REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE IBAGUÉ
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Proceso:	Ordinario Laboral
Demandante:	PEDRO ANTONIO SERRANO DÍAZ
Demandado:	EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE VILLAMARÍA (CALDAS) AQUAMANÁ E.S.P
Motivo:	Consulta y Apelación Sentencia
Procedencia:	Juzgado Laboral del Circuito de Honda Tolima
Radicación:	73349-31-05-001-2017-00161-01

Magistrado Ponente: Dr. **OSVALDO TENORIO CASAÑAS.**

APROBADO EN SALA DE DISCUSION, SEGUN ACTA No.033 DEL TREINTA (30) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)

Hoy, seis (06) de octubre de dos mil veintiuno (2021), vencido el término para alegar concedido a las partes, se procede a resolver el grado jurisdiccional de consulta y el recurso de apelación, respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Honda Tolima.

I. ANTECEDENTES.

1. Síntesis de la demanda y de la contestación.

PEDRO ANTONIO SERRANO DÍAZ, a través de apoderado judicial interpuso demanda ordinaria laboral en contra de LA EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE VILLAMARÍA (CALDAS) "AQUAMANÁ E.S.P.", para que se declare que entre última como empleadora y el demandante como trabajador existieron dos contratos de trabajo realidad, del 1° de octubre al 30 de noviembre de 2015 y del 1° de enero hasta el 30 de junio de 2016.

Que como consecuencia de ello se condene a la demandada al reconocimiento y pago de cesantías, intereses sobre las cesantías, primas de servicio, vacaciones, salarios dejados de percibir en el mes de enero de 2016, aportes a pensión, indemnización moratoria por no pago de las prestaciones sociales, indemnización por no pago de cotizaciones a seguridad social y parafiscalidad, indemnización por despido injustificado, generada de la prórroga por plazo presuntivo del contrato de 6 meses, costas procesales, intereses moratorios, indexación y ultra y extra petita.

Fundamentó sus pretensiones en los siguientes hechos:

- Que el Concejo Municipal de Villamaría Caldas, creo por medio del Acuerdo No. 054 del 10 de septiembre de 1996, la Empresa Industrial y Comercial denominada

Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios de Villamaría Caldas-AGUAMANÁ ESP, quien actualmente se rige por el estatuto contenido en el Acuerdo No. 001 del 7 de abril de 2009 expedido por la junta directa de su creadora.

- Entre el Municipio de Honda Tolima y la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios de VILLAMARÍA (Caldas) AQUAMANA ESP, se celebró contrato especial de gestión número 141 del 28 de septiembre de 2015, cuyo objeto corresponde a la GESTIÓN INTEGRAL PARA LA ADMINISTRACIÓN, OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA INFRAESTRUCTURA EXISTENTE PROPIEDAD DEL MUNICIPIO DE HONDA PARA LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO (dentro del marco de la libre competencia Decreto 2891 de 2013) en el perímetro urbano y rural del Municipio de Honda.

- Conforme al estatuto citado en el hecho segundo, el cargo de operario de alcantarillado se clasificó como trabajador oficial y por ende, las relaciones se rigen por estatutos especiales.

- Que fue vinculado por la empresa AQUAMANÁ ESP como ayudante de alcantarillado, mediante los siguientes contratos: Orden de servicio por el periodo del 1° al 31 de octubre de 2015 por valor de $1.088.952.00; del 1° al 30 de noviembre del mismo año y por igual valor y, contrato de trabajo a término fijo del 1° al 31 de diciembre de 2015.

- Las labores las realizó en la ciudad de Honda, en cumplimiento de horario de lunes a jueves de 7:00 a.m. a 12:00 p.m. y de 2:00 p.m. a 6:00 pm, los viernes de 7:00 a.m. a 12 p.m. y de 2:00 p.m. a 5:00 p.m.

- El 16 de noviembre de 2015, el representante legal de AQUAMANA, en forma verbal decidió terminar la orden de prestación de servicios de noviembre de 2015 y que ante diligencia de conciliación celebrada el 24 de noviembre de 2015 ante la Inspección del Trabajo y Seguridad Social de Mariquita Tolima entre las partes y el secretario general y jurídico de la demandada, se logró continuar con la entidad por el restante mes de noviembre de 2015 y del 1° al 31 de diciembre, por contrato de prestación de servicios, el cual fue terminado por vencimiento del plazo pactado, procediendo a firmar un contrato de trabajo a término fijo del 1° al 31 de diciembre de 2015 por valor de $644.350.00, el cual fue reducido, desmejorando al trabajador.

- Que continuó laborando hasta el 4 de enero de 2016 por órdenes generadas por AQUAMANA ESP, a través de sus superiores inmediatos ARMANDO IGLESIAS MURILLO coordinador y DARIO UNDA auxiliar del coordinador, dadas las necesidades del servicio, generadas por los daños en alcantarillado en las obras que se venían realizando en el sector del paseo Bolívar de la ciudad de Honda y las ordenes de realizar la entrega de los recibos o facturas de cobro del servicio publico suministrado por la demandada.

- Que para el segundo contrato del año 2016, la empresa no canceló los salarios del 1 al 4 de enero de 2016.

- Agotó reclamación administrativa el 26 de julio de 2016, sin que haya recibido respuesta, por lo que considera que la demandada ha actuado de mala fe al querer ocultar la verdadera relación laboral, pues una vez firmó la orden de prestación de

servicios, fue obligado a firmar un documento autorizando descuentos a seguridad social por medio de UNION GYG S.A.S. como si fuera su empleador. (99-113)

II. TRAMITE PROCESAL

El Juzgado Laboral del Circuito de Honda Tolima, mediante auto del 13 de septiembre de 2017, inadmitió la demanda y concedió término para subsanar (fls.95-97), lo cual se hizo con escrito de folios 99 a 113 admitiéndola el 28 de septiembre de dicho año.

el demandado se notificó por conducta concluyente a folio 121, el 23 de noviembre de 2017, a la Agencia Nacional de Defensa jurídica del Estado y el Ministerio Público a folios 155 a 156.

Con escrito de folios 129 a 149 se descorrió el traslado por medio de su apoderado judicial, oponiéndose a las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó el 2°, 3°, 15°, del 18° al 22°, 24° y 25° parcialmente 1°, 7°, 10° y 12°, negó el 4°, 8°, 9°,11°,13°,14°y 16° y no consideró como hechos el 5°, 6°, 17°, 23° y 26°. Planteó las excepciones de mérito que denominó "EXCEPCIONALIDAD EN LA CELEBRACIÓN DE CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS", "CONTRATACIÓN BAJO LA MODALIDAD DE URGENCIA MANIFIESTA", "DEL CARÁCTER TRANSITORIO DE LOS CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS", "INEXISTENCIA DEL PLAZO PRESUNTIVO", "PRESCRIPCIÓN", "PAGO", "PRINCIPIO DE LEGALIDAD" y "BUENA FE".

El Ministerio Público se pronunció con escrito de folios 165 a 167 y propuso las excepciones de mérito de "Inexistencia de relación laboral" y "Compensación-pago".

Trabada la Litis, el A quo citó a la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T.S.S la cual se llevó a cabo el 17 de abril de 2018, en donde se declaró fracasada la etapa de conciliación, ante la falta de ánimo conciliatorio de las partes, igualmente se evacuaron las demás etapas del proceso y se decretaron las pruebas solicitadas a instancia de las partes. (CD fl. 178, acta fls. 179-180)

III. La decisión:

En audiencia celebrada el 10 de mayo de 2018, luego de haber practicado las pruebas y recepcionado los alegatos de conclusión, el Juez de instancia declaró que entre la empresa de SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE VILLAMARÍA CALDAS AQUAMANÁ ESP como empleadora y el señor PEDRO ANTONIO SERRANO DÍAZ como trabajador, existieron dos contratos de trabajo: Uno del 1° de octubre al 30 de noviembre de 2015 y otro a término fijo del 1° de diciembre de 2015 al 4 de enero de 2016, terminado sin justa causa por la empleadora.

Condenó a la demandada a pagar al demandante $100.742.00 por primas de vacaciones, $195.170.00 por prima de navidad, $198.341.00 por cesantías, $3.967 por intereses a las cesantías, $91.927.00 por salarios, $4.044.802.00 por indemnización por despido injusto, $22.981.00 diarios por indemnización moratoria a partir del 18 de mayo de 2016, hasta cuando se cancelen las condenas impuestas y el pago de los aportes a seguridad social en pensión, negó las demás

pretensiones, declaró no probadas las excepciones propuestas y condenó en costas a la demandada en favor del demandante. (CD fl. 204, Acta fls. 205-207)

Sustentó su decisión en los Arts. 41 y 47 de la Ley 142 de 1994, por ostentar el demandante la calidad de trabajador oficial, la cual encontró acreditado por las funciones desempeñadas por este.

Analizó los Arts. 1°, 2° y 3° del Decreto 2127 de 1945, hallando probados los elementos del contrato de trabajo, con la documental y testimonial, desempeñándose el demandante como operario de acueducto y alcantarillado, labor que fue interrumpida por unos días, pero que posterior a la conciliación del 24 de noviembre de 2015, fue reintegrado en sus labores sin solución de continuidad por lo cual se le pagó los salarios de los días no laborados.

Aseveró que los testigos ARMANDO IGLESIAS y DARÍO UNDA como jefes del demandante, fueron concordantes en afirmar que prestó los servicios durante el periodo indicado en la demanda, que la empresa le proporcionaba las herramientas de trabajo y determinaba el lugar donde debía realizar sus funciones, cumpliendo el horario de trabajo establecido por esta, que igualmente laboró los días 2, 3 y 4 de enero de 2016, lo que conllevó a la declaratoria del contrato de trabajo por el periodo del 1° de octubre al 30 de noviembre de 2015.

Encontró acreditado que el demandante laboró del 1 al 4 de enero de 2016, por así haberlo asegurado la prueba testimonial recepcionada, quienes fueron los jefes inmediatos del señor SERRANO DÍAZ, no allegando la demandada prueba que desvirtúe la labor en tales días, por lo que declaró el contrato de trabajo del 1° de diciembre de 2015 hasta el 4 de enero de 2016 y como consecuencia de ello condenó al pago de salarios y prestaciones sociales a que tenía derecho.

Igualmente halló procedente condenar a la demandada al pago de la indemnización por despido sin justa, por no encontrar que las razones encajen dentro de lo establecido en el artículo 45 del Decreto 2127 de 1945.

Indicó que la demandada actuó de mala fe en su actuar, al punto que debió el extrabajador acudir ante el Ministerio de Trabajo y no fue hasta su reintegro que se reconoció el pago de dichas acreencias y el pago de salarios, ante la conciliación que se surtió entre las partes.

DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandada la recurrió, indicando concretamente que el señor ARMANDO IGLESIAS citado como testigo, se tomó atribuciones de nominador que la entidad no le otorgó y no podía ordenar al actor laborar del 1°al 4 de enero de 2016, cuando el contrato de este último iba hasta el 31 de diciembre de 2015.

Alega que igual aconteció con el señor Darío Unda quien se consideraba como auxiliar de coordinación de operaciones cuando realmente fue contratado como fontanero, sin facultades para determinar sobre la continuidad del demandante.

En cuanto a los testigos Julio Cesar Rodríguez y Ronald Rodríguez, dijo que no laboraron en las mismas instalaciones con el demandante y por ello no les consta el horario que efectivamente cumplió.

Inicialmente es de advertir, que en el caso que ocupa la atención de la Sala, no se observa causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, adicionalmente se encuentran establecidos los presupuestos de la acción, motivo por el que resulta competente esta Sala de Decisión para resolver de fondo el asunto planteado, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

Sobre el problema a resolver.

En este contexto fáctico procesal y probatorio, se debe determinar si existió un verdadero contrato de trabajo entre las partes, en caso afirmativo, establecer sus extremos temporales y si hay lugar al reconocimiento y pago de prestaciones sociales.

Para resolver el primero de los problemas jurídicos suscitados debe determinarse la calidad de trabajador que ostentó el señor PEDRO ANTONIO SERRANO DIAZ al servicio de la entidad accionada y para ello, debe tenerse en cuenta que el artículo 14 de la Ley 142 de 1994, define este tipo de empresas de servicios públicos, como "oficial", por lo que de acuerdo con lo estatuido por el artículo 17 de la misma Ley, deberán adoptar la forma de empresa Industrial y Comercial del Estado y por tanto las personas que presten sus servicios tienen el carácter de trabajadores oficiales.

Es decir, que se trata de una entidad estatal, organizada como una Empresa Industrial y Comercial del Estado y que según la clasificación que hace la Ley 142 de 1994, es una Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios regulada por los estatutos sociales y por la ley 142 de 1994, tal como se corrobora con los estatutos allegados a folios 24 a 44.

Además, por disposición del artículo 41 de la Ley 142 de 1994, a los trabajadores que laboren en las Empresas de Servicios Públicos Oficiales, no se le aplica el código sustantivo de Trabajo, por cuanto quedaron excluidos en dicho artículo[1].

Determinado entonces que nos encontramos ante el reclamo de una relación de trabajo respecto de una persona que ostentó la calidad de trabajador oficial, debemos remitirnos entonces al artículo 1º del Decreto 2127 de 1945 que define el contrato de trabajo como "*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".*

Precisado lo anterior, se procede a verificar si el demandante logró demostrar la existencia de los elementos constitutivos del contrato de trabajo y para ello nos remitimos al artículo 1º del Decreto 2127 de 1945 define el contrato de trabajo como:

"(…) *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*

[1] Artículo 41 Ley 142 de 1994: *"Las personas que presten sus servicios a las empresas de servicios públicos privadas o mixtas, tendrán el carácter de trabajadores particulares y estarán sometidas a las normas del Código Sustantivo del Trabajo y a lo dispuesto en esta Ley".*

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 aquella cierta remuneración…".

El artículo 2º del mencionado Decreto 2127 de 1945, establece que para que se configure un contrato de trabajo se requiere que se reúnan los tres elementos:
a) la actividad personal,
b) la subordinación y
c) la retribución por los servicios prestados; una vez demostrados, señala el mismo Decreto en el artículo 3º:

" (…) *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 labor, ni del tiempo que en su ejecución invierta, ni del sitio donde se realice, así sea en el domicilio del trabajador, ni de la naturaleza de la remuneración, ya sea en dinero, o en especie, o ya en simple enseñanza, ni del sistema de pago, ni de otras circunstancias cualesquiera…".*

A su vez, el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945 preceptúa que el contrato de trabajo se presume entre quien presta un servicio personal y quien lo recibe o aprovecha y corresponde a este último desvirtuar la presunción. En este sentido y con el mismo alcance lo dejó sentado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de mayo 10/11 radicación 37536:

"*Pues bien, como primera medida, es del caso recordar, que para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor del demandado, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de todo vínculo de naturaleza laboral, no es menester su acreditación con la producción de la prueba apta, cuando se encuentra evidenciada esa prestación personal del servicio, dado que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal contemplada para el caso en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945 que dispone "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".*

Del mismo modo, cabe anotar, que ese ordenamiento legal en verdad trae una ventaja probatoria, consistente en que a la parte actora le basta con probar en el curso de la litis, la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es al empleador demandado a quien le corresponde desvirtuar tal presunción con la que quedó beneficiado el operario.

En el presente proceso, se trajo dos órdenes de prestación de servicios y un contrato de trabajo a término fijo, cada uno por el término de un mes, es decir, que la prestación del servicio, la subordinación y dependencia se encuentra acreditada con la documental y la testimonial, quienes fueron enfáticos en afirmar que el demandante obedecía órdenes, debía cumplir el horario impuesto y por dicha labor se le remuneraba, así lo indicó el señor ARMANDO IGLESIAS MURILLO, al asegurar que se desempeñó como jefe operativo, encargado del suministro de agua potable, facturación, arreglo del acueducto y alcantarillado en Honda, que como jefe operativo ejerció subordinación durante toda la relación laboral del demandante, que las funciones y el horario fueron asignadas por el señor JHON JAIRO VILLA, labores que ejecutó con las herramientas suministradas por la

demandada por intermedio de JOSÉ EVER CUERVO.

El señor DARIO UNDA HERNANDEZ, dijo que trabajó en AQUAMANÁ ESP, como asistente de ARMANDO IGLESIAS, en la coordinación operativa de la empresa durante el periodo en el que laboró el demandante, aseguró que éste debía cumplir la jornada de 7:00 am a 12:00 pm y de 2:00 a 6:00 pm de lunes a jueves, los viernes de 7:00 am a 12:00 pm y de 2:00 pm a 5:00 pm, algunos sábados se trabajaba hasta el mediodía, el horario fue fijado por la empresa y se vigilaba el cumplimiento por parte de ARMANDO IGLESIAS, actividades que no podía delegar el señor PEDRO ANTONIO SERRANO, sino que debía ejecutarlas de manera personal.

El testigo JULIO CÉSAR RODRIGUEZ AVILA, aseveró que fue compañero de trabajo del actor en la empresa AQUAMANA, labor que ejecutaron hasta el 4 de enero de 2016, en la entrega de recibos y el arreglo de alcantarillado, que los jefes inmediatos eran los señores ARMANDO IGLESIAS Y DARÍO UNDA, el horario de trabajo era 7:00 am a 12:00 pm y de 2:00 a 6:00 pm de lunes a jueves, los viernes de 7:00 am a 12:00 pm y de 2:00 pm a 5:00 pm, las funciones debía realizarlas propiamente el demandante y aunque dice que los turnos que debía cumplir eran diferentes a los del demandante, aseguró que se encontraban en las reuniones y lo veía igualmente desarrollando la labor para la cual fue contratado.

Por su parte, el señor RONALD RODRIGUEZ MUÑOZ, indicó que al igual que el demandante laboró como operario de acueducto de agua potable en la empresa demandada hasta el 4 de enero de 2016, sus jefes inmediatos fueron ARMANDO IGLESIAS y DARÍO UNDA, dentro de sus funciones debían efectuar la lectura de contadores, entregaba recibos y arreglaban alcantarillado, en cumplimiento de horario impuesto de 7:00 am a 12:00 pm y de 2:00 a 5:00 pm.

Así las cosas, las testimoniales tienen pleno valor probatorio, por haber tenido percepción directa de las labores que ejecutó el actor y de la subordinación de que fue objeto, por lo que con ellas queda demostrada la prestación del servicio corroborándose que fue su trabajador, por lo que opera a favor del demandante la presunción de que dicha prestación personal de servicios se ejecutó bajo la égida de un contrato de trabajo, según lo dispone el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945.

Ahora en cuanto a los extremos temporales, la demandada afirma fue hasta el 31 de diciembre de 2015, cuando venció el último contrato de trabajo firmado a término fijo.

Por su parte, el demandante asegura que laboró hasta el 4 de enero de 2016, por cuanto debió desarrollar labores de arreglo de tubería, debido a la emergencia que se presentó en una de las calles principales de Honda y pese a que los declarantes señores ARMANDO IGLESIAS MURILLO, DARIO UNDA HERNANDEZ, JULIO CESAR RODRIGUEZ ÁVILA y RONALD RODRIGUEZ MUÑOZ, indicaron que por orden expresa del primero de los mencionados, se envió personal a arreglar el daño ocasionado, conforme a la orden impartida por el señor JOSÉ EVER CUERVO, que debían atender dicha emergencia, informándoles JHON JAIRO VILLA el 4 de enero de 2016 que ya no laboraban para la demandada, según instrucciones dadas por Gerardo Ramírez, para la Sala no es procedente declarar el contrato de trabajo hasta dicha fecha, por no encontrarse probado con suficiencia que la demandada por medio de su representante legal haya impartido la orden de laborar hasta el 4

de enero de 2016, pues el señor ARMANDO IGLESIAS MURILLO no tenía facultad de nominador, al no acreditar que hubiese sido nombrado como jefe operativo, encargado del personal que realizaba el arreglo del acueducto y alcantarillado, asistiéndole razón al recurrente en cuanto a que no fue ordenada tal labor por quien tenía facultad para ello.

Ante lo precedente, es viable declarar el contrato de trabajo a término fijo por tres periodos, el primero del 1° al 31 de octubre, el segundo, del 1° al 30 de noviembre y el tercero del 1° al 31 de diciembre de 2015, terminado por vencimiento del plazo pactado y en ese sentido se reforma la decisión tomada en primera instancia, en cuanto a este punto se refiere.

Previo al estudio de las restantes pretensiones, ante la facultad que se tiene frente al grado jurisdiccional de consulta, se procede a analizar la excepción de "Prescripción".

Preceptúa el artículo 488 del C.S.T.S.S., que "Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo".

A su vez, el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral señala que *"Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual".*

En el caso en estudio, el contrato de trabajo alegado en la demanda llegó a su fin el 31 de diciembre de 2015, de tal manera que, en concordancia con las preceptivas legales transcritas, el iniciador de la causa contaba con tres años a partir de la fecha de culminación de su contrato de trabajo para reclamar a su empleador las acreencias debidas, o para iniciar la respectiva acción judicial, es decir hasta el 4 de enero de 2019, empero, a folio 51 reposa la reclamación administrativa presentada por el demandante ante la entidad demandada con fecha del 26 de julio de la misma anualidad y la demanda fue presentada el 28 de agosto de 2017 (fl. 94), por tanto, no hay lugar a declararla probada.

DE LAS ACREENCIAS LABORALES ADEUDADAS:

Revisada la liquidación efectuada en primera instancia, el A quo aplicó el Código Sustantivo del Trabajo, cuando como quedó sentando, se trata de un trabajador oficial, condenas que no fueron objeto de recurso, sin embargo, como el contrato fue declarado hasta el 31 de diciembre de 2015 y el A quo liquidó hasta el 4 de enero de 2016, se procede a efectuar la liquidación por dicho periodo, aunado a ello, la Corporación pueda verificar los derechos mínimos e irrenunciables del trabajador en aplicación a la sentencia C–968 de 2003 que declaró la exequibilidad condicionada del artículo 66 A del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, sobre las expresiones *"La sentencia de segunda instancia* " y *"deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación",* sin que por lo mismo se entienda, que se esté desconociendo el principio de la *"no reformatio in pejus".*

Salarios

Acreditado que el demandante laboró hasta el 31 de diciembre de 2015 y como en primera instancia se ordenó su pago hasta el 4 de enero de 2016, se revoca a condena impuesta por este concepto.

Cesantías

Cuantificada así por virtud de la Ley 6° de 1945, en concordancia con el Decreto 1160/47, el demandante tiene derecho a ellas, correspondiente a un mes de salario por cada año de servicios y proporcionalmente por fracción, teniendo en cuenta la doceava de las primas de navidad y de vacaciones:

Salar. bás.	**Prima vac.**	**Prima nav.**	**Salar. pro**	**cesantía**
$940.751.00	$7.838.00	$7.905.00	$956.494.00	$239.123.50
				$239.123.50

Por consiguiente, **debe el demandado por esta acreencia la suma de $239.123.50,** correspondiente a 90 días.

Intereses a las cesantías:

No existe norma legal que disponga el pago de los intereses a las cesantías para los trabajadores oficiales, en consecuencia, se niega esta pretensión.

Prima de Navidad

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 11 del D.L. 3135/68 modificado por el D. 3148 del mismo año, Art. 1º en concordancia con el D.R. 1848/69 Art. 51º, los trabajadores oficiales tienen derecho a la prima de navidad que equivale a un mes de salario, por cada año de servicio y proporcionalmente, correspondiente a una doceava parte mes completo de servicios.

Salario básico	**Prima vacaciones**	**Salario promedio**	**Prima de navidad**
$940.751.00	$7.838.00	$948.589.00	$94.859.00
			$94.859.00

De acuerdo a lo anterior, adeuda la demandada al demandante por este concepto prestacional el total de **$94.859.00.**

Prima de servicios

Al no estar consagrada para el sector oficial, **no hay lugar a su causación.**

Prima de Vacaciones

Por disposición del D.L. 1045/78, equivale esta prestación a la suma de **$94.057.00**, liquidada con salario de $940.751.00.

Vacaciones

Acorde al Art. 43 del D.R. 1848/69, el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la suma de **$94.057.00** por este concepto.

Aportes a pensión:

Solicita el actor se ordene el pago de los aportes a pensión, sin embargo, en los hechos de la demanda dijo que fue obligado a firmar un documento autorizando descuentos a seguridad social por medio de UNION GYG S.A.S. como si fuera su empleador, no obstante, desconoce la Sala el valor que fue descontado, por tanto, se ordena a la demandada a efectuar los aportes a un fondo de pensiones, por el periodo aquí declarado, teniendo en cuenta para ello el salario devengado por el actor.

Indemnización por despido injusto

Naturalmente en el escrito introductorio se enlistó como una de las aspiraciones del promotor del litigio la condena por indemnización por despido sin justa causa, frente a lo cual el ente demandado se opuso afirmando que en el *sub examine* no se dio una terminación injusta, sino que se fulminó el contrato por vencimiento del plazo pactado.

Por su parte, el A quo no encontró una justa causa para que se diera por terminado el contrato de trabajo y por ello condenó al pago de la suma de $4.404.802.00 por este concepto.

El artículo 40 del Decreto 2127 de 1945, determina que *"…El contrato celebrado por tiempo indefinido o sin fijación de término alguno, se entenderá pactado por seis meses, a menos que se trate de contrato de aprendizaje o a prueba, cuya duración se rige por normas especiales…".*

Según el artículo 50 de la misma normatividad *"…También podrán las partes reservarse la facultad de terminar unilateralmente cualquier contrato de trabajo, mediante aviso dado a la otra con una antelación que no podrá ser inferior al período que, de conformidad con el contrato o el reglamento interno, o con la costumbre de la región, regule los pagos del salario. Esta reserva solo será válida cuando conste por escrito, ya en el contrato individual, ya en la convención colectiva si la hay, o ya en el reglamento interno de trabajo aprobado por las autoridades del ramo y siempre que la facultad se otorgue a ambas partes en idéntica forma. Podrá prescindirse del aviso, pagando los salarios correspondientes al mismo período…"*

Del análisis efectuado por esta colegiatura y como quedó sentado, el demandante fue vinculado inicialmente mediante contrato de trabajo por un mes, del 1° al 31 de octubre de 2015, vencido el cual, se celebró otro contrato por 30 días del 1° al 30 de noviembre, evidenciándose en el acta de conciliación del folio 49, que se acordó entre la Empresa de Servicios Públicos demandada y varios trabajadores entre ellos el demandante *"continuar con la entidad por el restante mes de noviembre de 2015 con la orden de servicios que tenían vigente a partir del 1° de DICIEMBRE hasta el 31 de DICIEMBRE por contrato de prestación de servicios, una vez terminado el respectivo contrato a 31 de diciembre de 2015, el vínculo contractual se extingue por vencimiento del plazo sin lugar a indemnización ni prestaciones sociales, teniendo en cuenta la naturaleza del vínculo jurídico".*

Bajo tal entendido, el último contrato terminó el 31 de diciembre de 2015, por vencimiento del plazo pactado, conforme fue acordado en el acta transcrita, por tanto, no le asiste razón al trabajador que éste fue prorrogado por otro término igual, cuando como quedó acordado, este finalizaba el 31 de diciembre de 2015, de lo que se puede concluir que no procede el pago de la indemnización deprecada y en ese orden, se revoca la condena impuesta por este concepto.

Indemnización moratoria

Para resolver, sea lo primero indicar que el concepto objeto de estudio se encuentra contenido en el artículo 52 del Decreto número 2127 de 1945, modificado por el artículo 1° del Decreto 797 de 1949, cuyo tenor literal reza:

ARTÍCULO 1o. El artículo 52 del Decreto número 2127 de 1945, quedará así:

ARTÍCULO 52. Salvo estipulación expresa en contrario, no se considerará terminado el contrato de trabajo antes de que el patrono ponga a disposición del trabajador el valor de todos los salarios, prestaciones e indemnizaciones que le adeude, salvo las retenciones autorizadas por la ley o la convención; si no hubiere acuerdo respecto del monto de tal deuda, bastará que el patrono consigne ante un juez o ante la primera autoridad política del lugar la cuantía que confiese deber, mientras la justicia del trabajo decide la controversia.

…….

PARÁGRAFO 2o. Los contratos de trabajo entre el Estado y sus servidores, en los casos en que existan tales relaciones jurídicas conforme al artículo 4º de este Decreto, solo se considerarán suspendidos hasta por el término de noventa (90) días, a partir de la fecha en que se haga efectivo el despido o el retiro del trabajador. Dentro de este término los funcionarios o entidades respectivas deberán efectuar la liquidación y pago de los correspondientes salarios, prestaciones e indemnizaciones que se adeuden a dicho trabajador.

De conformidad con la norma en comento, hay lugar a imponer sus consecuencias, luego de un término de noventa (90) días contados desde la fecha en que se haga efectivo el despido o retiro del trabajador.

La jurisprudencia nacional ha señalado que su aplicación no es automática, siendo deber del fallador analizar si la conducta omisiva del empleador ante el impago incurrido, estuvo revestida de buena o de mala fe. En el primer evento habría que exonerar del pago de la misma, en tanto que en segundo hay lugar a su imposición.

En este orden, toda decisión que conlleve a la determinación de aplicar o no una sanción, impone al juzgador el deber de indagar, con serena imparcialidad, la seriedad de los motivos que haya podido tener el empleador para no pagar, como es su deber legal, las prestaciones sociales a quien le ha prestado un servicio personal de carácter laboral.

En el presente asunto se tiene que la Empresa de Servicios Públicos domiciliarios de VILLAMARIA AQUAMANÁ E.S.P, inicialmente vinculó al actor por medio de orden de prestación de servicios por un mes y luego por otro periodo igual, el cual fue terminado antes del plazo pactado y por acta de conciliación llevada a cabo el 24 de noviembre de 2015 ante el inspector de Trabajo de Mariquita Tolima (fls. 49-

50), acordaron continuar con la entidad por el restante mes de noviembre y que del 1° al 31 de diciembre, seria por contrato de prestación de servicios, decidiendo la demandada celebrar uno de trabajo a término fijo, por tanto, conforme con el análisis efectuado por esta Sala y en aplicación del Art. 20 del Decreto 2127 de 1945, se declaró el contrato de trabajo con la demandada por todo el periodo laborado por el señor PEDRO ANTONIO SERRANO DÍAZ, liquidando tan solo las prestaciones por este último periodo mediante resolución No. 067 del 19 de enero de 2016 en suma de $186.572.00 (fl. 128), no evidenciando esta Sala buena fe en su actuar, pues se considera que la modalidad contractual (orden de prestación de servicios), estuvo encaminada a desconocer derechos laborales circunstancia que da cuenta de un actuar desconocedor de la buena fe y no debió disfrazar un verdadero contrato de trabajo con quien efectivamente prestó sus servicios bajo su subordinación y dependencia.

Corolario de lo expuesto, se concluye entonces que no existe una circunstancia fundada que permita establecer que AQUAMANÁ E.S.P., cuenta con una justificante para haber desconocido los derechos que le asistían al actor, quien se vio obligado a acudir a la jurisdicción para procurar el respecto de sus garantías mínimas, motivo por el que se ordena esta indemnización a partir del 1° de abril de 2016, en suma de $31.358.00,liquidada con salario de $940.751.00 y en ese sentido se reforma la decisión de primera instancia.

Finalmente, se dispondrá descontar de las condenas impuestas, la suma de $186.572.00 que fue liquidado al demandante mediante resolución 067 del 19 de enero de 2016. (fl. 128)

COSTAS.

Costas en esta instancia a cargo de la demandada.

DECISIÓN.

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

RESUELVE:

PRIMERO: **REFORMAR** los numerales PRIMERO y SEGUNDO de la sentencia proferida el 10 de mayo de 2018 por el Juzgado Laboral del Circuito de Honda Tolima, dentro del proceso Ordinario Laboral promovido por PEDRO ANTONIO SERRANO DÍAZ contra LA EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE VILLAMARÍA CALDAS "AQUAMANA E.S.P.", los cuales quedarán así:

"PRIMERO: DECLARAR que entre la EMPRESA DE SERVICIOS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO Y ASEO DE VILLMARIA CALDAS "AQUAMANÁ E.S.P." como empleadora y ***PEDRO ANTONIO SERRANO DÍAZ*** *como trabajador, existieron dos contratos de trabajo, del 1° de octubre al 30 de noviembre y del 1° al 30 de diciembre de 2015.*

SEGUNDO: CONDENAR a la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE VILLAMARÍA CALDAS "AQUAMANÁ E.S.P.", a pagar a favor del demandante las siguientes sumas de dinero:
-$239.123.50 por cesantías

-$94.859.00 por prima de navidad
-$94.057.00 por prima de vacaciones
-$94.057.00 por vacaciones
$31.358.00 diarios por indemnización moratoria a partir del 1° de abril de 2016 hasta cuando se cancelen las condenas impuestas por salarios y prestaciones sociales y,
- Efectuar los aportes a un fondo de pensiones, por el periodo aquí declarado, teniendo en cuenta para ello el salario devengado por el actor.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás, **conforme** lo analizado en precedencia.

TERCERO: ORDENAR descontar de las condenas impuestas, la suma de $186.572.00, que fue liquidada mediante resolución 067 del 19 de enero de 2016.

CUARTO: Costas en esta instancia a cargo de la parte demandada. Para su liquidación se fija como agencias en derecho la suma de $908.526.00.

QUINTO: Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

SEXTO: Notifíquese esta decisión a las partes por estado, conforme dispone el Art. 9° del Decreto Ley 806 del 4 de junio de 2020.

OSVALDO TENORIO CASAÑAS
Magistrado

KENNEDY TRUJILLO SALAS
Magistrado
(Salva voto)

CARLOS ORLANDO VELASQUEZ MURCIA
Magistrado
(Aclara voto)

Firmado Por:

Osvaldo Tenorio Casañas
Magistrado
Sala 005 Laboral
Tribunal Superior De Ibague - Tolima

Carlos Orlando Velasquez Murcia
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Ibague - Tolima

Firma Con Aclaración De Voto

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

Firma Con Salvamento De Voto

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:
8aa5e8226de97a7d209fe55131c76bc17209fd93d5aace489d1308030947491d
Documento generado en 06/10/2021 04:20:12 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica