

**7 REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



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

**M.P. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

<b>Proceso:</b>	Ordinario Laboral
<b>Radicado:</b>	66001-31-05-004-2018-00465-01
<b>Demandante:</b>	Deriam de Jesús Pulgarín Betancourt
<b>Demandado:</b>	Municipio de Pereira
<b>Asunto:</b>	Sentencia (11-03-2020)
<b>Juzgado:</b>	Cuarto Laboral del Circuito de Pereira
<b>Tema:</b>	Contrato de trabajo

**APROBADO POR ACTA No. 195 DEL 07 DE DICIEMBRE DE 2021**

Hoy, () de () de dos mil veintiuno (2021), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral integrada por los magistrados Dra. **OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**, Dr. **JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** y como ponente Dr. **GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**, proceden a resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia de primera instancia proferida el **11-03-2020** por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira y el grado jurisdiccional de consulta que opera a favor del ente territorial, dentro del proceso ordinario promovido por **DERIAM DE JESÚS PULGARÍN BETANCOURT** contra el **MUNICIPIO DE PEREIRA**, radicado **66001-31-05-004-2018-00465-00**.

Seguidamente se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta Sala, conforme al artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, la cual se traduce en los siguientes términos,

**SENTENCIA No. 112**

**I. ANTECEDENTES**

**1. Pretensiones.**

**DERIAM DE JESÚS PULGARÍN BETANCOURT** demanda al **MUNICIPIO DE PEREIRA** con el fin de lograr la declaratoria de un contrato de trabajo, en calidad de trabajador oficial y beneficiario de las convenciones colectivas de trabajo celebradas entre el ente territorial con el sindicato de trabajadores del municipio de Pereira. Igualmente, solicita que se declare la terminación sin justa causa por parte del empleador.

En consecuencia, aspira a que se condene al Municipio de Pereira a reintegrarlo, nombrándolo como trabajador oficial del municipio y, por tanto, se disponga el pago de los siguientes emolumentos: **(i)** la reliquidación de los salarios por todo el tiempo de servicios, según nivelación que se haga respecto de lo pagado a los obreros que desarrollan iguales funciones y tareas; **(ii)** el pago de las prestaciones convencionales, indexadas, de los últimos tres años, tales como: auxilio de transporte, indemnización de la dotación, prima de vacaciones, prima extralegal de junio, auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, prima de navidad y prima de alimentación; **(iii)** las sanciones moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 de las cesantías del año 2014 y 2015 y la establecida en el artículo 65 CST, a partir del 31-12-2015; **(iv)** devolución de los aportes a la seguridad social, indexados y, **(v)** costas del proceso.

**2. Hechos.**

Las pretensiones se encuentran sustentadas en que el señor **Pulgarín Betancourt** prestó sus servicios personales y remunerados bajo la continuada dependencia y subordinación del Municipio de Pereira, a través de la secretaría de Infraestructura,

entre el **17-03-2009** y el **29-12-2015**; que cumplió actividades en horarios de 7am a 4pm, con una hora de descanso para alimentación; que el transporte y materiales eran suministrados por el ente territorial y su contraprestación era pagadera de manera mensual. Informa que las tareas ejecutadas eran controladas por los funcionarios del Municipio, entre ellos, por Hugo Rodríguez, Héctor Arbeláez, Rafael Tabares y Oscar del Rio Aranda.

Asegura, que las vinculaciones con el Municipio de Pereira se dieron a través de Cooperativas de trabajo asociado, de servicios temporales o por contratos de prestación de servicios pactados con el ente territorial, siempre como trabajador oficial, consistiendo en la realización de actividades y labores de construcción, rehabilitación, mejoramiento y mantenimiento preventivo y correctivo de espacios públicos y bienes del municipio.

Afirma, que debió coordinar equipos de trabajo o cuadrillas de obreros, funciones o tareas que correspondían a las que cumple de manera permanente el municipio a través de los **obreros de mantenimiento (1040-01)**, existiendo con relación a éstos, diferencias salariales respecto de lo pagado al actor como contratista o como trabajador en misión, así:

Prestación de servicio	Empresa contratante	Desde	Hasta	Salario del contrato	Salario obrero de Mantenimiento
Trabajador en misión	Temporarios S.A.	19-feb.-10	03-sep.-10	714.235	-
	Servitemporales	05-oct.-10	13-dic.-10	673.660	-
		01-mar.-11	19-nov.-11	700.606	1.426.108
	01-dic.-11	30-dic.-11	700.606	1.426.108	
	Comfamiliar Rda.	06-nov.-12	30-ene.-13	741.241	1.612.804
Contrato 2335/2013	Municipio Pereira	06-sep.-13	25-dic.-13	1.700.000	1.709.895
Contrato 346/14		17-ene.-14	16-sep.-14	1.700.000	1.821.038
Contrato 2441/14		17-sep.-14	30-dic.-14	1.700.000	1.821.038
Contrato 605/15		30-ene.-15	29-dic.-15	1.760.000	1.941.227

Asevera, que además de las diferencias en el salario, los trabajadores oficiales de la planta de personal del Municipio de Pereira recibían beneficios convencionales porque el sindicato de trabajadores del Municipio de Pereira era una organización de carácter mayoritario cuyas convenciones vigentes entre 1971 hasta el 2016, se extendían a todos los trabajadores oficiales, afiliados y no afiliados a la agremiación sindical y que la convención de 2005-2009, tenía por establecido que los contratos de los trabajadores oficiales debían de ser a término indefinido, en tanto que la convención de 1990 prohibía el despido sin justa causa comprobada y sin previa audiencia de descargos, so pena de ser nulo el despido y la obligatoriedad del reintegro.

Recalca que las prestaciones convencionales que son reconocidas a los trabajadores oficiales corresponden al auxilio de transporte, entrega de dotación, prima de vacaciones, prima extralegal de junio, prima de antigüedad, auxilio de cesantías, prima de navidad, prima de alimentación e intereses a las cesantías, emolumentos que no se le han reconocido, como tampoco lo correspondiente a la seguridad social integral, última que ha debido asumir en su totalidad.

Finaliza el acontecer fáctico, memorando que elevó la reclamación administrativa el 04-04-2016, obteniendo el 31-05-2016 respuesta negativa por parte del Municipio.

### 3. Posición de la demandada.

El Municipio de Pereira, se opuso a las pretensiones de la demanda bajo el argumento que los contratos suscritos con Temporarios S.A. eran por el término o duración de la obra; que los contratos de prestación de servicios con el municipio no eran subordinados, existiendo autonomía e independencia del actor sin que además existiere continuidad o unidad contractual; nunca existió un despido sino una terminación del plazo pactado en el contrato de prestación de servicios por lo que negó cualquier relación laboral. Como excepciones formula “falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de causa, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido por el municipio de Pereira, prescripción, inexistencia de la supremacía de la realidad, exclusión de la relación laboral y genéricas”.

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza de primer grado, mediante sentencia del 11-03-2020 decidió la litis: **Primero**, declarando la existencia de seis contratos de trabajo entre el Municipio de Pereira y el señor Deriam de Jesús Pulgarín Betancourt, este último como trabajador oficial, así: (1) entre el 17-03-2009 al 22-11-2009; (2) 02-02-2010 al 03-09-2010; (3) 05-10-2010 al 31-12-2010; (4) 01-03-2011 al 30-12-2011; (5) 06-11-2012 al 30-01-2013 y, (6) 06-09-2013 al 29-12-2015, declarando la prescripción de los derechos causados con antelación al 13-04-2013, **Segundo**, declaró el derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones de carácter legal por las vigencias contractuales comprendidas entre el 06-09-2013 y el 29-12-2015, disponiendo el pago de las siguientes: Prima de navidad \$3.456.873, vacaciones \$2.181.184, cesantías \$4.819.650 y prima de vacaciones \$2.181.184, **Tercero**, Ordenó al Municipio de Pereira proceder a cancelar la diferencia salarial del actor con el personal de planta en la suma de \$3.657.421, **Cuarto**, ordenó el pago de la indemnización moratoria por no pago de las prestaciones sociales en valor de \$64.707 diarios a partir del 30-03-2016 hasta verificarse el pago total de la obligación, **Quinto**, negó las demás pretensiones y, **Sexto**, condenó en costas al Municipio de Pereira en un 60%. De igual forma, autorizó el descontar de la condena la suma de **\$4.210.800** correspondiente al título consignado por el Municipio a favor del actor.

Para arribar a tal decisión, la A quo encontró acreditada la prestación personal de servicio con apoyo en la documental arrimada al expediente, concluyendo de ellos que las actividades estuvieron encaminadas a la ejecución del proyecto de mejoramiento del espacio público del municipio de Pereira, sin requerir la mano de obra calificada y con asignación de tareas genéricas, poco detalladas pero direccionadas al sostenimiento, mantenimiento y construcción de obras públicas, como lo son: los parques, avenidas, andenes, y áreas de concesión del municipio que eran propias de un trabajador oficial, sin que el municipio demandado hubiese cumplido con la carga de derruir la presunción de la existencia de una relación laboral que emergió de la prestación personal del servicio. Ahora, a pesar de que lo perseguido era la existencia una unidad contractual a partir del 17-03-2009 hasta el 29-12-2015, encontró la existencia de varios contratos independientes, resultando el último desde el 6-09-2013 hasta el 29-12-2015, el cual estuvo a salvo de la prescripción.

En torno a los derechos convencionales implorados, encontró acreditada la validez de los textos convencionales al estar todos ellos amparados con la entrega de la noticia de su depósito oportuno frente a la autoridad administrativa del trabajo. En torno a la extensión de los derechos convencionales, dedujo que la certificación del 18-12-2015 emitida por el ente territorial en la que se hizo constar el carácter mayoritario del sindicato del cual emanan los textos convencionales, no generaba certeza de que dicha condición mayoritaria hubiese sido para los años 2013 y 2014, por lo que no se podían extender los derechos convencionales al actor, disponiendo por ello, el reconocimiento de las prestaciones de origen legal, siendo ellos la prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, cesantías.

En cuanto a las diferencias salariales, coligió que el actor había realizado iguales labores que un trabajador oficial de la planta adscrito a la secretaría de infraestructura, dependencia en la que prestaban servicio pluralidad de trabajadores oficiales con diferentes actividades a desarrollar pero que todos estaban encaminados hacia los mismos objetivos, por lo que el actor tenía derecho al pago de las diferencias salariales, teniendo en cuenta que el salario para los años 2013, 2014 y 2015 que era de 1.709.895, 1.1821.038 y 1.941.227, respectivamente.

En torno a la indemnización moratoria del decreto 797/49 concluyó que, al haber resultado una verdadera relación laboral por las actividades desarrolladas por el actor, las que eran propias de un trabajador oficial de planta y que además lo fue por un periodo considerable de tiempo, ocultando bajo contratos de prestación de servicios la realidad de la relación para eludir el cumplimiento de obligaciones, impedía entender del municipio un comportamiento serio y atendible, por lo que era procedente la indemnización a partir del 29-03-2016, en valor de un día de salario equivalente a \$64.707 pesos diarios, por cada día de retardo hasta verificarse el pago de la obligación.

En lo demás, negó la sanción del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 al no ser aplicable a los trabajadores del sector oficial, la compensación de los aportes pagados al no haberse demostrado el pago y, encontró improcedente el reintegro pretendido porque la declaración del vínculo no suponía el reconocimiento del estatus de trabajador oficial, con efectos futuros.

### III. RECURSOS DE APELACIÓN Y CONSULTA

Frente a la decisión de primera instancia, ambas partes presentaron recurso de apelación, así:

La **parte demandante** recurrió la decisión respecto de la exclusión de los beneficios convencionales, frente a las liquidaciones a las que se llegó y, consecuentemente, por el no reconocimiento de los emolumentos invocados en la demanda y que emergen de los textos de la convención colectiva. En tal dirección, sustenta que el Sindicato de Trabajadores oficiales del Municipio de Pereira corresponde a un sindicato mayoritario, según certificación emitida por el mismo ente territorial en el año 2015, anualidad para la cual se dio el retiro del servicio, sin que el Municipio hubiese negado tal condición. En hilo ello, asegura que, al estar el demandante arropado de los derechos convencionales, le asiste el derecho al reintegro en razón al despido injusto, así como el reconocimiento de los demás emolumentos solicitados en la demanda.

Por su parte, el **Municipio de Pereira** recurrió la decisión en lo que respecta a la valoración de la prueba testimonial, frente a la cual afirmó que los testigos José Mario Jaramillo Valencia y Luis Fernando Aladino no podían dar cuenta del cumplimiento de horarios por el demandante en la medida que no compartieron las jornadas al hacer parte de otras cuadrillas de trabajadores cuyos encuentros con el actor eran esporádicos y, en esa medida, sus dichos al estar edificados en suposiciones, el actor no había logrado probar la existencia de los elementos constitutivos de un contrato de trabajo.

De otro lado, conforme a lo consagrado en el art. 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS) la Sala estudiará el fallo del a quo, en grado jurisdiccional de consulta, en lo que no fue objeto de la apelación por el Municipio de Pereira.

### IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante fijación en lista del 15-04-2021, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. El Ministerio Público no rindió concepto.

La parte actora, se ratificó en las consideraciones de su alzada, adicionando que al habersele reconocido la reliquidación salarial conforme al principio de “*igual trabajo, igual salario*”, porque realizó iguales funciones que un obrero de mantenimiento, por tal razón le asistía el derecho al pago de las prestaciones e indemnizaciones con base en el salario reconocido y no sobre la base de lo pagado a título de honorarios debido a que se rompe el principio de igualdad.

El Municipio de Pereira, insistió en que no existió subordinación laboral porque al ser la vinculación del actor mediante un contrato de prestación de servicios, la presencia del demandante en lugares específicos para desarrollar las labores, el cumplimiento de directrices, la vigilancia en su ejecución, las recomendaciones o instrucciones eventuales eran propios de este tipo de contratación estatal en virtud del principio de coordinación.

### V. CONSIDERACIONES

Con los argumentos expuestos en la sentencia de primera instancia, los fundamentos de la apelación y los alegatos de conclusión, corresponde a la Sala resolver si de acuerdo con la valoración de las pruebas, se encontró acreditada la existencia de una relación laboral. De ser así, se deberá establecer si SINTRAMUNICIPIO un sindicato de carácter mayoritario a efectos de establecer si los beneficios convencionales se extienden en favor de los trabajadores no afiliados y, conforme al grado jurisdiccional de consulta se deberán revisar las condenas impartidas a efecto de establecer si estas

se encuentran conforme a derecho. En tal dirección, se deberá determinar el salario con que se debieron liquidar las prestaciones y demás derechos.

Considera la Sala, que la sentencia apelada debe ser **MODIFICADA y ADICIONADA**, por las siguientes razones:

Para abordar el análisis del problema jurídico planteado, es del caso indicar que la Jurisprudencia especializada en esta materia ha sido uniforme al plantear que un contrato de trabajo se configura por la concurrencia de los tres elementos esenciales de toda relación de trabajo, como lo son: **i)** la actividad personal de servicio del laborante; **ii)** la presencia del salario como retribución por el servicio prestado y, **iii)** la continuada subordinación que faculta al empleador para exigir al trabajador el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo y cantidad de trabajo e imposición de reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Dichos elementos, de ser reunidos, se entiende que la relación entre las partes es de carácter laboral sin que deje de serlo por razón del nombre que se le dé, ni por las condiciones o modalidades que se le agreguen [Arts. 23 CST].

Lo anterior, se apareja con el principio de prevalencia de la realidad sobre las formalidades [Art. 53, CN] que conlleva a que la denominación del contrato firmado por las partes resulte irrelevante frente a la realidad en la que se ejecutó, lo que implica un reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores.

Antes de entrar en materia, es de tener en cuenta los siguientes supuestos fácticos acreditados: **(i)** La prestación personal del servicio del demandante a favor del Municipio de Pereira, inicialmente se dio a través de vinculaciones como trabajador en misión de diferentes empresas o cooperativas y, posteriormente, a través de contratos de prestación de servicios pactados con el ente territorial, siendo ellos:

(1) Summar Temporales S.A	Del 17-03-09 al 22-11-09	\$650.000 mensuales
(2) Temporarios S.A	Del 19-02-10 al 03-09-10	\$714.235
(3) Servitemporales	Del 05-10-10 al 13-12-10	\$673.660
(4)	Del 01-03-11 al 19-11-11	\$700.606
(5)	Del 01-12-11 al 30-12-11	\$700.606
(6) Comfamiliar	Del 06-11-12 al 30-01-13	\$741.241
(7) Municipio	Del 06-09-13 al 25-12-13	\$1.700.000 contrato 2335/2013
(8)	Del 17-01-14 al 16-09-14	\$1.700.000 contrato 346/2014
(9)	Del 17-09-14 al 30-12-14	\$1.700.000 contrato 2441/2014
(10)	Del 30-01-15 al 29-12-15	\$1.760.000 contrato 605/2015

**(ii)** la reclamación administrativa que data del 13-04-2016<sup>1</sup> y **(iii)** la existencia de una certificación emitida por la demandada donde hace constar que el sindicato de trabajadores del Municipio de Pereira es una asociación sindical que aglutina el 100% de los trabajadores oficiales del ente territorial para el año 2015<sup>2</sup>.

De lo anterior, se puede asegurar que se encuentra probada la prestación personal del servicio y con ello, se activa la presunción consistente en que tal labor estuvo desarrollada en el marco de un contrato de trabajo; por lo que se radica en cabeza del extremo pasivo, el deber de desvirtuarla, para lo cual, basta con derruir la subordinación propia del contrato de trabajo.

A propósito, la Corte Suprema, entre otras, en sentencia CSJSL 825-2020, reiterada en CSJ SL1081-2021, refirió:

*“... de conformidad con el artículo 1 de la Ley 6 de 1945 y el precepto 20 del Decreto 2127 de 1945, toda prestación personal de servicio remunerada se presume regida por un contrato de trabajo, disposición que supone que al trabajador le basta demostrar la ejecución personal del servicio, para que se infiera que el mismo se desarrolló bajo una relación de naturaleza laboral y que pone en cabeza del empleador el deber de demostrar que las labores se adelantaron de manera autónoma e independiente y sin el lleno de los presupuestos exigidos por la ley, para tener tal condición (...).”*

<sup>1</sup> Pág. 33, cuaderno 1

<sup>2</sup> Ver certificación de la dirección administrativa de gestión del talento humano, folio 69, expediente parte I.

Ahora, para establecer si la entidad territorial logró desmeritar la existencia de una relación subordinada y por ende, que la forma de contratación utilizada (Ley 80/93) no estaba dirigida a encapsular una verdadera relación de trabajo, sea porque responde a aquéllas que no están llamadas a ser ejecutadas por el personal de planta o que requieren de conocimientos especializados o de transitoriedad, es decir, ajenas a las funciones propias de la entidad, son aspectos que para la Sala no pudieron ser acreditados por el municipio demandado, tal y como lo concluyó la Jueza de primer grado.

Lo anterior se afirma porque los testimonios de **José Mario Jaramillo Valencia, Luis Fernando Aladino y Mario de Jesús Martínez Ospina**, extrabajadores del municipio y excompañeros del actor, fueron creíbles por su cercanía con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrolló la actividad del actor y en esa medida, también fueron contestes porque además de coincidentes, en sus relatos no se observó un interés marcado en beneficiar al demandante.

**José Mario Jaramillo Valencia**, si bien enfatizó que conoció al demandante hace 14 años como trabajador del área de infraestructura, también aclaró que no desempeñaban iguales labores porque mientras él (testigo) se encargaba del mantenimiento de arborización y zonas verdes, el actor hacía lo suyo como oficial y, a pesar que no hacían parte de la misma cuadrilla, ocasionalmente coincidían en sitios de trabajo donde los enviaban a trabajar y era allí donde se enteraba de algunos aspectos laborales del actor.

En síntesis, dio cuenta que el actor era oficial; hacía parte de cuadrillas dedicadas a excavaciones, liberaban terrenos y lo correspondiente al afirmado; la labor era dirigir las cuadrillas por lo que tenía personal a su cargo, en tanto que había un supervisor frente a las labores de él. Afirmó, que las herramientas como picas, palines, pala, buguis de echar mezcla, palustres, codales y leiva para excavaciones pertenecían al municipio; que todos cumplían horarios de 7 am a 4:30 pm, sin poder afirmar si eran cumplidos por el demandante; que las órdenes siempre provenían de los ingenieros y de supervisores que eran de infraestructura.

**Luis Fernando Aladino**, relató que al ingresar a infraestructura en el 2013, el actor ya venía trabajando en el municipio; se encontraban con regularidad en las mañanas cuando eran concentrados en infraestructura o en San Joaquín (talleres), lugar de donde despachaban las cuadrillas hacia los respectivos sitios, que coincidieron en algunas ocasiones en el lugar de trabajo – *ej. parque de Cuba, Avenida 30 de agosto o detrás del Coliseo-*, espacios donde pudo comunicarse con el demandante y compartir jornadas con él, a pesar de estar en diferentes cuadrillas. En cuanto a la labor cumplida por el actor, refirió conocer que trabajaba en la parte de construcción como encargado de ejecutar labores en obras civiles como remiendos, resanes de muros de contención, de desagües, canaletas, etc; que sabía que recibía órdenes de un jefe Inmediato o Ingeniero, lo cual constataba cuando en las mañanas al agruparlos, observaba que les daba órdenes sobre el trabajo a realizar, lo cual sucedía a diario. Frente al horario, dijo que el actor los cumplía porque la mayoría de los jefes citaban a los trabajadores al punto de encuentro (infraestructura – talleres san Joaquín) y allí todos debían estar a las 7am y en otras ocasiones, a los trabajadores les decían que se presentaran directamente en el sitio; que el horario era hasta las 4pm; que el no cumplirlos generaba llamados de atención y siempre tenían que dar cuenta de las razones por las que no se llegara puntual.

**Mario de Jesús Martínez Ospina**, conocido del actor hace 12 a 13 años, dijo haber trabajado con aquel en la misma área de trabajo del Municipio de Pereira. En su intervención, dio fe que la labor cumplida por el demandante era la de **oficial de construcción** administrando personal de cuadrilla; que cumplía actividades en veredas o en la ciudad haciendo arreglos en las vías, en tareas de construcción en colegios o escuelas, pavimentos, vías, concretos. Explicó que las cuadrillas eran conformadas para trabajar en las obras; que Deriam coordinaba los trabajadores en la forma como se iban a distribuir las tareas; que el actor cumplía horarios de 7 am a 12m y de 1 pm a 5pm y que en algunas ocasiones debían estar más tiempo por emergencias o salir a trabajar en horas de la noche; que no podía disponer libremente del tiempo; de llegar tarde el actor debía informar al jefe inmediato quienes eran trabajadores del municipio y que debía solicitar permiso o autorización en caso de tener que ausentarse. Indicó que compartió cuadrilla con el demandante; que eran

transportados en camionetas del Municipio porque al personal los llevaban a los sitios de trabajo; las herramientas para la construcción eran picas, palas, en algunas ocasiones cortadoras, taladros, todas de propiedad del municipio porque contaban con un taller donde las despachaban. En cuanto a las órdenes, afirmó que eran impartidas por los jefes siendo ellas, las de salir a ciertos sitios de trabajo, llevar a la gente donde estaba la obra, dirigir a los trabajadores y que las labores del demandante eran supervisadas por los tecnólogos o por ingenieros del municipio.

Como puede observarse, el Municipio demandado no logró derruir la presunción de la existencia de un vínculo laboral porque, contrario a ello, los relatos sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que el actor ejecutó las labores lo que hacen es ratificar que las actividades desarrolladas por el promotor de esta litis difieren de aquéllas que requieren de conocimientos especializados o que sean ajenas a las funciones del municipio para considerarlas transitorias, tampoco denotan que tales labores se hubiesen adelantado de manera autónoma e independiente como para encuadrarla dentro de aquellas relaciones propias de los contratos estatales de prestación de servicios. Así mismo, es indiscutible que la actividad del actor hacía parte de las funciones propias y permanentes del ente territorial porque estaban dirigidas al sostenimiento y mantenimiento de bienes públicos del municipio correspondiendo a actividades propias de un trabajador oficial y connaturales a la actividad misional del Municipio, aspectos que conllevan a concluir que la forma de vinculación debió ser a través de un contrato de trabajo y no a través de los regulados por la Ley 80 de 1993.

De hecho, en el plano de la realidad y conforme a la dinámica como se ejecutaron las tareas, se puede decir que la relación que existió entre los contendientes contó con los elementos determinantes que identifican el carácter subordinado del servicio. Ello se afirma porque las labores se cumplían en el modo, tiempo, cantidad y calidad ordenada por el Municipio de Pereira, a través de sus representantes (ingenieros y supervisores). De otro lado, había obligación de cumplir con los horarios so pena de sanción e incluso no puede decirse que había liberalidad porque los sitios de encuentro, horarios, herramientas y labores eran supeditadas. Todas esas circunstancias fueron las advertidas del material probatorio, siendo del caso resaltar que los testimonios, a juicio de la Sala, resultaron ser claros, espontáneos y coherentes frente a las circunstancias que se acaban de reseñar porque ofrecieron sus relatos desde lo observado directamente por ellos.

Ahora, como quiera que la labor de los trabajadores oficiales se encamina a la “construcción y sostenimiento de obras públicas”, entendiendo esta última, como las destinadas a la construcción de la obra pública; a las que buscan su conservación y mantenimiento y a las que contribuyen a que la obra preste la función que le es propia a su naturaleza, esto es, la de interés general y social y/o utilidad pública<sup>3</sup>, dan claridad que, en el caso concreto, el aquí demandante ostentaba tal condición y por tanto, se confirmará este punto de la sentencia sin que hubiese prosperado el recurso incoado por el ente territorial.

Frente a los extremos y la unidad contractual, la sentencia SL981-2019 que indica: *“En torno al desarrollo lineal y la unidad del contrato de trabajo, resulta pertinente recordar que cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferiores a un mes, estas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales (...) Así lo ha sostenido la Corte, entre otras, en sentencia CSJ SL4816-2015... “(...) las interrupciones que no sean amplias, relevantes o de gran envergadura, no desvirtúan la unidad contractual, ello ha sido bajo otros supuestos, en los que se ha estimado que «las interrupciones por 1, 2 o 3 días, e incluso la mayor de apenas 6 días, no conducen a inferir una solución de continuidad del contrato de trabajo real [...]» (CSJ SL, 15 feb. 2011, rad. 40273).*

Aplicando tal criterio, para el caso existieron seis (6) contratos independientes, en la forma como lo estableció la a-quo, respecto de los cuales ninguna inconformidad mostró la parte actora como tampoco frente a la prescripción que operó de manera parcial.

<sup>3</sup> Art. 292 del D. 1333/1986; Art. 5, Dec. 3135/ 1968, Art. 42, L11/1986, art. 292, Dec. 1333-1986

Unidad contractual	Desde	Hasta	# días interrupción	Derechos
1	17-mar.-09	22-nov.-09	-	Prescritos
2	19-feb.-10	03-sep.-10	87	Prescritos
3	05-oct.-10	13-dic.-10	32	Prescritos
4	01-mar.-11	19-nov.-11	78	Prescritos
	01-dic.-11	30-dic.-11	12	Prescritos
5	06-nov.-12	30-ene.-13	306	Prescritos
6	06-sep.-13	25-dic.-13	216	
	17-ene.-14	16-sep.-14	22	
	17-sep.-14	30-dic.-14	1	
	30-ene.-15	29-dic.-15	30	

Aquí, es de citar que la reclamación del 13-04-2016<sup>4</sup>, lo fue respecto de los contratos de prestación de servicios suscritos con el municipio, donde lo peticionado fue el reconocimiento de prestaciones convencionales (auxilio de transporte, dotación, prima de vacaciones, prima extralegal, prima de antigüedad, intereses a las cesantías, prima de navidad y prima de alimentación) y la nivelación salarial. Así mismo, solicitó ser “vinculado” como trabajador oficial, además de la sanción moratoria.

Con todo, presentada la demanda el 13-09-2018<sup>5</sup>, los derechos reclamados y que tienen su génesis en el contrato laboral declarado entre el 06-09-2013 y el 29-12-2015, se encontrarían a salvo de dicho fenómeno, no así los demás, tal y como lo concluyó la a-quo al decidir la litis.

### **Del salario.**

Asegura la parte actora, por vía de alegatos, que el salario con que se liquidaron las prestaciones reconocidas debió ser con el salario establecido para el cargo de **obrero de mantenimiento**, lo cual se entrará a revisar conforme al grado jurisdiccional de consulta a favor del Municipio en atención al reconocimiento realizado a favor del demandante.

Como bien se conoce, el principio de “trabajo igual, salario igual” implica «la demostración por parte del reclamante, que la labor ejecutada lo fue en igualdad de condiciones de eficiencia, responsabilidad, intensidad y calidad de trabajo respecto del que se busca obtener una igualdad salarial, sin que sea suficiente con 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 CST, 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 » (SL6570-2015).

Así, la sentencia SL1662-2021, rememora que la carga de la prueba se encuentra en cabeza de quien la pretende, con el fin de demostrar su dicho, de cara a la igualdad de condiciones laborales que alegaba y, trae a colación lo sostenido en Sentencia SL14349-2017, donde se sostuvo:

[...] Es claro que, si la diferencia de salarios surge del desconocimiento de la equivalencia en las condiciones de eficiencia, al actor le incumbe la prueba de ese supuesto, mediante comparación con el servicio que preste otro trabajador mejor remunerado. Pero esa carga probatoria sobre las condiciones de eficiencia, por lo arriba explicado, no aplica a todos los casos. Porque si se alega como en este caso, la existencia de un escalafón que fija salarios para determinado cargo, bastará probar el desempeño del cargo en las condiciones exigidas en la tabla salarial pero no será indispensable la prueba de las condiciones de eficiencia laboral.

[...]

Para ahondar en razones, de acuerdo con la evolución de la jurisprudencia sobre el tema, en todo caso al trabajador le corresponde probar el trato diferente respecto de otro cargo de igual valor, para trasladarle al empleador la carga de probar las razones objetivas de la diferencia; es decir, no basta su sola afirmación de estar en igualdad de condiciones respecto de otro cargo, para hacerse merecedor de la nivelación. Cumple recordar la sentencia hito sobre el punto: Sobre el tema de la carga de la prueba, la Sala tiene adoctrinado que el trabajador que pretenda una nivelación salarial por aplicación del principio «a trabajo igual salario igual», tiene por carga probatoria demostrar el «puesto» que desempeña y la existencia de

<sup>4</sup> Pág. 33, cuaderno 1

<sup>5</sup> Pág. 33, cuaderno 1 y 74, Cuaderno II.

otro trabajador que desempeña o desempeñó el mismo puesto o cargo con similares funciones y eficiencia(...)»<sup>6</sup>.

Ahora, en dirección de establecer si en este caso se cumplen tales propósitos, es de traer a colación los contratos de prestación de servicios 2335/2013<sup>7</sup>, 346/2014<sup>8</sup> y 2441/2014<sup>9</sup>, donde se desprende que el actor se vinculó al Municipio de Pereira para la “Prestación de servicios de apoyo en el desarrollo del proyecto construcción, rehabilitación y mejoramiento del sistema vial del municipio de Pereira”. En lo que respecta a las actividades encargadas en el contrato 2335/2013, se tienen:

*“(1) apoyar a la secretaría de infraestructura en la ejecución de actividades de replanteo y nivelación necesarias para el mantenimiento de vías urbanas y rurales; (2) Apoyo a la secretaria de infraestructura en las labores de construcción, rehabilitación y mejoramiento de pavimentos en la malla vial del Municipio; (3) apoyo a la secretaría de infraestructura en el desarrollo de las actividades necesarias para la construcción, rehabilitación de andenes, cunetas, huellas, transversales y obras de estabilidad vial, dando el terminado de acuerdo con las especificaciones de la norma; (4) apoyo en la verificación de cantidades de materiales utilizados en obra para cada una de las actividades necesarias en el mantenimiento vial del municipio”.*

Y, de los contratos 346/2014 y 2441/2014, las siguientes:

*“(1) apoyar a la secretaría de infraestructura en las labores de, rehabilitación y mejoramiento de pavimentos en la malla vial del Municipio como **oficial de construcción**; (2) apoyar a la secretaría de infraestructura en la ejecución de actividades de replanteo y nivelación necesarias para el mantenimiento de vías urbanas y rurales; (3) apoyo a la secretaría de infraestructura en el desarrollo de las actividades necesarias para la construcción, rehabilitación de andenes, cunetas, huellas, transversales y obras de estabilidad vial, dando el terminado de acuerdo con las especificaciones de la norma; (4) apoyo en el control de cantidades de materiales utilizados en obra para cada una de las actividades necesarias en el mantenimiento vial del municipio”.*

Respecto del contrato de prestación de servicios 605/2015<sup>10</sup>, se desprende que el demandante se vinculó al Municipio de Pereira para la “Prestación de servicios de apoyo en el desarrollo del proyecto implementación de programas de generación de empleo en el municipio de Pereira”. En lo que respecta al alcance o actividades encargadas, se tiene:

*(1) apoyar a la secretaría de infraestructura en las labores de, rehabilitación y mejoramiento de pavimentos y andenes, obras inscritas dentro del plan de generación de empleo 2015, desempeñando labores como **oficial de construcción** y cumpliendo con las especificaciones recomendadas; (2) apoyar a la secretaría de infraestructura en desarrollo de labores de construcción y rehabilitación de escenarios deportivos, en las obras inscritas dentro del plan de generación de empleo 2015, desempeñando labores como **oficial de construcción** y cumpliendo con las especificaciones recomendadas; (3) apoyar a la secretaría de infraestructura en desarrollo de labores de construcción y rehabilitación cunetas, huellas, transversales, placas huellas, actividades de estabilización de vías en las obras inscritas dentro del plan de generación de empleo 2015, desempeñando labores como oficial de construcción y cumpliendo con las especificaciones recomendadas; (4) apoyar a la secretaría de infraestructura en desarrollo de labores de construcción y rehabilitación de edificaciones públicas, obras inscritas dentro del plan de generación de empleo 2015, desempeñando labores como oficial de construcción y cumpliendo con las especificaciones recomendadas; (5) apoyar a la secretaría de infraestructura en el control de cantidades de materiales utilizados en las obras que le sean asignadas y donde se refleje el mejoramiento vial del municipio; (6) Aplicar los conocimientos técnicos básicos adquiridos por experiencia o por academia en cada uno de los procesos constructivos, ya sean en obras viales o edificaciones públicas, donde se refleje la calidad de las obras ejecutadas traducidas en durabilidad y presentación”.*

Para contrastar, en el escrito de demanda la parte actora afirmó que debía de coordinar equipos de trabajo o cuadrillas de obreros, cuyas funciones o tareas correspondían a las que cumple de manera permanente el municipio a través de los

<sup>6</sup> Rememora las sentencias CSJ, SL 5 feb. 2014, Rad. 39858, y SL 20 oct. 2006, Rad. 28441, las de 10 de jun. 2005 y 24 de may. 2005, Rads. 24272 y 23148, respectivamente. Criterio adoctrinado anteriormente, en la sentencia CSJ SL, 25 sept. 1997, Rad. 9255, reiterada en la del 16 de nov. 2005, Rad. 24575

<sup>7</sup> Pág. 51-55, cuaderno 1

<sup>8</sup> Pág. 56-61, cuaderno 1

<sup>9</sup> Pág. 62-67, cuaderno 1

<sup>10</sup> Pág. 68-73, cuaderno 1

“obreros de mantenimiento 1040-01”, por lo que su remuneración debió ser igual al asignado a dicho cargo. Para el efecto, arrimó una certificación emitida por la secretaria de desarrollo administrativo (Pág. 75-76), que al respecto indica:

“... los Trabajadores Oficiales al servicio del Municipio de Pereira, que desempeñan el oficio de ... **Obrero Mantenimiento**, las labores son específicas y están supeditadas al contrato individual de trabajo, en el cual se determina tanto el oficio como las precisas labores de construcción y sostenimiento de obras públicas y que deben de ser realizadas por el Trabajador, por el cual se relaciona a continuación las siguientes cláusulas según su petición:

(...)

**Obrero Mantenimiento:** En la primera cláusula: (...) La naturaleza del servicio consiste en el ejercicio de todas aquellas actividades que resulten inherentes tanto en lo relacionado con la Construcción de obras Públicas del municipio de Pereira, así como lo que aplique su mantenimiento en condiciones aptas para ser utilizada en sus fines es decir todo lo relacionado con el montaje, la instalación, la remodelación, la ampliación, las mejoras, la conservación y la restauración.

En la segunda cláusula: labores específicas para dar cumplimiento al contrato de trabajo el trabajador oficial deberá ejercer las siguientes actividades: (...) 3. Efectuar mantenimiento preventivo y correctivo en los espacios físicos, bienes muebles e inmuebles y en general las zonas comunes que hagan parte de los bienes del Municipio de Pereira. 4. Velar por el cuidado y la higiene de los bienes inmuebles del Municipio de Pereira que se le encomienden, así como todos los bienes muebles que se encuentren en ellos. 5. Realizar con el grupo de trabajo labores complementarias de mantenimiento al mobiliario tales como vidrios, puertas, divisiones, paredes, pisos de los bienes del Municipio en general. 6. Mantener en óptimas condiciones la higiene y salubridad el sitio donde realiza su trabajo. 7. Realizar las demás actividades que le sean encomendadas y que estén directamente relacionadas con lo estipulado en el contrato de trabajo

En torno a los salarios, arrimó certificación del 28-04-2016 que hace constar las asignaciones del cargo **obrero de mantenimiento** para las vigencias 2011 al 2016 (Pág. 77, tomo i), indicando que dentro de la planta de trabajadores oficiales del Municipio de Pereira existe tal cargo adscrito a la secretaria de Infraestructura, así:

Vigencia	Asignación Básica Mensual	Emolumento
2013	\$1.709.895	N° 006 del 02/01/2013
2014	\$1.821.038	N° 002 del 02/01/2014
2015	\$1.941.227	N° 011 del 05/01/2015

Ahora, al constatar los decretos de los años 2013 a 2015 que obran en sitio Web del municipio (Art. 177 CGP)<sup>11</sup>, la planta de cargos y asignaciones para dichas anualidades y que interesan al caso, eran las siguientes:

CARGO	2013	2014	2015
OBRERO DE MANTENIMIENTO (ENGANCHE)	1,311,464	1,396,709	-
OBRERO DE MANTENIMIENTO	1,709,895	1,821,038	1,941,227
OBRERO DE MANTENIMIENTO 1	1,491,009	1,587,925	1,692,728

Con todo, al revisar las actividades que fueron certificadas y contrastadas con las labores ejecutadas por el demandante, según testimonial y las enunciadas contractualmente, en nada prueba que el demandante hubiese ejercido su labor en idénticas condiciones y funciones respecto a las que desarrolla un obrero de mantenimiento, en primer lugar, porque para los años 2013 al 2015 existieron tres cargos de obrero de mantenimiento con diferentes escalas salariales sin que se hubiese arrimado prueba que permitiera identificar y diferenciar de manera clara – *sin especulación alguna* – a cuál de dichos cargos correspondían las labores del actor; y en segundo lugar, tanto los testigos como las tareas contractuales asignadas, se encontraron circunscritas a la “*construcción, rehabilitación y mejoramiento de vías y mallas viales, entre otros*” e incluso los testigos y el mismo contrato enmarcaron al actor como un “*oficial de construcción*”, respecto del cual también existen diferentes escalas de remuneración<sup>12</sup>, sin que obre en el expediente referentes que permitan ubicar al demandante en el correspondiente escalafón salarial.

<sup>11</sup> página www.pereira.gov.co

<sup>12</sup> Oficial de construcción de enganche, oficial de construcción 1, oficial de construcción 2 y oficial de construcción 3,

En suma, en el presente asunto no es posible afirmar, sin lugar a equívocos, que se acreditaron idénticas condiciones de trabajo en cuanto a las funciones desarrolladas por el actor en paralelo con el cargo de oficial de mantenimiento, de manera tal que hubiesen sido reconocibles bajo las condiciones exigidas para el cargo según la escala salarial para poder dar aplicación a la figura prevista en el artículo 143 del CST y ello implica que la parte actora no cumplió con la carga de demostrar que había realizado iguales labores del cargo respecto del cual pretendió la nivelación de su salario.

Aquí, es de aclarar que en otras ocasiones la Sala ha accedido a la nivelación salarial acudiendo a la cláusula 2 de la convención del 2014-2016 que establece que en los contratos de trabajo que suscriba el municipio se tendrá en cuenta el salario mínimo convencional (SMC) que corresponde al salario base establecido para los obreros del municipio, sin que pueda un trabajador oficial devengar salarios inferiores a aquél, circunstancia que no es el caso por cuanto el aquí demandante devenga salarios muy superiores al mínimo convencional que para los años 2013, 2014 y 2015 eran de \$1.491.009, 1.587.925 y 1.692.728, respectivamente.

Por lo anterior, las liquidaciones de los diferentes conceptos deberán liquidarse teniendo en cuenta el salario devengado para cada anualidad por el actor, esto es, por valor de \$1.700.000 y 1.760.000, los dos primeros para los años 2013 y 2014, y el último respecto del 2015., lo que implica que se deberá en este aspecto revocar el ordinal tercero de la sentencia, conforme al grado jurisdiccional de consulta.

#### **Extensión de los beneficios convencionales.**

Para empezar, es de resaltar que en el expediente obran los textos convencionales **2014-2016, 2012-2013, 2010-2011, 2005-2009, 2004, 2001, 1997, 1995, 1994, 1992, 1990, 1985, 1984, 1981, 1980, 1979, 1978, 1977, 1975, 1974, 1973 y 1971**, suscritos entre SINTRAMUNICIPIO con el ente territorial, las cuales cuentan con las respectivas constancias de depósito<sup>13</sup>.

En torno a la aplicación y extensión de la convención colectiva, conforme al artículo 470 del CST, son aplicables a los miembros del sindicato que las haya celebrado, a quienes se adhieran o ingresen posteriormente y, según la finalidad del art. 471 ibidem, los beneficios emanados de ellas también se extiende a todos los trabajadores de la empresa, sindicalizados o no, cuando el número de afiliados exceda de la tercera parte del total, aspecto último que, en el caso en particular del municipio de Pereira debe entenderse que corresponde a los trabajadores oficiales que hacen parte de la planta de personal sin incluir a los servidores públicos porque, de una parte, el derecho colectivo de los trabajadores oficiales se rige por el código sustantivo del trabajo y, de otra, a los servidores públicos conforme el art. 416 ibidem, los sindicatos que los aglutina no pueden celebrar convenciones colectivas ni se les puede extender beneficios convencionales propios de los trabajadores oficiales.

Por lo anterior, para determinar si el sindicato es mayoritario, la interpretación que debe darse del artículo 471 del CST, es que en el conteo del grado de representatividad se contabiliza el total de trabajadores oficiales, sin distinción de la profesión, oficio o especialidad por ser un sindicato de empresa, por lo que se excluye a los servidores públicos, quienes se itera, por su naturaleza, no le son aplicables las convenciones colectivas.

Ahora, la certificación del 18-12-2015 da cuenta que el municipio para dicha anualidad contaba con 262 trabajadores oficiales, estando en su totalidad vinculados a la asociación sindical por lo que era un sindicato mayoritario (pág. 94, tomo I), lo que implica que la convención colectiva a la que aspira el demandante le es aplicable al extenderse a los trabajadores oficiales sindicalizados, porque el texto convencional parte del sindicato mayoritario de ese grupo de laborantes, pero únicamente lo será respecto del año 2015 en la medida que ninguna otra prueba obra respecto de los años precedentes.

Conforme a lo aquí esbozado, prospera parcialmente el recurso incoado por la parte actora y, razón por la cual se dispondrá a revisar los derechos convencionales implorados, como se anunció, respecto del año 2015.

<sup>13</sup> Pág. 96-240 tomo I y Pág. 2-72 tomo II

- **De la liquidación de las acreencias laborales: Convencionales**

Como se indicó en precedencia, al quedar establecida la condición de trabajador oficial del accionante y la extensión de los beneficios convencionales para el año 2015, pasa la Sala a analizar la procedencia de los emolumentos convencionales solicitados en la demanda (auxilio de transporte, indemnización de la dotación, prima de vacaciones, prima extralegal de junio, auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, prima de navidad y prima de alimentación) y en los términos del recurso de apelación.

**Auxilio de transporte convencional.** El punto 20 de la convención 1991-1992 refiere que “se paga a todo trabajador con salario igual o inferior a tres (3) salarios mínimos convencionales (SMC)” y como quiera que éste corresponde al fijado para el cargo de obrero, según la cláusula 2 de la Convención 2014-2016, estando fijado para el año 2015 en \$1.692.728<sup>14</sup>, implica que al ser el salario del actor para ese mismo año en \$1.760.000, hace evidente que este último es muy inferior a tres veces al convencional y por ende le asiste el derecho a tal emolumento.

Frente a este concepto, se aclara que dada la naturaleza del auxilio de transporte extralegal es la misma que el auxilio de transporte legal, es decir, no constituye salario por cuanto su finalidad es subsidiar o reembolsar los gastos de transporte del trabajador, pero sí se constituye en factor para liquidar las prestaciones sociales<sup>15</sup>, en los términos del artículo 7 de la Ley 1 de 1963 y la Ley 15 de 1959.

Aclarado lo anterior, para la determinación del valor del auxilio de transporte convencional, la Sala entre otras, en sentencias del 15-01-2021<sup>16</sup> y 05-04-2021<sup>17</sup>, se precisó la forma de establecerla, así:

*«la convención colectiva 1993-1994 en el numeral 2, establece “el aumento a partir del 1-01-1993, auxilio convencional de \$12.535 en un porcentaje igual al incremento del subsidio de transporte que haga el gobierno nacional más 4 puntos y, para el año 1994, en igual porcentaje que se incremente el subsidio de transporte por el Gobierno Nacional”.*

Luego, con la convención de 1995 en el numeral 1, establece que, a partir de su vigencia, “el auxilio de transporte convencional se incrementa en un porcentaje igual al incremento del subsidio de transporte que haga el gobierno nacional más 2 puntos”, condición que se modificó a partir de la Convención 1998-2000 en cuyo numeral 3 dispuso que “en adelante dicho aumento sería en igual proporción en que se incrementa en forma gradual o global el auxilio de transporte por medio de decretos, ordenanzas, resoluciones de carácter municipal, metropolitano, departamental o nacional”.

De acuerdo con lo anterior, previas operaciones de rigor, se tiene que el valor del subsidio convencional del año 2015 corresponde a la suma de **\$166.439** y al liquidar los 358 días de trabajo (01-01-2015 al 29-12-2015), por tal concepto se debe reconocer la suma de **\$1.986.168** y en tal sentido se adicionara la sentencia de primera instancia.

- **Prima de alimentación convencional.** El punto 13 de la convención 1998-2000, reconoce un equivalente a siete días de salario mínimo convencional<sup>18</sup>, y como quiera que éste corresponde al fijado para el cargo de obrero, según la cláusula 2 de la Convención 2014-2016, estando fijado para el año 2015 en \$1.692.728<sup>19</sup> conlleva a que el valor global de 7 días del 2015 correspondería a \$394.970. Así, previas operaciones de rigor, se tiene que el valor de la prima de alimentación del año 2015 corresponde a la suma de **\$392.776** por los 358 días de trabajo (01-01-2015 al 29-12-2015).

- **Prima extralegal de junio.** En el numeral 5.3.b) de la convención 1991-1992 se dispone este concepto corresponde a 30 días de salario. De acuerdo a ello, previas

<sup>14</sup> [Decreto 011 del 05-01-2015](#), página [www.pereira.gov.co](http://www.pereira.gov.co)

<sup>15</sup> CSJ SCL, sentencia 40591 del 07-02-2012. M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.

<sup>16</sup> Rad. 6600131050032019-00141-01. M.P. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda

<sup>17</sup> Rad. 6600131050042018-00609-01. M.P. Ana Lucía Caicedo Calderón

<sup>18</sup> Salario Convencional 2015: \$1.692.728

<sup>19</sup> [Decreto 011 del 05-01-2015](#), página [www.pereira.gov.co](http://www.pereira.gov.co)

operaciones de rigor, se tiene que el valor por dicho concepto corresponde a la suma de **\$1.750.222** por los 358 días de trabajo (01-01-2015 al 29-12-2015).

- **Prima de vacaciones convencional.** contenida en el numeral 5.3 de la Convención 1991-1992, reconoce 47 días de salario al momento de la causación. Ahora, según el Decreto 1045 de 1978, tienen derecho a percibir esta prima los servidores que cumplan un año al servicio de la entidad y que vayan a empezar el disfrute de las vacaciones.

En razón a su finalidad, serán pagadas por lo menos cinco días antes de la fecha en la cual el empleado se disponga a disfrutar de las vacaciones y se liquida de acuerdo con los mismos factores salariales señalados para las vacaciones<sup>20</sup>, los que para el caso correspondería a la asignación básica y al subsidio de transporte.

Con todo, previas operaciones aritméticas se tienen que el valor a reconocer por este concepto la suma de **\$3.001.320** para el interregno comprendido entre el por los 358 días de trabajo (01-01-2015 al 29-12-2015).

- **Prima de navidad convencional.** En el numeral 10 de la convención 1995 se dispone este concepto que corresponde a 36 días de salario días de salario. En este caso es procedente su reconocimiento en proporción al tiempo laborado (Dec. 1101/2015, Art. 17). De acuerdo a ello, previas operaciones de rigor, se tiene que el valor por dicho concepto corresponde a la suma de **\$2.597.348** por los 358 días de trabajo (01-01-2015 al 29-12-2015).

- **Cesantías año 2015.** Hay lugar a su reconocimiento por la fracción correspondiente al tiempo de servicios prestados, teniendo en cuenta los factores como el subsidio de transporte y la prima de navidad (art. 45 del Decreto 1045/1978). Así, al liquidar esta prestación, previas operaciones de rigor, se tiene que por dicho concepto corresponde a la suma de **\$2.379.700** por los 358 días de trabajo (01-01-2015 al 29-12-2015).

- **Intereses a las Cesantías año 2015.** Hay lugar a su reconocimiento por la fracción correspondiente al tiempo de servicios prestados, teniendo en cuenta los factores como el subsidio de transporte y la prima de navidad (art. 45 del Decreto 1045/1978). Así, al liquidar esta prestación, previas operaciones de rigor, se tiene que por dicho concepto corresponde a la suma de **\$283.978**.

- **Dotación.** Si bien se encuentra contenida en el numeral 3 de igual texto convencional, lo cierto es que la misma no contempla su compensación en dinero por lo que dicha petición está llamada al fracaso. A ello se suma que corresponde a la demandante no solo alegar el incumplimiento sino además probar que ello le ocasionó perjuicios materiales a efectos de establecer el monto de los mismos, aspecto que la Corte en sentencia 49941 del 21 de noviembre de 2018, con ponencia del Dr. Gerardo Botero Zuluaga, dijo:

*«Debe sumarse a lo anterior, que conforme a lo dicho por esta Sala, no hay lugar a ordenar el pago de la compensación en dinero de las dotaciones, en razón a que las mismas tienen como objetivo que sean utilizadas en vigencia del contrato; tampoco se invocó la cláusula extralegal con base en la cual se hubiera podido disponer su indemnización monetaria, para lo cual era necesario aportar elementos de juicio que demostraran los perjuicios sufridos por las actoras como consecuencia del incumplimiento de la obligación.»*

- **Reintegro.** Solicitó la parte actora que se dispusiera su reintegro mediante su nombramiento en el municipio de Pereira, conforme al numeral 11 de la convención colectiva del año 1990. Al respecto, huelga indicar que esta Corporación, en casos como el que nos ocupa, ha reiterado la inviabilidad de la citada pretensión en primer lugar, porque tal figura no es propia del tipo de relación que en este caso se declara sino de aquéllas que rigen a los empleados públicos que es legal y reglamentaria; en segundo lugar, cualquier ampliación o definición del número de cargos que conforman la planta de personal se encuentra sujeta a parámetros técnicos y

<sup>20</sup> Dec. 1045/78. Art. 17. Para efectos de liquidar tanto el descanso remunerado por concepto de vacaciones como la prima de vacaciones, se tienen como factores de salario Asignación básica, auxilio de transporte, factores como los incrementos de remuneración arts. 49 y 97 del DL-1042/78 (Inc, antigüedad), gastos de representación, prima técnica, auxilio de alimentación, prima de servicios y bonificación por servicios prestados.

presupuestales que requieren de la aprobación o trámite ante los respectivos concejos municipales, razón por la cual, esta Colegiatura carece de competencia para ello y, por último, en el presente asunto no se demostró el hecho del despido por cuanto la finalización del nexo se dio por terminación del plazo inicialmente pactado (21).

En síntesis, al haber prosperado parcialmente el recurso de apelación respecto de los emolumentos convencionales del año 2015 (auxilio de transporte, prima de alimentación, prima de vacaciones, prima de navidad, prima extralegal de junio, cesantías e intereses a las cesantías), se dispondrá a adicionar la sentencia frente a estos aspectos en particular.

- **De la revisión de las condenas impuestas.**

Pasa la Sala a revisar las acreencias laborales (legales) causadas entre el 06-09-2013 y el 31-12-2014 (vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad, cesantías e indemnización moratoria) en atención a la consulta que se surte en lo desfavorable al ente territorial.

**Vacaciones**<sup>22</sup>. Se tiene derecho a quince (15) días hábiles de vacaciones por cada año de servicios. Realizadas las operaciones del caso, se tiene que el valor por este concepto asciende a la suma global de \$1.121.528.

**Prima de vacaciones**<sup>23</sup>. La liquidación de la prima de vacaciones de carácter legal, que corresponde a 15 días por cada año de servicios (D. 1045/78) asciende a la suma global de \$1.121.528.

**Prima de navidad**<sup>24</sup>. Frente al año 2013 y 2014, dispone el artículo 17 del decreto 853 de 2012 dispuso una modificación tácita del citado artículo 32 del decreto 1045 de 1978 en el sentido de consagrar que en aquellos casos en que el trabajador no ha laborado durante todo el año civil, dicha prima se debe pagar en forma proporcional al tiempo laborado.

Para dicha liquidación se tiene en cuenta además de la asignación mensual, entre otros, la doceava de la prima de vacaciones. Así las cosas, la suma global por este concepto para los años 2013-2014 asciende a \$2.321.117.

**Cesantías**<sup>25</sup>. Se reconoce teniendo en cuenta los factores salariales del artículo 45, decreto Ley 1045/78, por cada año de servicio prestado. En este caso, el demandante tiene derecho a que se le reconozca y liquide por este concepto la fracción correspondiente al tiempo de servicio prestado. Realizadas las operaciones del caso, se tiene que el valor global por este concepto para los años 2013 y 2014, asciende a \$2.483.335.

Conforme a lo anterior, se dispondrá a modificar el ordinal segundo de la parte resolutive de la sentencia, reduciendo los valores a los aquí anotados y que corresponde a lo causado entre el 06-09-2013 al 31-12-2014.

**Sanción moratoria.** Para el caso, conviene precisar que la Corte Suprema en sentencia SL4311-2021 rememorando la SL199-2021, hizo referencia a que no resulta procedente la exoneración de la sanción moratoria por el mero hecho de que la entidad alegue haber ajustado su actuar conforme a los contratos de prestación de servicios suscritos en desarrollo de la facultad otorgada por la Ley 80 de 1993. Al respecto, trajo a colación lo explicado en la SL18619-2016, donde se dijo:

*«El artículo 1º del decreto 797 de 1949, constituye la norma que contiene el derecho indemnizatorio (...) que no opera de manera automática e inexorable, (...) sino que es menester que en cada caso el juez laboral, desde las pruebas regularmente aportadas, examine la conducta del empleador público para*

<sup>21</sup> Rad 66001310500520180034201. Demandante: Julio Alexander Molina vs Municipio de Pereira. M.P. JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ y ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN. 07-04-2021)

<sup>22</sup> Dec. 3135 de 1968, Dec. 1919 de 2002, DR. 1848 de 1969, Decreto 1045 de 1978.

<sup>23</sup> Dec. 1045/78. Art. 17.

<sup>24</sup> Artículo 33 del Decreto 1045 de 1978

<sup>25</sup> Dec. 1045/78 Art. 40 y 45

*establecer si su condición de deudor moroso respecto de quien otrora trabajó a su servicio, tiene una explicación atendible, hipótesis en la que no le serían imponibles los drásticos efectos de esa norma, pues no estaría acreditada la mala fe que ella castiga.*

*En ese escenario, recuerda la Corte que en varias oportunidades, por ejemplo en la sentencia SL 9641-2014, ha explicado que la buena o la mala fe en asuntos como el presente, no depende de la prueba formal de los contratos de prestación de servicios que entidades como la demandada suscriben con personas como el accionante, o de su mera afirmación de que obra convencida de estar actuando conforme a derecho al no tener por laboral el vínculo que de allí se desprende, pues de todas formas es necesario verificar otros aspectos que giraron alrededor del comportamiento que asumió en su condición de deudora obligada, razón por la cual el juez del trabajo debe apreciar todo el acervo probatorio para establecer la existencia de otros fundamentos para no imponer la sanción por mora sobre la que se discurre.*

*[...]*

*Ahora bien, también debe advertirse que respecto de la carga de la prueba en relación con la pretensión de indemnización moratoria ya ha adoctrinado esta Corporación, que la sanción moratoria regulada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, para el sector privado, y en el artículo 1 del Decreto 797 de 1949, para el oficial, es de naturaleza sancionatoria, de modo que para su imposición, el juzgador debe analizar el comportamiento del empleador a fin de establecer si actuó de buena o mala fe, pues solo la presencia de este último elemento le abre paso (SCL SL194-019).*

*[...]*

*Así mismo, esta Corporación ha sostenido que «es el empleador quien debe asumir la carga de probar que obró sin intención fraudulenta». (CSJ SL194-2019). Así se precisó en la sentencia CSJ SL, 21 sep. 2010, rad. 32416.»*

En el presente asunto, se encuentra acreditado que el Municipio de Pereira adeuda prestaciones al demandante sin que exista una razón justificativa que conduzca a asumir que obró sin intención de desconocer los derechos laborales, es un aspecto que conlleva a que sea merecedor de la sanción, tal y como lo determinó la A quo.

Lo anterior se concluye en la medida que la relación laboral fue disfrazada mediante un contrato de prestación de servicios regulados por la ley 80 de 1993, a pesar de que se encontraron todos los elementos que implicaban una relación laboral, situaciones que no denotan la buena fe, sino la intención de acudir a una forma de vinculación para ocultar verdaderas relaciones contractuales laborales y burlar el pago de derechos de ellas derivados.

Frente a su liquidación, esta se reconoce a partir del día 91 de haber finalizado la relación laboral y hasta el momento en que se produzca el pago de las cesantías, prima de navidad y vacaciones. Así, teniendo en cuenta que el vínculo laboral finalizó el **29-12-2015**, el plazo de gracia de 90 días comienza a contarse a partir del día siguiente (sentencia CSJ SL986-2019), por lo que se genera la misma a partir del 30-03-2016. Así, la demandada deberá pagar al actor la suma de un día de salario equivalente a **\$58.667** por cada día de retardo y no de \$64.707 como se estableció en la sentencia, lo cual se reduce conforme al grado jurisdiccional de consulta.

Ahora, como quiera que el Municipio de Pereira durante el trámite procesal consignó a favor del demandante la suma de \$4.210.800, según lo advirtió la a-quo, sin que obre en el expediente claridad de la fecha específica en que se realizó dicho pago, se dispondrá conforme al grado jurisdiccional de consulta, a limitar la sanción moratoria hasta la data en que se consignó a órdenes del proceso el título judicial del que se ha hecho alusión, debido al efecto liberatorio de la mora.

Así las cosas, se modificará el ordinal cuarto de la sentencia y se adicionara la autorización para que se descuente de la condena el valor que fue cancelado por el Municipio de Pereira.

Finalmente, como quiera que el recurso incoado por el Municipio no salió avante y resultó parcialmente próspero el incoado por la parte actora, se dispondrá condena en costas en esta instancia a favor del demandante.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Declarar que el señor **DERIAM DE JESÚS PULGARIN** es beneficiario de las convenciones colectivas de trabajo **2014-2016, 2012-2013, 2010-2011, 2005-2009, 2004, 2001, 1997, 1995, 1994, 1992, 1990, 1985, 1984, 1981, 1980, 1979, 1978, 1977, 1975, 1974, 1973 y 1971**, suscritas entre el **MUNICIPIO DE PEREIRA** y **SINTRAMUNICIPIO** dado el carácter mayoritario de este para el año 2015.

**SEGUNDO: MODIFICAR** el ordinal segundo de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito, la cual quedará así:

“**SEGUNDO: CONDENAR** al **MUNICIPIO DE PEREIRA** a reconocer y pagar a **DERIAM DE JESÚS PULGARIN** las siguientes prestaciones de carácter legal para los años 2013 y 2014, así:

	<b>2013</b>	<b>2014</b>	<b>Total</b>
PRIMA DE NAVIDAD	550,284	1,770,833	<b>2,321,117</b>
VACACIONES	271,528	850,000	<b>1,121,528</b>
CESANTÍAS	564,932	1,918,403	<b>2,483,335</b>
PRIMA DE VACACIONES	271,528	850,000	<b>1,121,528</b>

**TERCERO: ADICIONAR** la sentencia para **CONDENAR** al **MUNICIPIO DE PEREIRA** a reconocer y pagar a **DERIAM DE JESÚS PULGARÍN**, las siguientes prestaciones de carácter convencional para el año 2015, así:

AUXILIO DE TRANSPORTE CONVENCIONAL	1,986,168
PRIMA DE ALIMENTACIÓN CONVENCIONAL	392,776
PRIMA DE VACACIONES CONVENCIONAL	3,001,320
PRIMA DE NAVIDAD CONVENCIONAL	2,597,348
PRIMA EXTRALEGAL DE JUNIO	1,750,222
CESANTÍAS	2,379,700
INTERESES A LAS CESANTIAS	283,978

**CUARTO: ADICIONAR** la sentencia en el sentido de **AUTORIZAR** al **MUNICIPIO DE PEREIRA** a descontar la suma de **\$4.210.800** correspondiente al título consignado por el Municipio a favor del actor.

**QUINTO: REVOCAR** el ordinal tercero de la parte resolutive de la sentencia, por las razones expuestas.

**SEXTO: MODIFICAR** el ordinal cuatro de la parte resolutive de la sentencia, el cual quedará así:

“**CUARTO, CONDENAR** el pago de la indemnización moratoria por no pago de las prestaciones sociales en valor de **\$58.667** diarios a partir del 30-03-2016 hasta la fecha en que se acreditó lo consignado por el Municipio a favor del actor y por cuenta de este proceso.

**SEPTIMO: CONFIRMAR** la sentencia en lo demás.

**OCTAVO: CONDENAR** en costas en esta instancia al **MUNICIPIO DE PEREIRA** y a favor del aquí demandante.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.**

Los magistrados:

**GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

**OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**  
**Salvo voto parcial**

**Firmado Por:**

**German Dario Goez Vinasco**  
**Magistrado**  
**Sala 003 Laboral**  
**Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Julio Cesar Salazar Muñoz**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 2 Laboral**  
**Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Firma Con Salvamento Parcial De Voto**

**Olga Lucia Hoyos Sepulveda**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 4 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:

**4aa27ac57b901dcda584bb93a847dcb5dff1183ec327a74c9b3a3e138b66875**

Documento generado en 09/12/2021 08:08:03 AM

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