

CONSTANCIA SECRETARIAL: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 27 de julio de 2023, para presentar alegatos de conclusión en esta sede, las partes guardaron silencio.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Ley 2213 de 2022 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-11567

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Proceso: Ordinario Laboral
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, primero (01) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Acta No. 31 del 29 de febrero de 2024

Teniendo en cuenta que el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral Presidida por la Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARIO GOEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **Julieth Viviana Ángel Vargas** en contra de la **Empresa De Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P**

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

AUTO

Se acepta la renuncia del doctor Juan David Orozco Cardona, -quien remitió la correspondiente comunicación el pasado 26 de enero de 2024, cumpliendo los requisitos previstos en el inciso 4º del artículo 76 del Código General del Proceso- al poder otorgado por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P -archivo 07 carpeta segunda instancia-.

Asimismo, se reconoce personería a la sociedad Grupo de Asesores Legal Service identificada con el NIT 900.826.233-1 para que represente los intereses de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P, en los términos del poder que reposa en el archivo 08 de la carpeta de segunda instancia, como quiera que su objeto social principal es la asesoría, orientación, acompañamiento y elaboración de estrategias jurídicas, por lo que a tenor del artículo 75 del C.G.P se encuentra habilitada para asumir la representación legal de su prohijado.

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por la demandante y la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P. en contra de la sentencia proferida el 10 de marzo de 2023 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. DEMANDA Y CONTESTACIÓN DE DEMANDA

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

Pretende la demandante¹ que se declare una relación laboral a término indefinido con la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P., en el cargo de Auxiliar Administrativa en la Secretaría General desde el 18 de abril de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2017 y como tecnóloga I desde el 2 de enero de 2018 hasta el 30 de diciembre de ese año.

Así mismo, que es beneficiaria de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre la empleadora y el Sindicato de Trabajadores y Empleados de Servicios Públicos Autónomos e Institutos Descentralizados de Colombia SINTRAEMSDS.

En consecuencia, reclama el reconocimiento y pago del reajuste de los siguientes emolumentos: salario, aportes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, prima de servicios convencional, prima de navidad convencional, vacaciones legales, prima de vacaciones convencionales, prima de navidad legal, auxilio de cesantías e intereses a las cesantías, aunado al pago de 18 semanas remuneradas por concepto de licencia de maternidad, teniendo como salario base de liquidación el salario devengado por un Auxiliar Administrativo; las indemnizaciones contempladas en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo; la indexación de las condenas; lo que se demuestre bajo las facultades ultra y extra petita y las costas procesales en su favor.

Como sustento de lo anterior, afirma que desde el 18 de abril de 2016 hasta el 30 de diciembre de 2018 prestó sus servicios de forma ininterrumpida a través de los siguientes contratos: 1) 023-2016 del 18 de abril de 2016 al 31 de diciembre de 2016, 2) 003-2017 del 02 de enero de 2017 al 1 de julio de 2017, 3) 151 del 04 de julio de 2017 al 31 de diciembre de 2017, 4) 002 de 2018 del 02 de enero de 2018 al 30 de diciembre de 2018.

¹ Archivo 17 cuaderno de primera instancia.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

Explica que durante los tres primeros contratos se desempeñó como Auxiliar Administrativa adscrita a la Secretaria General, labor que también ejercía la señora Mauren Yazarit Bedoya y Angélica María Pulgarín Álvarez. Afirma que en el último contrato realizó las labores del cargo denominado Tecnólogo I adscrito a la misma dependencia.

Expone que los elementos de trabajo como computador, silla, escritorio, papelería membretada, tarjeta de acceso número SAC-13250100-01916 para áreas restringidas al público, número de extensión telefónica (262 de la Secretaría General) y clave de acceso a los programas de software SAIA, SEVEN, GLPI, ISOSYSTEM y ACCES de uso exclusivo de la entidad le fueron proporcionados por la demandada.

Agrega que en vigencia de la relación que reclama estuvo en estado de gestación y el 12 de agosto de 2017 nació su hijo JJMA, pese a lo cual no pudo gozar de la licencia de maternidad, ya que la empresa apelando a razones personales de la demandante, le suspendió el contrato entre el 11 de agosto de 2017 y el 21 de septiembre de ese año, y relata que, ante la indebida contratación, le fue liquidada la licencia de maternidad sobre el 40% del salario integral pactado en el contrato de prestación de servicios.

Indica que durante la relación prestacional devengó las siguientes sumas de dinero, en contraste con el cargo con el que pretende la nivelación:

Año	Devengó	Auxiliar administrativo
2016	\$2.329.411	\$1.884.021
2017	\$2.500.000	\$2.015.902

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
 Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
 Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

Año	Devengó	tecnólogo I
2018	\$2.700.000	\$3.111.949

Informa que la empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S. ESP suscribió con la Organización sindical- SINTRAEMSDDES sendas convenciones colectivas, cuyos derechos le son aplicables dada la condición de carácter mayoritario de la organización sindical, y por tanto reclama los siguientes emolumentos convencionales:

<i>Primas de Servicio Convencional</i>	<i>Treinta (30) días salario</i>	<i>Art. 54 Convención Colectiva 1998 - 2000 Art. 63 Convención Colectiva 2001 - 2002 Art 62 Convención colectivas 2003 - 2004 Art 62 compilación colectiva 2012</i>
<i>Prima de Navidad Convencional</i>	<i>Seis (6) días de salario</i>	<i>Art. 55 Convención Colectiva 1998 - 2000 Art. 64 Convención Colectiva 2001 - 2002 Art. 63 Convención Colectiva 2003 - 2004</i>
<i>Prima de Vacaciones Convencional</i>	<i>Cuarenta y cuatro (44) días de salario</i>	<i>Art. 56 Convención Colectiva 1998 - 2000 Art. 65 Convención Colectiva 2001 - 2002 Art. 64 Convención Colectiva 2003 - 2004 Art. 64 Compilación Colectiva 2012</i>

Finalmente, señaló que la empresa el 18 de octubre de 2018 la contactó para conciliar las eventuales condenas litigiosas ante el alto riesgo que representaba para la entidad la forma de contratación en que se estaba desarrollando el contrato, de conformidad con la encuesta realizada por el doctor Jesús Edilson Aguirre, en su calidad de Profesional I adscrito a la Secretaria General de la demandada el 25 de septiembre de 2018 y en cumplimiento de la Directiva No. 087 del 21 de marzo de 2018, que dictó los lineamientos sobre prevención del daño antijuridico, conciliación temprana y estrategias de defensa judicial en materia de configuración del contrato realidad.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

En respuesta a la demanda, **La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.** aceptó que la demandante le prestó sus servicios por medio de los contratos de prestación de servicios reseñados en la demanda; que se le asignaron los usuarios y claves de los softwares indicados; que a la demandante se le enviaban memorandos internos a través del programa SAIA; que el contrato de prestación de servicios No. 151 de 2017 fue suspendido entre el 11 de agosto de 2017 y el 21 de septiembre de 2017; que la EPS reconoció, liquidó y pagó a la demandante la licencia de maternidad sobre el 40% del IBC; los honorarios pactados; el salario devengado por el cargo de auxiliar administrativo y por un Tecnólogo I; las convenciones colectivas suscritas con la Organización Sindical-SINTRAEMSDES; el porcentaje de afiliados a la organización sindical para cada anualidad desde el 2003 hasta el 2018; que la demandante no concilió las eventuales condenas producto de un contrato laboral, y que el 12 de abril de 2019 presentó reclamación administrativa. Respecto de los demás hechos indicó que no eran ciertos o no le constaban.

Se opuso a la totalidad de las pretensiones, y en su defensa propuso como medios exceptivos de mérito, los que denominó: *"prescripción", "inexistencia de la obligación", "petición de lo no debido", "inexistencia de trabajador de planta que cumpla idénticas funciones-igualdad material", "inexistencia de vínculo laboral y de las condiciones que permitan inferir la existencia de un contrato de trabajo", "independencia de la gestión ejecutada por el demandante contratista", "improcedencia del despido sin justa causa", "improcedencia de beneficios convencionales", "exclusión de la relación laboral", "buena fe", "inexistencia de igualdad", "compensación", "mala fe del demandante", "demostración efectiva del elemento profesional de las actividades desarrolladas", "enriquecimiento sin causa", "autonomía empresarial y reiteración de ausencia de mala fe", "improcedencia de*

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

sanción por no consignación de cesantías”, “compensación”, “contratación por insuficiencia o inexistencia de personal- criterio de excepcionalidad”, “de oficio”².

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza de primera instancia, declaró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre la señora Julieth Viviana Ángel Vargas y la Empresa de Acueducto y Alcantarillado S.A.S desde el 18 de abril de 2016 hasta el 30 de diciembre de 2018.

Asimismo, declaró parcialmente probada la excepción de prescripción propuesta por la Empresa de Acueducto, frente a los créditos laborales exigibles con anterioridad al 12 de abril de 2017.

En consecuencia, condenó a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado S.A.S. a pagar en favor de la promotora del litigio las siguientes sumas dinerarias, por concepto de acreencias e indemnizaciones laborales:

- Reajuste salarial: \$2.334.378
- Auxilio de cesantías: \$7.240.363
- Intereses a las cesantías: \$671.362
- Prima legal: \$5.397.330
- Prima de servicios convencional: \$5.397.330
- Prima navidad: \$1.122.390
- Vacaciones: \$3.689.182
- Prima de vacaciones convencional: \$7.626.667

² Archivo 20 cuaderno de primera instancia.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

- Licencia de Maternidad: \$10.500.000
- Sanción moratoria por no consignación de las cesantías Ley 50 de 1990:
\$26.333.333
- Indemnización moratoria Art. 65 C.S.T: \$74.686.776

Con respecto a esta última condena, definió que, a partir del 31 de diciembre de 2020, debía cancelarse el pago de los intereses moratorios sobre las sumas debidas a la máxima tasa autorizada por la Superintendencia Financiera y hasta que se verifique el pago de las prestaciones sociales y salarios que se la adeudan. En este punto es necesario señalar que en la parte resolutive la jueza indica que los intereses correrán desde el 31 de diciembre de 2018; empero ampliamente en las consideraciones expuso que esa fecha correspondía al mismo mes y año del 2020.

Adicionalmente, ordenó a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado que procediera a pagar el reajuste de los aportes al sistema de seguridad social en pensión, teniendo en cuenta el IBC correcto sobre el cual debió realizar el aporte para cada anualidad, mediante pago con intereses o cálculo actuarial, según corresponda, previa solicitud en ese sentido a la AFP a la que se encuentra afiliada la actora o donde sea su intención afiliarse, conforme a los siguientes salarios:

- 2016: \$2.329.411
- 2017: \$2.500.000
- Del 1 de enero al 9 de julio de 2018: \$2.700.000
- Del 10 de julio de 2018 en adelante: \$3.11.949

Negó las demás pretensiones de la demanda y condenó en costas procesales a las demandadas, en favor del demandante, en un 80% de las causadas.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

Para arribar a dicha determinación, la *a-quo* señaló que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P, no logró probar que la demandante ejercía su actividad laboral con autonomía e independencia, contrario sensu, de acuerdo a las pruebas aportadas por la parte demandante, dio por acreditado el elemento de la subordinación, propio de los contratos de trabajo.

A su vez, estimó que las múltiples contrataciones, derivaron en un solo contrato de trabajo, como quiera que entre ellos no medio interrupción mayor a 2 días.

Por otro lado, en cuanto a los cargos desempeñados por la demandante, señaló que, de conformidad con el contrato 023 de 2016 se acreditó que la demandante cubrió gran parte de las actividades desarrolladas por un Auxiliar Administrativo adscrito a la Secretaría General de la empresa, y que con los contratos 003 de 2017 en adelante, los alcances se enmarcaron dentro de las funciones de un Tecnólogo I; así accedió a la nivelación salarial desde el 18 de abril de 2016 hasta el 9 de julio de 2018 en el cargo de Auxiliar Administrativo y del 10 de julio de 2018 al 30 de diciembre de 2018 en el cargo de tecnólogo I adscrito a la Secretaria General. En este punto, respecto de la nivelación salarial pretendida para el 2018 con el cargo de tecnólogo I, estableció que correspondió a la vinculación del señor Juan Fernando Agudelo, quien ejerció la misma actividad de la actora, esto es, en la etapa precontractual, mismas que a su vez se asemejaban a las realizadas por Juliet Viviana, ya que con anterioridad a dicha vinculación recayeron sobre Yury Andrea Ladino, Tecnólogo I, quien precisó que en su caso las funciones estaban enfocadas a la etapa contractual y post contractual.

Para determinar el monto adeudado por nivelación salarial, señaló que la actora por sus servicios percibió las siguientes sumas de dinero: 1) del 18 de abril de 2016 al 31 de diciembre de 2016 \$2.329.411, 2) Del 01 de enero de 2017 al 31

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

de diciembre de 2017 \$2.500.000 y 3) del 1 de enero de 2018 al 30 de diciembre de 2018 \$2.700.000, y los cargos con los que pretendió la nivelación devengaron los siguientes montos: \$2.015.902 de 2017 monto inferior al devengado, por lo que no existió diferencia salarial, y para el año 2018 \$3.111.949 que derivó en una diferencia de \$2.334.378.

Con base en lo anterior, accedió al reajuste de los aportes al Subsistema de Seguridad Social, sobre los siguientes salarios: 2016 \$2.329.411, 2017 \$2.500.000, Del 1 de enero al 9 de julio de 2018: \$2.700.000 y del 10 de julio de 2018 en adelante \$3.111.949.

Para resolver el fenómeno extintivo de la prescripción indicó que entre la reclamación administrativa radicada el 12 de abril de 2019 y la presentación de la demanda (3 de septiembre de 2020) no transcurrieron más de tres años y, por tanto ante la interrupción del fenómeno extintivo las acreencias causadas con anterioridad al 12 de abril de 2017 se encontraban prescritas, esto es, la indemnización por no consignación de cesantías del año 2016, prima de servicios convencional, compensación de vacaciones, prima de vacaciones convencional, prima de servicios, prima de navidad, intereses a las cesantías, prima de servicio, y mantuvo a salvo del mismo, el reajuste salarial, las cesantías, la prima de navidad convencional y la licencia de maternidad.

En lo referente al beneficio de las convenciones colectivas de trabajo suscritas entre la demandada y el sindicato Sintraemsdes, determinó que le eran aplicables a la demandante, porque el mentado sindicato era de carácter mayoritario.

Seguidamente, en lo que concierne al reconocimiento y pago de la licencia de maternidad contempló que la misma era procedente, en virtud a que la ley brinda una protección a la maternidad y a su vez, se probó que a la demandante no se le

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

permitió disfrutar de su licencia de maternidad, y contrario a ello, se optó por suspender su contrato de trabajo por un término de 40 días, por lo cual infirió que la demandada si tenía conocimiento del estado de gestación de la demandante.

En relación con la pretensión teniendo a la condena por despido sin justa causa, señaló que la demandante, no cumplió con la carga de la prueba que pudiese acreditar dicho hecho, por lo cual la misma fue negada.

Finalmente, en cuanto a la indemnización moratoria por no consignación de las cesantías y la indemnización moratoria contemplada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, determinó que estas eran procedentes, ya que se comprobó que la demandada no consignó las cesantías a favor de la demandante, que debieron consignarse a más tardar el 14 de febrero de 2018. Asimismo, señaló se acreditó que la demandada no efectuó el pago de las prestaciones sociales a la demandante, una vez finalizó el contrato.

3. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante presentó recurso de apelación encaminado a que se revise el lapso de prescripción trienal y se reliquiden nuevamente los emolumentos reconocidos y afectados por la excepción. Sustenta el recurso en que elevó reclamación administrativa el 12 de abril de 2019, hecho que se tuvo en la fijación del litigio, señalando que el final de prescripción solo afectaba a los emolumentos exigibles antes del 12 de abril de 2016, y no a los causados con antelación al 12 de abril de 2017, como determinó la jueza.

A su turno e inconforme con la decisión, el apoderado judicial de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira arguyó que no obraba en el expediente

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

prueba alguna de que la demandante cumplía un horario de trabajo, y que este a su vez, fuera impuesto por alguna de las áreas o empleados de planta de la demandada, por el contrario indica que ponderados los testimonios, cuya valoración de las probanzas de la parte pasiva echa de menos, era dable establecer que la actora laboraba con total autonomía e independencia.

A su vez señaló que en este asunto no era suficiente con indicar que la actora cumplía labores similares a los trabajadores de planta, para otorgarle esa calidad, pues a su juicio, la contratación de esta era permitida por medio de contratos de prestación de servicios, con ocasión a un estado de necesidad, en razón a que la circular 008 de 2015 expedida por la Contraloría General de la Republica generó la obligación de realizar un reporte de la contratación realizada por la empresa y en virtud a que dicha función no era posible cumplirla con el personal de planta, dicha vinculación se efectuó utilizando el criterio de excepcionalidad bajo un contrato de prestación de servicios.

Finalmente, considera con base en el criterio excepcional de la contratación de la demandante, que actuó de buena fe y por tanto no había lugar a las sanciones moratorias impuestas.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se señala en la constancia de secretaría, las partes dejaron transcurrir en silencio el plazo otorgado para presentar alegatos de conclusión. Por su parte, el Ministerio Público no emitió concepto en el presente asunto.

5. PROBLEMAS JURÍDICOS

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

De conformidad con los recursos de apelación, los problemas jurídicos en esta instancia procesal se circunscriben a determinar si la demandante prestó servicios, personales, subordinados y remunerados en favor de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P. En caso afirmativo, si había lugar a la nivelación salarial, a las sanciones moratorias impuestas y si el término extintivo de prescripción determinado en primera instancia se encuentra ajustado a derecho.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Principio de Primacía de la Realidad Sobre las Formas.

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

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

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

En el caso de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P al ser una sociedad de naturaleza mixta, al tenor del artículo 41 de la ley 142 de 1994 el personal que presta los servicios tiene el carácter de trabajadores particulares, razón por la cual las relaciones que suscriben se encuentran reguladas por el Código Sustantivo del Trabajo.

En este orden de ideas, el artículo 24 ídem consagra la presunción de que toda relación de trabajo personal se entiende regida por un contrato de trabajo, la cual, en sentir de la doctrina imperante, revierte la carga de la prueba al empleador. En ese sentido, ya de vieja data se tiene esclarecido en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la C.S. de J., dando alcance a la citada presunción, que *"acreditada la prestación personal del servicio, se presume la existencia de la subordinación laboral, por tanto, corresponde al empleador desvirtuarla demostrando que el trabajo se realizó de manera autónoma e independiente"*.

De acuerdo a lo anterior, por el alcance efectivo de la mentada presunción, el juez no tiene por qué verificar si en la relación tuvo lugar la subordinación y dependencia del prestador del servicio al contratante o beneficiario del trabajo, sino que su labor se limita a indagar si aquella se desvirtuó (*SL-3009-2017 del 15/feb/17, M.P. Gerardo Botero Zuluaga*)³.

³ *"el juez no tenía por qué verificar si esa actividad laboral se hizo bajo subordinación laboral, pues ese hecho debió considerarlo debidamente acreditado por razón de la presunción consagrada en la norma legal que infringió directamente. Toda vez que esa presunción es de naturaleza legal y, por lo tanto, susceptible de ser desvirtuada, ha debido entonces el fallador indagar si la presunción se desvirtuó por la parte demandada, acreditando que los servicios se prestaron de manera independiente, esto es, su labor de análisis de las pruebas se debió orientar a encontrar la autonomía en la prestación de los servicios, mas no la subordinación, que, en principio, estaba acreditada por ministerio de la ley"*.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

6.2. El derecho a la igualdad. Principio "A igual trabajo, igual salario".

Es del caso destacar que en el año 2011 (29 de diciembre de ese año) se expidió la Ley 1496 de 2011, con el objeto de garantizar la igualdad salarial y de cualquier forma de retribución laboral entre mujeres y hombres, fijar los mecanismos que permitan que dicha igualdad sea real y efectiva tanto en el sector público como en el privado y establecer los lineamientos generales que permitan erradicar cualquier forma discriminatoria en materia de retribución laboral.

Aquella no fue la primera consagración legal del principio universal del derecho a la igualdad salarial, expresado bajo el imperativo moral antes señalado. Ya desde el año 1945, el artículo 5º de la Ley 6º de ese año, consagraba: *"la diferencia de salarios para trabajadores dependientes de una misma empresa en una misma región económica y por trabajos equivalentes, solo podrá fundarse en razones de capacidad profesional o técnica, de antigüedad, de experiencia en la labor, de cargas familiares o de rendimiento en la obra, y en ningún caso en diferencias de nacionalidad, sexo, edad, religión, opinión política o actividades sindicales"*

De igual forma, el artículo 143 del código sustantivo de trabajo, desde el año 1950, tiene previsto que: 1) a trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual y 2) no pueden establecerse diferencias en el salario por razones de edad, género, sexo nacionalidad, raza, religión, opinión política o actividades sindicales. Por último, el artículo 53 de la Constitución Política también establece que la remuneración debe ser proporcional a la cantidad y calidad del trabajo.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

Ha de advertirse, que la primera de las leyes mencionadas (Ley 1496 de 2011) adicionó el artículo 143 del C.S.T., introduciendo la presunción legal según la cual *"todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración, se presumirá injustificado hasta tanto el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación"*

En el campo de la jurisprudencia nacional, la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, tiene previsto que para dar aplicación al citado principio ("a trabajo igual salario igual") es deber del reclamante demostrar que el trabajo desempeñado lo fue en igualdad de condiciones de eficiencia, responsabilidad, intensidad y calidad de trabajo respecto a un trabajador mejor remunerado que él, y que en la aplicación de dicho principio, no es suficiente que un trabajador desempeñe formalmente el mismo cargo de otro, puesto que, de cara a la regulación legal de la materia, establecida en el artículo 143 Código Sustantivo del Trabajo, lo relevante a la hora de determinar si dos trabajadores realizan un trabajo de igual valor es que ambos desempeñen el mismo puesto, en la misma jornada y con las mismas condiciones de eficiencia.

6.3. Caso concreto.

Afirma la sociedad recurrente que la contratación de la demandante se dio única y exclusivamente por la necesidad del servicio, con el fin de llevar a cabo la implementación de sistema de rendición de cuentas dispuesto por la Contraloría General de la Republica mediante Resolución 008 de 2015, por lo que a su juicio ese simple hecho lo habilitaba para llevar a cabo la contratación de la demandante por medio de un contrato de prestación de servicios, al margen de las condiciones de su ejecución.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

Como puede verse, la premisa fáctica resulta abiertamente contraria a derecho, pues como se expuso en acápites precedentes al margen de las condiciones que dan pasó a la contratación, el contrato por prestación de servicios sólo mantiene su exégesis si se encuentra desprovisto del elemento de subordinación, ya que en caso contrario, en virtud del principio de prevalencia de la realidad sobre las formalidades se instituirá en uno laboral con todas las prestaciones que le asisten a los trabajadores.

En este orden de ideas, en el caso objeto de estudio, la demandante cumplió con la carga probatoria consagrada en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, al demostrar que prestó sus servicios en favor de la demandada por medio de los contratos 023-2016, 003-2017, 151-2017, 002-2018 y la adición de este último, como quiera que fue un hecho indiscutido desde la fijación del litigio al haber sido aceptado por la empresa de servicios públicos convocada a juicio, aunado al carácter oneroso de la contratación, así las cosas, en razón de la misma disposición le correspondía a esta última demostrar que dicha prestación estuvo desprovista del elemento de la subordinación en aras de evitar una condena en su contra.

Sin embargo, valoradas las pruebas, este Cuerpo Colegiado arriba a la misma conclusión vertida en primera instancia, esto es, que la demandante prestó sus servicios por medio de un contrato de trabajo, en el cargo de Auxiliar Administrativa y Tecnólogo I adscrita a la Secretaría General, como pasa a verse.

Como se señaló anteriormente las partes suscribieron los siguientes contratos de prestación de servicios:

No. Contrato	Desde	Hasta	Remuneración	Objeto
---------------------	--------------	--------------	---------------------	---------------

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
 Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
 Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

023-2016 ⁴	18/04/2016 ⁵	30/12/2016 ⁶	\$2.329.411 ⁷	Prestación de servicios profesionales en el área de contratación de la secretaria general de la Empresa
003-2017 ⁸	02/01/2017 ⁹	01/07/2017 ¹⁰	\$2.500.000 ¹¹	Prestación de servicios profesionales en la secretaria general realizando actividades administrativas del subproceso de contratación.
151-2017 ¹²	04/07/2017	31/12/2017	\$2.500.000 ¹³	Prestación de servicios profesionales en el área de contratación de la empresa en lo relacionado al aplicativo presupuestal seven.
002-2018 ¹⁴	02/01/2018	01/12/2018 ¹⁵	\$2.700.000	Prestación de servicios profesionales para adelantar las gestiones, trámites y actuaciones derivadas de la operación administrativa y presupuestal de la empresa desarrollada en los aplicativos tecnológicos de competencia de la secretaria general.
Adición al contrato 002-2018 ¹⁶	02/12/2018	30/12/2018 ¹⁷		

⁴ Archivo 03, página 19 cuaderno de primera instancia.

⁵ Archivo 03, página 25 cuaderno de primera instancia.

⁶ Archivo 03, página 97 cuaderno de primera instancia.

⁷ Archivo 03, páginas 88 a 96 cuaderno de primera instancia.

⁸ Archivo 03, páginas 102 a 107 cuaderno de primera instancia.

⁹ Archivo 03, página 108 cuaderno de primera instancia.

¹⁰ Archivo 03, página 115 cuaderno de primera instancia.

¹¹ Archivo 03, páginas 109 a 115 cuaderno de primera instancia.

¹² Archivo 03, páginas 119 a 124 cuaderno de primera instancia.

¹³ Archivo 03, página 125 cuaderno de primera instancia.

¹⁴ Archivo 03, páginas 139 a 144 cuaderno de primera instancia.

¹⁵ Archivo 03, página 145 cuaderno de primera instancia.

¹⁶ Archivo 03, página 156 cuaderno de primera instancia.

¹⁷ Archivo 03, página 136 cuaderno de primera instancia.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

Del primero de los contratos se desprende que la señora Julieth Viviana Ángel fue contratada básicamente para reemplazar o apoyar a la señora Angelica María Pulgarín Álvarez, Auxiliar Administrativa de Planta a quien se le entregó la labor de implementar y desarrollar el nuevo proceso para la rendición de cuentas en la plataforma SIA OBSERVA, de conformidad con la Resolución traída a colación por la sociedad recurrente. De este modo, tal como dispone el mentado contrato, la labor de la demandante se circunscribió a *“acompañar el proceso de legalización de contratos de la Empresa, mientras la Auxiliar Administrativa de contratación, implementa y desarrolla el nuevo proceso para la rendición de cuentas en la plataforma SIA OBSERVA”*.

Así las cosas, es evidente que se contrató a la demandante para desempeñar el cargo de Auxiliar Administrativo, pues esa era la labor que dejaba desprovista la señora Angelica María Pulgarín Álvarez, al ocupar su tiempo laboral en una nueva actividad.

En este punto, reprocha la empresa apelante que la jueza hubiera dado por sentada la relación laboral y la nivelación salarial bajo el argumento de que la demandante no cumplió la totalidad de las labores asignadas al cargo, no obstante, como se desprende del fundamento de la primera contratación, la demandante no fue llevada a la empresa para desempeñar una actividad específica ajena al mentado cargo, ya que el objeto de la contratación contempló una obligación genérica, como lo es el acompañamiento del proceso de legalización de los contratos de la empresa, aunado a las funciones específicas del cargo denominado con el código 56002 conforme se ve en el hecho 13 de la reforma a la demanda y se corrobora con el contrato y manual de funciones¹⁸, cargo que según la Directiva 00015 del 28 de

¹⁸ Archivo 03, páginas 228 a 230 cuaderno de primera instancia.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

noviembre de 2013¹⁹ no requería experiencia, ni estudios adicionales al de Bachiller que fue acreditado por la actora, pues sin ese requisito no hubiera podido optar por el título universitario de Administradora Financiera²⁰.

Además de la prueba documental, la ejecución contractual de labores propias de una Auxiliar Administrativa encuentra respaldo en la declaración rendida por los deponentes Sandra Milena Parra Castaño, Jesús Edilson Aguirre Restrepo, Mauren Bedoya Betancourt, Yury Andrea Ladino Arango y Claudia Yaneth Osorio Acevedo, última como testiga en común, quienes ubicaron las funciones de la actora en el cargo de Auxiliar administrativa, afirmando que básicamente se encargaba de solicitar las reservas presupuestales, temas relacionados con la legalización de los contratos y la creación de las carpetas contractuales por medio de un formato preestablecido con una lista de chequeo, mismas funciones que fueron reseñadas por el testigo Juan Fernando, aunque no tenía conocimiento de la denominación del cargo, quien además precisó que en su caso no llevó a cabo el tema de reservas presupuestales.

Ahora, aunque el contrato 003-2017 no contuvo formalmente funciones de las contenidas para ninguno de los dos cargos con los que se pretendió la nivelación (Tecnólogo I y Auxiliar Administrativo), como depuso el señor Efraín Díaz Martínez convocado a juicio por la pasiva de la litis, las funciones de la demandante no variaron, debido a que la señora Angelica María Pulgarín nunca volvió a su puesto, y en su lugar las actividades relacionadas con el programa SIA OBSERVA fueron realizadas por la señora Yury Andrea Ladino Arango a partir del 2018, testiga que a su vez relató que fue contratada como tecnólogo I.

Este mismo cargo (tecnólogo I) fue ocupado por el señor Juan Fernando Velásquez, en virtud de una solicitud de traslado de la subgerencia comercial a la

¹⁹ Archivo 03, página 388 cuaderno de primera instancia.

²⁰ Archivo 13, páginas 412 y 413 cuaderno de primera instancia.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

Secretaria General, quien depuso que realizó las mismas labores de la demandante, a excepción de las reservas presupuestales, porque no comprendió muy bien la labor, empero, en todo caso, señaló que siempre se apoyó de la gestora del litigio para llevar a cabo las funciones de su cargo.

Para demostrar que la demandante realizó todas las funciones establecidas para el cargo de Tecnólogo I, la jueza dio lectura una a una de las mismas, con el fin de que la testiga Claudia Yaneth (lideresa del área de contratación donde laboró la demandante) expusiera si la gestora del litigio las había llevado a cabo, cuya respuesta fue afirmativa en el mayor de los casos, a excepción de la realización de pliegos de condiciones, seguimiento de actas de contratación y compra y el rendimiento mensual de indicadores.

De ahí que la jueza al margen de las funciones contenidas en el contrato de prestación de servicios hubiera nivelado el salario de la demandante al de Tecnólogo I desde el 10 de julio de 2018, esto es, desde el ingreso del señor Juan Fernando a la Secretaria General, pues a partir de ese momento no existía ninguna razón para que una persona que ejercía las mismas labores que la demandante gozara que una remuneración superior.

No sobra señalar que para esa fecha la accionante acreditaba el llenó de los requisitos para ocupar el cargo de Tecnólogo I²¹, ya que contaba con un título universitario y más de 1 año de experiencia específica en cargos similares, en su caso en la misma entidad.

Ahora en lo que tiene que ver con el cumplimiento de un horario de trabajo, sobra decir que este no es el único elemento distintivo de la subordinación, y que

²¹ Archivo 03, página 387 del cuaderno de primera instancia.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

en el caso de la demandante por la razón del servicio contratado no era indispensable la supervisión de este, ya que para la realización de la labor era necesario utilizar la plataforma Seven de la empresa, que no existían de forma remota. Bajo esas circunstancias, es claro que la verificación del horario era innecesaria, pues sin la asistencia del trabajador a la empresa era imposible que ejecutara la labor contratada.

En este punto, cuestiona el apoderado de la promotora del litigio que ella pudiera alternarse la asistencia al lugar de trabajo con otra compañera de trabajo; empero, olvida que la testiga en común Claudia Yaneth Osorio Acevedo informó que ello le fue comunicado al Secretario General quien estuvo de acuerdo, es decir, que ello solo entraría a corroborar la falta de independencia técnica y administrativa como quiera que para el cambio de la jornada laboral se requería la anuencia del Secretario General de la demandada, por lo que dicha posibilidad de modo alguno desvirtúa el requisito *intuitu personae*, amén de que los compañeros ubicaron la situación como un caso ligado a los periodos de lactancia y nacimiento del hijo de la actora.

Aunado a lo anterior, la verdad procesal denotó otros componentes inequívocos de subordinación, tales como la asignación de un puesto de trabajo dentro de la entidad, la provisión de los elementos de trabajo (computador, silla, escritorio, descasa pies, archivo, papelería), la asignación de un número de llamadas externas e internas, de un usuario y clave de los softwares propios de la empresa que a su vez eran manejados por los empleados de planta, y la asignación de una tarjeta de ingreso que no se la dan a los contratistas, aunado a la asistencia de reuniones y capacitaciones a las cuales acudían tanto los contratistas como los empleados de planta donde se les hacían recomendaciones para todos sin distinción, según informaron los testigos Sandra Milena, Claudia Yaneth, Juan Fernando Agudelo, Yuly Andrea Ladino Arango y Efraín Díaz.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

No prospera, por ende, el primer reproche formulado por las recurrentes, consistente en la inexistencia de relación laboral y la improcedencia de la nivelación salarial.

6.2.1. Cuantificación de las condenas.

En lo que atañe al recurso de apelación propuesto por la parte activa de la litis, esto es el término de prescripción de los emolumentos reclamados, razón le asiste al demandante, ya que en este punto no son necesarias mayores elucubraciones para concluir que si la reclamación administrativa se elevó el 12 de abril de 2019²², la demanda el 9 de marzo de 2020²³ y misma que se notificó el 7 de mayo de 2021²⁴, esto es dentro del año siguiente al auto que dispuso su admisión 20 de abril de 2021²⁵, el medio exceptivo solo tenía la virtualidad de extinguir las obligaciones exigibles con antelación a el 12 de abril de 2016 y no a el 12 de abril de 2017 como erradamente concluyó la jueza, por lo que se revocará el numeral tercero de la providencia, para en su lugar declarar no probada la excepción de prescripción, como quiera que el contrato inició con posterioridad a dicha calenda (18 abril de 2016).

Por lo dicho procede la judicatura a liquidar conforme a derecho las prestaciones que en primera instancia, habían sido cobijadas por el errado cálculo extintivo, esto es, la indemnización por no consignación de cesantías del año 2016, prima de servicios convencional, compensación de vacaciones, prima de vacaciones convencional, prima de navidad, intereses a las cesantías y prima de servicios,

²² Archivo 03, páginas 393 a 396 cuaderno de primera instancia.

²³ Archivo 04 cuaderno de primera instancia.

²⁴ Archivo 01 cuaderno de primera instancia.

²⁵ Archivo 10 cuaderno de primera instancia.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

teniendo como salario base el establecido en primera instancia, al no haber sido cuestionado, esto es, \$2.329.411 para el 2016, \$2.500.000 para el 2017, \$2.700.000 del 1 de enero al 9 de julio de 2018 y \$3.11.949 del 10 de julio al 30 de diciembre de 2018.

Prima de navidad convencional: El artículo 73 de las convenciones colectivas 2015-2017 y 2018-2020 establece el pago de 6 días de salario pagaderos el 10 de diciembre de cada año. Por eso el monto a reconocer asciende a **\$1.406.547**, conforme se ve en la siguiente liquidación.

DESDE	HASTA	N° DIAS	SALARIO	TOTAL
18/04/2016	31/12/2016	253	\$ 2.329.411	\$ 327.412
1/01/2017	31/12/2017	360	\$ 2.500.000	\$ 500.000
1/01/2018	9/07/2018	189	\$ 2.700.000	\$ 283.500
10/07/2018	30/12/2018	171	\$ 3.111.949	\$ 295.635
TOTAL PRIMA NAVIDAD CONVENCIONAL				\$ 1.406.547

Prima de vacaciones convencional: Estípula el artículo 74 de la convención 2018-2020 que la misma no constituye salario y que la Empresa pagará anualmente a todos los trabajadores (as) una prima de vacaciones de 44 días de salario, y a los trabajadores nuevos (1 de enero de 2005) 15 días de salario, a partir del segundo año de su ingreso. En vigencia de la convención 2015-2017 para los trabajadores nuevos, a partir del segundo año se les reconoce 12 días de salario (artículo 73).

Realizados los cálculos en segunda instancia, el monto adeudado asciende a la suma de **\$5.016.667**, sin embargo, al resultar inferior al calculado en primera instancia (\$7.626.667) no sufrirá variación en aplicación del principio de non reformatio in pejus. (ver el cuadro anexo).

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

DESDE	HASTA	Nº DIAS	SALARIO	TOTAL
18/04/2016	17/04/2017	360	\$ 2.500.000	\$ 3.666.667
18/04/2017	17/04/2018	360	\$ 2.700.000	\$ 1.350.000
18/04/2018	30/12/2018	189	\$ 3.111.949	No laboró año completo
TOTAL PRIMA VACACIONES CONVENCIONAL				\$ 5.016.667

Prima de servicios convencional: Contenida en el artículo 71 de la convención colectiva 2015-2017 y 72 de la convención 2018-2020 en el siguiente sentido: *"está prima deberá ser liquidada como ordena el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo"*. Sin embargo, como no regla algo adicional, ha de entenderse como indicó la jueza, que para su liquidación se debe acudir al artículo 306 que consagra la prestación de carácter legal.

Prima legal: Contempla el artículo 306 del Código Sustantivo del Trabajo, que la prima de servicios corresponde a 30 días de salario por año, reconocidos en dos pagos así: *"la mitad máximo el 30 de junio y la otra mitad a más tardar los primeros veinte días de diciembre. Su reconocimiento se hará por todo el semestre trabajado o proporcionalmente al tiempo trabajado"*.

En este orden de ideas, a la demandante se le adeuda por concepto de prima de servicios convencional la suma de **\$ 6.932.734**, sin que haya lugar al mismo concepto por prima de servicios de orden legal de conformidad con el artículo 308 del Código Sustantivo del Trabajo que preceptúa la imputación de la prima de orden convencional, a la prima de orden legal, con el fin de que el empleador solo pague su complemento; empero, como la demandada no cuestionó la condena fulminada en su contra por este concepto, se modificará el valor reconocido por prima de servicios convencional y se mantendrá incólume la condena sentada en primera instancia por prima legal.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

Cabe advertir que para el segundo semestre del 2018 la prima debió liquidarse sobre un salario promedio de \$3.091.352, ya que los primeros 9 días de salario del mes de julio el demandante tenía como asignación básica \$2.700.000, por lo que para el mes de julio de 2018 debió devengar la suma de \$2.988.364, aspecto que incide en la liquidación de la prima que debió percibir en diciembre de 2018, como puede verse:

DESDE	HASTA	Nº DIAS	SALARIO	TOTAL
18/04/2016	31/12/2016	253	\$ 2.329.411	\$ 1.637.058
1/01/2017	31/12/2017	360	\$ 2.500.000	\$ 2.500.000
1/01/2018	30/06/2018	180	\$ 2.500.000	\$ 1.250.000
1/07/2018	30/12/2018	180	\$ 3.091.352	\$ 1.545.676
TOTAL PRIMA NAVIDAD CONVENCIONAL				\$ 6.932.734

Cesantías e intereses a las cesantías: Disponen los artículos 249 y 253 del Código Sustantivo del Trabajo que el auxilio de cesantías corresponde a un mes de salario por cada año de servicios o proporcionalmente por fracción, sobre el último salario devengado, siempre y cuando no haya tenido variación en los últimos tres meses, o en caso contrario lo devengado en el último año de servicios, o en todo el tiempo servido si fuere menor. En relación con lo anterior, contempla la Ley 52 de 1975 que el empleador deberá reconocer un interés anual equivalente al 12% sobre los saldos que al 31 de diciembre de cada año, o en las fechas de retiro del trabajador o de liquidación parcial de cesantía, tenga este a su favor por concepto de cesantía, pagaderos en el mes de enero del año siguiente al que se causaron ; o en la fecha del retiro del trabajador o dentro del mes siguiente a la liquidación parcial de cesantía, cuando se produjere antes del 31 de diciembre del respectivo período anual, en cuantía proporcional al lapso transcurrido del año.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

Conforme a lo reseñado, teniendo en cuenta que las cesantías no fueron cobijadas por el fenómeno extintivo de la prescripción en primera instancia, la suma reconocida (\$7.240.363) se mantiene incólume, y en ese orden de ideas, los intereses adeudados ascienden a la suma de **\$772.328**.

CEANTIAS	INTERES	TOTAL INT. CESANTÍAS
\$ 1.637.058	0,08	\$ 130.965
\$ 2.500.000	0,12	\$ 300.000
\$ 3.103.305	0,11	\$ 341.364
\$ 7.240.363		\$ 772.328

Compensación de vacaciones: Preceptúan los artículos 186 y siguientes de la norma sustantiva del trabajo, que los trabajadores tienen derecho a 15 días hábiles consecutivos de vacaciones remuneradas por cada año de servicios, o proporcional al tiempo laborado, mismas que se hacen exigibles al año siguiente a su causación. Para su liquidación se tiene en cuenta el último salario devengado.

DESDE	HASTA	Nº DIAS	ULTIMO SALARIO C. REALIDAD	TOTAL
18/04/2016	17/04/2017	360	\$ 3.111.949	\$ 1.555.975
18/04/2017	17/04/2018	360	\$ 3.111.949	\$ 1.555.975
18/04/2018	30/12/2018	253	\$ 3.111.949	\$ 1.093.504
TOTAL				\$ 4.205.453

Como puede verse la suma calculada en segunda instancia **\$4.205.453** resulta superior a la establecida en primera instancia \$3.689.182 por lo que se modificará en virtud de la petición de apelación.

Sanción por no consignación de las cesantías y sanción moratoria:
Prevé el art 65 del CST que, si al término de la relación laboral no se paga al

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

trabajador los salarios y prestaciones debidos, a título de sanción el empleador deberá la suma de un día de salario por cada día de retardo hasta por 24 meses o hasta tanto se verifique el pago, lo que ocurra primero, tratándose de empleados que devenguen como contraprestación una suma superior al salario mínimo legal mensual vigente y, a partir del mes 25, intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, hasta cuando se verifique el pago.

Por otra parte, en lo que atañe a la sanción contemplada en el numeral tercero del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por el incumplimiento de la obligación que tiene el empleador de consignar, a favor del trabajador, en un fondo autorizado, el auxilio de cesantía a que éste tiene derecho, antes del 15 de febrero del año siguiente al de su causación, se tiene que el patrono deberá reconocer a título de sanción un día de salario por cada día que pase sin consignar el auxilio y hasta que efectivamente cumpla con su obligación o hasta la terminación del contrato de trabajo, lo que ocurra primero, puesto que de este momento en adelante, la sanción correspondiente sería la prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, toda vez que dichas sanciones moratorias, no son concurrentes, al no ser la intención del legislador imponer una doble sanción ante el incumplimiento de una misma acreencia laboral -cesantías-, tal como lo reiteró la Sala en reciente sentencia CSJ SL 417-2021, en el entendido que a la terminación del contrato las cesantías no deben consignarse, sino entregarse directamente al trabajador.

Ambas sanciones al ser de tracto sucesivo o periódico deben ser alegadas dentro del término trienal, so pena de que se extinga la acción dirigida a su reclamo.

Con todo, es bien sabido que estas sanciones no proceden de manera automática, con el simple incumplimiento o retardo en el pago, puesto que debe constatarse si el empleador ha actuado o no de buena fe, la cual ha sido entendida

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

como la convicción del empleador de haber obrado con lealtad y honradez respecto del trabajador. Para esto, ha precisado la Corte Suprema de Justicia que el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos esgrimidos por la defensa son razonables y aceptables.

En el presente asunto la demandada en sede de apelación reitera que actuó de buena fe al contratar a la demandante mediante un contrato de prestación de servicios; no obstante, en remisión de los argumentos que sirvieron para confirmar la existencia de la declaración del contrato realidad, es claro, que la demandada no demostró razones atendibles para vincular a la demandante de la forma que lo hizo burlando las leyes laborales y con esto los derechos de la trabajadora.

En el presente caso, la demandada no obró por ignorancia o pleno convencimiento de estar llevando a cabo una relación de índole civil, pues según se desprende de los memorandos remitidos por la Empresa de Acueducto a sus colaboradores el 26 de septiembre de 2014²⁶, esto es, con anterioridad a la vinculación de la señora Julieth Viviana, la empresa había acordado e inobservó las siguientes pautas de ejecución de los contratos de prestación de servicios dándole paso a una relación laboral: 1) "*excluirá de la plataforma SAIA al personal contratista*", la demandante ejecutó sus labores desde esa aplicación según certificado emitido por el Secretario General de la Empresa el 22 de Noviembre de 2017²⁷ y 2) prohibió "*el suministro de materias y herramientas de propiedad de la empresa a los contratistas*", la totalidad de los elementos de trabajo de la demandante fueron proporcionados por la demandada.

²⁶ Archivo 03, página 216 cuaderno de primera instancia.

²⁷ Archivo 03, página 160 cuaderno de primera instancia.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

Además, en ejecución de la relación contractual la empresa fue concedora del riesgo litigioso al que se enfrentaba, al punto que entre el 2015 y 2018 había enfrentado 35 litigios por contrato realidad, tal como se desprende de la Directiva 087 del 21 de marzo de 2018 *"por la cual se dictan lineamientos sobre prevención de daño antijurídico, conciliación temprana y estrategias generales de defensa judicial en materia de configuración del contrato realidad"*²⁸.

Aunado a lo anterior, el 25 de septiembre de 2018 practicó encuestas a cada contratista con el fin de conocer el riesgo legal al que se enfrentaba, cuyos resultados en el caso de la demandante eran alarmantes, ya que el testigo Jesús Edilson Aguirre quien la llevó a cabo señaló que se trataba de un riesgo alto, que derivó en un 92% de consistencia con un contrato realidad²⁹ y pese a ello, la demandada omitió regularizar la situación contractual, pagar los emolumentos adeudados a la trabajadora o en su defecto realizar un pago por consignación de las sumas que creía deber.

Por lo dicho, se confirmará la condena impuesta por estos conceptos. Ahora, como la jueza declaró prescrita la indemnización moratoria por la falta de consignación de cesantías a que tenía derecho la trabajadora por el tiempo laborado en el año 2016, procede la Sala a reliquidar el reconocimiento de la sanción que deviene en una deuda de **\$54.202.932**, conforme se ve en el siguiente cuadro:

DESDE	HASTA	Nº DIAS	SALARIO	TOTAL
15/02/2017	14/02/2018	360	\$ 2.329.411	\$ 27.952.932
15/02/2018	30/12/2018	315	\$ 2.500.000	\$ 26.250.000
TOTAL				\$ 54.202.932

²⁸ Archivo 13, páginas 285 a 301 cuaderno de primera instancia.

²⁹ Archivo 03 página 295 cuaderno de primera instancia.

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

Ante el fracaso del recurso de apelación propuesto por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado, se le impondrán las costas procesales de segunda instancia en favor del demandante como ordena el numeral 1 del artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Primera de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el numeral segundo de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 10 de marzo de 2023 dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **Julieth Viviana Ángel Vargas** en contra de la **Empresa De Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P**, para en su lugar, DECLARAR no probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia recurrida, así:

TERCERO: CONDENAR a la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO S.A.S E.S.P a reconocer y pagar en favor de la señora LAURA MELISSA PATIÑO PELÁEZ, las siguientes acreencias e indemnizaciones laborales:

<i>REAJUSTE SALARIAL</i>	<i>\$2.334.378</i>
<i>AUXILIO DE CESANTÍAS</i>	<i>\$7.240.363</i>
<i>INTERESES A LAS CESANTÍAS</i>	<i>\$772.328</i>
<i>PRIMA LEGAL</i>	<i>\$5.397.330</i>
<i>PRIMA SERVICIOS CONVENCIONAL</i>	<i>\$6.932.734</i>

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

<i>PRIMA NAVIDAD CONVENCIONAL</i>	<i>\$1.406.547</i>
<i>VACACIONES</i>	<i>\$4.205.453</i>
<i>PRIMA DE VACACIONES CONVENCIONAL</i>	<i>\$7.626.667</i>
<i>LICENCIA DE MATERNIDAD</i>	<i>\$10.500.000</i>
<i>SANCIÓN MORATORIA POR NO CONSIGNACIÓN DE LAS CESANTÍAS LEY 50/90 – FALTAN LAS DE 2016</i>	<i>\$54.202.932</i>
<i>INDEMNIZACIÓN MORATORIA ART. 65 CST</i>	<i>\$74.686.776</i>

Respecto de la indemnización moratoria de que trata el art. 65 del CST, partir de la iniciación del mes 25, esto es, del 31 de diciembre de 2020, le corresponde el pago de los intereses moratorios sobre las sumas debidas a la máxima tasa autorizada por la Superintendencia Financiera y hasta que se verifique el pago de las prestaciones sociales y salarios debidos.

TERCERO: Confirmar en todo lo demás la sentencia recurrida.

CUARTO: Costas en esta instancia a cargo de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P. en favor de la demandante. Liquídense por la secretaría del juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

La Magistrada y el Magistrado,

Radicado: 66001-31-05-005-2020-00223-01
Demandante: Julieth Viviana Ángel Vargas
Demandados: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Pereira S.A.S E.S.P.

Con firma electrónica al final del documento

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Con firma electrónica al final del documento

GERMAN DARIO GÓEZ VINASCO

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **8d0b024973f85c82e7d94200ac28ef258895b80af785eb8b3a9647e59e29992d**

Documento generado en 01/03/2024 10:21:58 a. m.

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>