sus servicios en las empresas industriales y comerciales y en las sociedades de economía mixta municipales con participación estatal mayoritaria son trabajadores oficiales. Sin embargo los estatutos de dichas empresas que actividades de dirección o confianza deben ser desempeñadas por personas que tengan la calidad de empleados públicos.

NOTA: Debe consultarse las sentencias **C-493/96** y **C-283/02**.

ARTÍCULO 293. Los empleados públicos se rigen por las normas de ley y las demás disposiciones que, en desarrollo de esta, dicten las autoridades municipales competentes. Los trabajadores oficiales, por la ley, las cláusulas del respectivo contrato y la convención colectiva de trabajo, si la hubiere.

Parágrafo. Las situaciones jurídicas laborales definidas por disposiciones municipales, no serán afectadas por lo establecido en los dos artículos anteriores.

El sostenimiento y mantenimiento de una obra pública comprende:

“...2.2.3. ¿Las actividades descritas son propias del sostenimiento y mantenimiento de una obra pública?

Bien vale la pena memorar que la regla general según la cual quien presta sus servicios a un ente territorial es un empleado público y sólo por excepción podrá ser trabajador oficial el que se ocupa en la construcción y sostenimiento de las obras públicas.

La Corte estima útil y pertinente explicar sucintamente dos expresiones: obra pública y sostenimiento de la misma.

*Aquí, viene como anillo al dedo lo asentado por esta Sala atinente a que «en su sentido natural y obvio la expresión **obra pública significa la que es de interés general** y se destina a uso público. De esa expresión no pueden quedar excluidos los bienes de uso público ya construidos, puesto que la ley no se limita a la construcción, sino que adicionalmente aspira a reconocer la calidad de trabajador oficial a quien labora en obras públicas construidas» (sentencia CSJ SL, del 23 de ago. 2000, rad. 14400).*

En la misma dirección la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto CE, del 17 de may. 1979, rad. 1288, dijo:

*La reseña de los antecedentes jurisprudenciales del Consejo de Estado permite a la Sala retomar el concepto de obra pública atrás expuesto, para destacar su más amplia connotación, por cuanto no se limita a definir la obra pública, por su destinación a la prestación de un servicio público, o por la naturaleza de los recursos empleados en su ejecución sino por razón de su afectación **a fines de utilidad general** y la titularidad del dominio de quien la emprende o a cuyo nombre se ejecuta*

También se impone recordar que aunque puede ser relativamente sencillo arribar a una aproximación a lo que se entiende por obra pública, con las referencias mencionadas, no lo es establecer lo que significa sostenimiento, pues la teleología muestra que no se trata de cualquier actividad la que da sustento al contenido esencial de la definición de trabajador oficial. Este planteamiento, entonces, hace suponer que cuando se alude al término de sostenimiento de una obra, ello implica que las labores le son inherentes y, por ende,

esenciales tanto en el corto como en el largo plazo para garantizar la funcionalidad real de su infraestructura, de tal forma que ante su ausencia, el resultado lleve al colapso de la misma...”- CSJ SL 13536 del 8 de junio de 2000¹², SL20738-2017¹³ y SL2603-2017.

¹² Planteada la situación así, se tiene, como lo cita el recurrente, que la extinta Sección Segunda de esta Sala de la Corte en sentencia del 31 de agosto de 1994, radicación 6562, en torno a la amplitud con que han de tomarse los conceptos relacionados con la construcción y sostenimiento de obra pública, lo siguiente:

“El carácter de trabajador oficial vinculado a la construcción de obras públicas no puede circunscribirse, pues no es ese el criterio de la ley, al “obrero de pica y pala”. La Corte ha reconocido que dentro del concepto “sostenimiento de obras públicas” quedan comprendidas personas que, por ejemplo, realizan la actividad de sostenimiento de la maquinaria y equipo destinado a la construcción de las obras públicas, actividad esta no inmediatamente vinculada a la construcción de la obra que, sin embargo, no le priva el carácter de “trabajador oficial”.

“Y si se califica como trabajador oficial a quien sostiene y repara las máquinas directamente vinculadas a las obras públicas, no aparece acertado dejar de clasificar como tal a quien con su actividad sustenta a las personas naturales que dedican su esfuerzo y actividad a dicha construcción. Vale decir, no se ve el porqué pierde el carácter de trabajador oficial quien, como en este caso está plenamente probado ocurrió, laboró al servicio del Ministerio de Obras Públicas vinculada por un contrato de trabajo y a quien se le despidió dando por terminado dicho contrato, ejecutando una actividad de sustento de los trabajadores oficiales, cual es la de preparar sus alimentos.

Así mismo, en sentencias anteriores y posteriores a la ya rememorada (marzo 31 de 1964, noviembre 9 de 1989 y febrero 6 de 1996), la Corte ha dado por sentado que la especial condición de trabajador oficial que le otorga la ley a quienes laboran en la construcción y sostenimiento de obras públicas, tanto del orden nacional o territorial, no puede limitarse a los que cumplen labores simplemente materiales sino que además ha de extenderse al que desempeñe funciones administrativas o intelectuales, cualquiera que sea su naturaleza, y que no tienen una posición directiva en el desarrollo de su actividad.

Consecuente la Sala con el criterio que de tiempo atrás ha venido exponiendo la Corporación, el término “construcción y sostenimiento de obra pública”, en primer lugar, habrá de analizarse con referencia a cada caso en que se discuta la incidencia del mismo y, en segundo término, ha de entenderse dentro de una mayor amplitud conceptual, que abarque toda aquella actividad que le resulta inherente tanto en lo relacionado con la fabricación de la obra, como en lo que implique mantenerla en condiciones aptas de ser utilizada para sus fines, como obra pública que es. Es por ello que en ese concepto va involucrado el montaje e instalación, la remodelación, ampliación, mejora, conservación, restauración y mantenimiento.

¹³ **Las labores desarrolladas por el actor.**

De acuerdo con el manual de funciones obrante a folio 17 el actor ocupó el cargo a nivel operativo de fontanero, entre otras funciones específicas de «3.1 instalar la conexión domiciliaria con su respectivo medidor inmediatamente le ordene el superior inmediato de los servicios públicos (...) 3.13 hacer la reparación de los pavimentos que han sido deteriorados por obras de acueducto y alcantarillado. 3.14 mantener el buen estado, mantenimiento, limpieza y reparación de tuberías para el buen funcionamiento de estos servicios».

2.3 Las actividades descritas son propias del sostenimiento y mantenimiento de una obra pública?

Aquí bien vale la pena recordar la regla general según la cual quien presta sus servicios a un ente territorial es un empleado público y sólo por excepción podrá ser trabajador oficial el que se ocupa en la construcción y sostenimiento de las obras públicas.

Sin embargo, aunque es relativamente fácil arribar a un concepto de obra pública, no lo es establecer lo que significa el de sostenimiento, pues la teleología nos muestra que no se trata de cualquier actividad de sostenimiento la que da sustento al contenido esencial de la definición de trabajador oficial. En este sentido, la Sala entiende que cuando se hace alusión al sostenimiento de una obra, ella implica las actividades que le son inherentes y, por ende, esenciales tanto en el corto como en el largo plazo para garantizar la funcionalidad real de su infraestructura, de tal forma que de su ausencia, el resultado lleve al colapso de la misma.

En sentir de la mayoría de la Sala los oficios cumplidos por el actor, guardan una relación intrínseca con el sostenimiento y mantenimiento de **un bien** destinado al servicio público domiciliario de acueducto, actividades

Según lo prescribe el artículo 5 de la ley 9 de 1999, debe entenderse por espacio público: *“...el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses, individuales de los habitantes. Así, constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general , por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y*

que no solo buscan su conservación e impiden su deterioro aparente, sino que además contribuyen para que esa obra en efecto preste la función que le es propio a su naturaleza misma de pública.

Claro está que no se desconoce que para prestar de manera adecuada, eficaz y eficiente el servicio público de acueducto se requiere de toda una planeación, articulación y acciones, así como del concurso y apoyo de muchas personas, mas no por ello debe catalogarse a los colaboradores que participan en ese proceso como trabajadores oficiales, pues, itérese, no toda actividad pública llevada a cabo en un bien de propiedad estatal encuadra en el precepto legal para merecer esa excepcional condición de trabajador oficial. Pero en el asunto bajo examen la actividad del demandante sí guarda una relación íntima con el mantenimiento de una obra pública como lo sería las redes de conducción o distribución del acueducto; labor que de no realizarse pone en riesgo latente la infraestructura del servicio, atentando contra su real finalidad.

Lo anterior se corrobora con lo establecido en el Convenio 167 de la O.I.T., que valga decir, hace parte de la legislación interna, tal y como lo afirmó la Corte Constitucional en la sentencia C-049 de 1994 mediante la cual declaró la exequibilidad de la Ley 52 de 1994 que lo aprobó.

El artículo 2º dispone:

A los efectos del presente Convenio:

*a) La expresión "**construcción**" abarca: (...) Las obras públicas, incluidos los trabajos de (...) reparación, mantenimiento (...) por ejemplo [de] obras relacionadas con la prestación de servicios (...) como alcantarillado y suministro de agua (...).*

Puestas así las cosas, el recurrente atina toda vez que el sentenciador desconoció el texto del artículo 292 del Decreto Legislativo 1333 de 1986, toda vez que las funciones desarrolladas por el promotor del proceso encajan dentro de las labores de mantenimiento y construcción de una obra pública, por lo que habrá de casarse el fallo impugnado. <<<

conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo...”

En el caso, no se halla demostrado que la actividad del demandante se haya ejecutado sobre una obra pública determinada, sino al espacio público, que es un conjunto tanto de bienes y obras públicas como privadas y en esa medida razón le asiste al a quo, pues la actividad ejecutada del demandante es de guardián de la integridad del orden en las plazas de mercado, de las calles del Municipio de Ibagué, y de limpieza de las vallas publicitarias, esto es, verificando que el uso del suelo corresponda con la actividad autorizada, no el sostenimiento de la obra pública en sí misma considerada.

En esas condiciones no es posible concluir que la relación sujeta al juicio se halle regida por contrato de trabajo.

Corolario de lo antes expuesto, se confirmará la decisión impugnada.

3. Las costas.

Conforme con las reglas del artículo 365 del CGP aplicable a este trámite con autorización de los artículos 40, 48 y 145 del CPTSS, las costas de esta instancia, se encuentran a cargo de la parte demandante. Las agencias en derecho en esta instancia se estiman en \$908.526.

III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida el 12 de agosto de 2019 por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Ibagué en el proceso de la referencia.

SEGUNDO: Las costas de esta instancia, se encuentran a cargo de la parte demandante. Las agencias en derecho en esta instancia se estiman en \$908.526.

TERCERO: En oportunidad: devuélvase el expediente al juzgado de origen.

CUARTO: Esta decisión se notifica en los términos y condiciones del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Notifíquese y cúmplase.

CARLOS ORLANDO VELASQUEZ MURCIA
Magistrado – En compensatorio.

AMPARO EMILIA PEÑA MEJIA
Magistrada

KENNEDY TRUJILLO SALAS
Magistrado

Firmado Por:

Kennedy Trujillo Salas
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Ibague - Tolima

Amparo Emilia Peña Mejia
Magistrado
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**6a6aabeac2183deaf3cdc7ea216c0081797d8b8de6205be80acc6787e885b
da0**

Documento generado en 08/09/2021 08:16:56 AM