

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL - FAMILIA – LABORAL**

Valledupar, quince (15) de febrero de dos mil veintidós (2022)

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE: FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR
DECISIÓN: MODIFICAR Y REVOCA PARCIALMENTE

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ

Vencidos los términos para alegar, el magistrado ponente en asocio de los demás magistrados que conforman la Sala Cuarta de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, procede en forma escrita a emitir sentencia, resolviendo los recursos interpuestos por las partes y el grado jurisdiccional de consulta a favor del ente territorial, contra la decisión proferida el 10 de junio de 2019, por el Juzgado Laboral de Oralidad del Circuito de Chiriguaná, en el proceso ordinario laboral de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

1. LAS PRETENSIONES:

Fredys Arce Zuleta, por medio de apoderada judicial, llamó a juicio al Municipio de Chiriguaná – Cesar, para que se declare que: *i)* existió un contrato de trabajo del 1 de octubre de 2013 al 30 de diciembre del mismo año; *ii)* que devengó un salario de \$1.800.000; *iii)* que le adeudan salarios y beneficios laborales, en consecuencia, se condene al pago de salario del 16 de diciembre al 30 diciembre de 2013, cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios, vacaciones, prima de navidad, prima de

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN:	20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE:	FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

vacaciones del 1 de octubre de 2013 al 30 de diciembre del mismo año, la indemnización moratoria por el no pago de salarios y prestaciones, devolución de aportes al SGSSI, devolución de retención en la fuente, indexación, lo ultra y extra petita y las costas.

2. LOS HECHOS:

Como soporte fáctico de sus pretensiones narró haber prestado sus servicios al ente territorial en calidad de trabajador oficial, como recolector de basuras, que se mantuvo vigente del 1 de octubre al 30 de diciembre de 2013, nexa laboral encubierto mediante la suscripción de un contrato de prestación de servicios, cuya vinculación se desarrolló en el marco de una constante dependencia y subordinación. Recibió órdenes del señor Emerson Padilla (Jefe de Servicios Públicos), para ejecutar tareas relacionadas con el saneamiento básico en cabeza del ente accionado. Reclamó administrativamente el 29 de julio de 2016 sus derechos laborales; agregó, no haber recibido dotaciones en vigencia del contrato, cubrir la totalidad de los aportes correspondientes al SGSSI y, que se le hicieron descuentos por concepto de retención en la fuente.

3. LA ACTUACIÓN:

La demanda fue admitida mediante auto del 27 de junio de 2018, proferido por el Juzgado Laboral de Oralidad del Circuito de Chiriguaná (f.º 48).

Enterado el ente territorial, se opuso a lo pretendido, de cara a los hechos explicó que el señor Arce prestó sus servicios, pero mediante una vinculación de carácter civil (contrato de prestación de servicios).

Aceptó la asignación salarial, pero aclaró que lo pagado correspondió a honorarios y no a salario.

Que la relación se ejecutó con total independencia por parte del contratista.

Formuló las excepciones que llamó: inexistencia de los elementos del contrato individual de trabajo, prescripción, inexistencia de la obligación cobro de lo no debido y buena fe.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE: FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

4. SENTENCIA APELADA:

Lo es la proferida el 10 de junio de 2019, por el Juzgado Laboral de Oralidad del Circuito de Chiriguaná, donde resolvió:

PRIMERO. DECLARESE QUE ENTRE FREDYS ARCE ZULETA, Y EL MUNICIPIO DE CHIRIGUANA-CESAR REPRESENTADO LEGALMENTE POR SU ALCALDE, ZUNILDA TOLOZA PEREZ, O QUIEN HAGA SUS VECES, EXISTIÓ UNA RELACION LABORAL REGIDA POR UN CONTRATO DE TRABAJO REALIDAD.

SEGUNDO. CONDENENSE AL MUNICIPIO DE CHIRIGUANA-CESAR, REPRESENTADO LEGALMENTE POR SU ALCALDE, ZUNILDA TOLOZA PEREZ, o QUIEN HAGA SUS VECES A PAGARLE A FREDYS ARCE ZULETA, LAS SIGUIENTES SUMAS DE DINERO POR LOS CONCEPTOS QUE SE RELACIONAN A CONTINUACIÓN: LA SUMA DE \$540.000 M/CTE, POR CONCEPTO DE SALARIOS IMPAGADOS. LA SUMA DE \$270.000 M/CTE. POR CONCEPTO DE CESANTÍAS. LA SUMA DE \$8.100 M/CTE, POR CONCEPTO DE INTERESES DE CESANTIAS. LA SUMA DE \$270.000 M/CTE, POR CONCEPTO DE PRIMAS DE SERVICIOS. LA SUMA DE \$168.750M/CTE., POR CONCEPTO DE VACACIONES. LA SUMA DE \$168.750 M/CTE, POR CONCEPTO DE PRIMA DE VACACIONES. LA SUMA DE \$279.141 M/CTE., POR CONCEPTO DE PRIMA DE NAVIDAD. INDÉXENSE AL MOMENTO DE SU PAGO.

TERCERO. CONDENSE AL MUNICIPIO DE CHIRIGUANA-CESAR, REPRESENTADO LEGALMENTE POR SU ALCALDE, ZUNILDA TOLOZA PEREZ, O QUIEN HAGA SUS VECES QUE REALICE LA CONSIGNACIÓN DE LA SUMA DE \$437.400M/CTE., A NOMBRE DEL DEMANDANTE FREDYS ARCE ZULETA EN EL FONDO DE PENSIONES AL QUE ESTE AFILIADO.

CUARTO. CONDENENSE AL MUNICIPIO DE CHIRIGUANA-CESAR REPRESENTADO LEGALMENTE POR SU ALCALDE, ZUNILDA TOLOZA PEREZ, O QUIEN HAGA SUS VECES, A PAGARLE AL SEÑOR FREDYS ARCE ZULETA, LA SUMA DE \$36.000 M/CTE, DIARIOS POR CADA DÍA DE RETARDO, A PARTIR DEL PRIMERO (01) DE ABRIL DE DOS MIL DIECISÉIS (2014), HASTA QUE SE VERIFIQUE EL PAGO. POR CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR EL NO PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES.

QUINTO. DECLARENSE, NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES DE MERITO PROPUESTAS POR ENTE TERRITORIAL DEMANDADO.

SEXTO. ABSUÉLVASE AL MUNICIPIO DE CHIRIGUANA-CESAR, REPRESENTADO LEGALMENTE POR SU ALCALDE, ZUNILDA TOLOZA PEREZ, o QUIEN HAGA SUS VECES DE LAS DEMÁS PRETENSIONES INVOCADAS POR FREDYS ARCE ZULETA.

SEPTIMO. CONDENENSE EN COSTAS A CARGO DEL MUNICIPIO DE CHIRIGUANA-CESAR, REPRESENTADO LEGALMENTE POR SU ALCALDE ZUNILDA TOLOZA PEREZ, O QUIEN HAGA SUS VECES. POR SECRETARIA LIQUIDENSE LAS COSTAS, INCLUYENDO POR CONCEPTO DE AGENCIAS EN DERECHO LA SUMA DE \$6.694.214 M/CTE.

OCTAVO. CONSULTESE CON EL SUPERIOR FUNCIONAL LA PRESENTE SENTENCIA EN CASO DE NO SER APELADA, TODA VEZ QUE FUE

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE: FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

ADVERSA A LOS INTERESES DEL ENTE TERRITORIAL DEMANDADO.
NOTIFICACION EN ESTRADOS.

Señaló que, era obligación probatoria del actor demostrar en juicio haber ostentado la calidad de trabajador oficial, toda vez, por regla general los servidores municipales eran empleados públicos (artículo 292 del Decreto 1333 de 1986), salvo aquellos que se dedicaban al mantenimiento y sostenimiento de obras públicas.

Luego observó: *i)* de folios 28 a 31, el contrato de prestación de servicio n.º 344 de 2013, con un plazo de ejecución de 2 meses y 15 días, suscrito a partir del 1 de octubre de 2013; *ii)* a folio 32, certificación expedida por el jefe de oficina de servicios públicos del municipio de Chiriguaná, donde consta que el señor Arce prestó sus servicios como recolector de basura del 1 de octubre de 2013 al 30 de diciembre de la misma anualidad.

Advirtió que en los referidos medios quedó consignada la ejecución de sus actividades de forma autónoma e independiente, para la recolección de basura en el municipio.

Luego se refirió así a la prueba testimonial:

[...] Manuel Beleño Parra, quien manifestó que trabajó con el municipio de Chiriguaná desde el año 2012 hasta diciembre de 2015, expresó que él y Fredys fueron compañeros de trabajo; que Fredys trabajaba desde octubre hasta el 31 de diciembre de 2013; que la basura era recolectada en el carro del municipio; que las órdenes para salir a recoger la basura eran dictadas por el señor Emerson Padilla; que la basura era recogida de lunes a viernes. Así mismo, Julio Cesar Nobles, quien laboró desde octubre hasta diciembre de 2013 en el carro del aseo manifestó que fue compañero de trabajo de Fredys recolectando basura; que Fredys fue vinculado al municipio de Chiriguaná por contrato escrito; que las funciones del señor Fredys eran las de recoger basura en las calles del municipio de Chiriguaná de manera manual y luego lo llevaban al botadero; que Emerson Padilla era el que les daba las órdenes; que entraban a las 6 de la mañana y el señor Emerson Padilla les entregaba los guantes y tapabocas.

Vista la inasistencia del representante legal del municipio de Chiriguaná a la audiencia obligatoria de conciliación, dio aplicación a la presunción legal contenida en el artículo 77 del CPTSS (modificado artículo 11 de la Ley 1149 de 2007).

Citó la sentencia CSJ SL20738-2017, de la que extrajo que excepcionalmente eran trabajadores oficiales aquellas personas que prestaban servicios de mantenimiento y sostenimiento de obras públicas en

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE: FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

los entes territoriales, así *«[...] cuando se hace alusión al sostenimiento de una obra, ella implica las actividades que le son inherentes y por ende esenciales, tanto en el corto como en el largo plazo para garantizar la funcionalidad real de su infraestructura, de tal forma que, de su ausencia, el resultado lleve al colapso de la misma»*. Trajo a colación la sentencia CC C 049–1994 y el convenio 167 de la OIT como refuerzo de su exposición.

De lo esbozado coligió que, al realizar un estudio sistemático de los medios de convicción aportados, *«[...] está demostrado que la labor desempeñada por el señor demandante Fredys Arce Zuleta, estaba directamente relacionada con el sostenimiento de obras públicas del municipio demandado, razón por la cual es posible inferir razonablemente que ostentó la calidad de trabajador oficial del municipio de Chiriguaná»*. Declaró la existencia de una verdadera relación laboral regida por un contrato de trabajo del 1 de octubre al 30 de diciembre de 2013 (artículo 53 de la CP).

A renglón seguido, tomó como base salarial la suma de \$1.080.000, explicó que *«[...] las acreencias laborales se liquidarán con base en la Ley 6 de 1945, Ley 72 de 1931, Decreto 3045 de 1938, por su condición de trabajador oficial»*, y condenó al pago de las siguientes cuantías:

Al realizar las operaciones aritméticas del caso se tiene que la entidad territorial demandada, municipio de Chiriguaná deberá pagarle al demandante Fredys Arce Zuleta las siguientes sumas de dinero. La suma de \$540.000 pesos por concepto de salarios impagados, la suma de \$270.000 pesos por concepto de cesantías, la suma de \$8.100 pesos por concepto de intereses de cesantías, la suma de \$270.000 pesos por concepto de prima de servicios, la suma de \$168.750 pesos por concepto de vacaciones, la suma de \$168.750 pesos por concepto de prima de vacaciones, la suma de \$279.141 pesos por concepto de prima de navidad. Habida cuenta su procedencia, estos emolumentos deberán ser indexados al momento de su pago.

Condenó al pago de la indemnización contenida en el artículo 1 de la Ley 797 de 1949, toda vez, no se cancelaron las prestaciones sociales en los 90 días siguientes a la terminación del nexo y los contratos se ejecutaron de mala fe por parte de la demandada. A partir del 1 de abril de 2014, \$36.000 pesos diarios.

Ordenó a la demandada consignar la suma de \$437.400 al fondo de pensiones al que el accionante se encontrara afiliado, por concepto de aportes en vigencia del nexo.

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN:	20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE:	FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

Finalmente dijo:

El despacho no accederá a la pretensión de reembolso de aportes al sistema de seguridad social integral en salud y riesgos laborales del demandante, toda vez que son dineros públicos que debieron ser sufragados en su momento a las entidades aseguradoras, y que hoy por ser hechos superados no se puede ordenar su pago sin prestación del servicio del trabajador. Así mismo, no existe sostén jurídico y legal para ordenar al ente territorial demandado el reintegro de lo descontado por concepto de retención en la fuente. Por último, no se accederá al pago de la indemnización por la no dotación de vestido y calzado, por cuanto si bien fue mencionado por los declarantes, estos no coincidieron sobre el particular, aunado a ello no existe elemento necesario para su tasación.

5. RECURSO DE APELACIÓN:

Fue formulado por la apoderada de la parte activa, quien expresó su inconformidad **solo frente a la liquidación de las cesantías**, en el sentido de precisar que estas debieron que ser liquidadas dando aplicación al contenido del Decreto 1045 de 1978.

Por su parte el apoderado de la entidad territorial únicamente expresó que entre las partes lo que existió fue un contrato prestación de servicios.

6. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA:

Corrido el traslado de rigor, en los términos señalados en el numeral 1° del artículo 15 del Decreto 806 de 2020, las partes no allegaron pronunciamiento

II. CONSIDERACIONES.

El consabido presupuesto procesal de demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad procesal y competencia se hallan cumplidos en el presente caso, motivo por el cual el proceso se ha desarrollado normalmente. Desde el punto de vista de la actuación tampoco observa la Sala causal de nulidad que pueda invalidar el proceso, lo que obliga a adoptar una decisión de fondo.

Las apelaciones serán resueltas por la Sala en el estricto término en que fueron formuladas; se revisaran las condenas contra el ente territorial en el grado jurisdiccional de consulta por ordenarlo el art 14 de la ley 1149 de 2007.

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN:	20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE:	FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

1. PROBLEMA JURÍDICO:

La Sala identifica que los problemas jurídicos en alzada se contraen a determinar: *i)* si el auxilio de cesantías se liquidó correctamente; *ii)* si en aplicación al principio de realidad sobre las formalidades establecidas por las partes (art. 53 CP), existió un verdadero contrato de trabajo.

2. TESIS DE LA SALA:

La Sala modificará y revocará parcialmente el numeral segundo de la sentencia de primer grado, en el sentido condenar a la demandada a pagar la suma de \$135.000 por concepto de vacaciones. Se absolverá del pago de la prima de servicios y vacaciones.

Igualmente se modificará el numeral tercero, en el sentido de indicar que la demandada devolverá al accionante la suma de \$134.355, correspondiente a las $\frac{3}{4}$ partes de la cotización en pensiones que asumió cuando no debió hacerlo.

3. ASPECTOS FÁCTICOS AJENOS AL DEBATE PROBATORIO (HECHOS NO DISCUTIDOS): *i)* la prestación personal del servicio del 1 de octubre al 30 de diciembre de 2013; *ii)* el salario devengado; *iii)* la ejecución de labores inherentes al mantenimiento y sostenimiento de obras públicas.

4. DESARROLLO DE LA TESIS:

En lo que interesa al recurso, la juez de primer grado coligió del material probatorio adjunto al plenario, que entre el demandante y el municipio existió un verdadero contrato de trabajo, cuyos extremos fueron del 1 de octubre al 30 de diciembre de 2013, esto, en aplicación del principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades.

Aseguró que el actor ejecutó labores inherentes al mantenimiento y sostenimiento de obras, por lo que tenía la calidad de trabajador oficial.

De su orilla, la apoderada de la parte activa planteó su inconformidad frente a la liquidación del auxilio de cesantías, toda vez, en su sentir estas debían ser liquidadas a la luz de lo reglado en el Decreto 1045 de 1978.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE: FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

Por su lado, el apoderado del ente territorial limitó su argumento a iterar que entre las partes existió un vínculo civil, y no uno laboral.

Para resolver, se precisa:

La sentencia CSJ SL3618–2020, adoctrinó:

[...] esta Sala de la Corte ha reiterado en diversas oportunidades que cuando la sentencia del a quo es desfavorable a una entidad pública en la que La Nación es garante y su apoderado solo impugna alguno de los argumentos que sirven como fundamento del fallo o presenta inconformidad respecto de ciertas condenas impuestas, el Tribunal, en todo caso, tiene no solo la facultad sino el deber de estudiar íntegramente la decisión, en virtud de lo establecido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Siguiendo este postulado, y con las limitaciones *ultra y extra petita* del caso, se resolverá la acusación propuesta por la activa y, aunado al argumento del apoderado del demandado, se revisarán las condenas a través del grado jurisdiccional en mención.

En casos como el particular, al ejercerse un control integral para corregir los errores en que haya podido incurrir el fallador de primera instancia mediante la consulta, esta no se encuentra sujeta al principio de *non reformatio in pejus*¹.

Por cuestiones de método, y a fin de brindar un orden a la decisión, se resolverá así:

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha mantenido una pacífica línea de pensamiento frente al llamado principio de la primacía de la realidad sobre las formas (artículo 53 CP), entendiendo que en estos eventos, los jueces dejen de lado las formalidades convenidas por las partes en una relación contractual, para dar prevalencia a lo que en verdad acreditan las condiciones en las que se desarrolló el negocio jurídico, postura que se acompasa con la búsqueda de la verdad material, fin último de todo estado social de derecho.

Bajo esta línea sentencias como la CS SL825-2020, enseñaron:

¹ CSJ AL1676–2021.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE: FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

[...] el principio de la primacía de la realidad sobre las formas representa un elemento cardinal de nuestro ordenamiento jurídico laboral, el que se encuentra consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, “con sustento en el cual los jueces pueden dejar a un lado las formas convenidas por las partes de una relación contractual para darle prevalencia a lo que en verdad acreditan las condiciones bajo las cuales se desarrolla el negocio jurídico pactado, por lo que si de dichas circunstancias se evidencia el elemento de la subordinación característico de un contrato de trabajo, se impone derivar de ello, las consecuencias jurídicas que prevé la ley.”

Entonces, si el demandante prueba la prestación personal del servicio, se activa automáticamente la presunción contenida en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945: *«el contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde al último destruir la presunción»*, en este escenario, se invierte la carga de probar, y será al demandado a quien corresponda demostrar, mediante cualquier medio legalmente allegado al juicio, que la relación se ejecutó en términos diferentes a los laborales².

En este escenario, brillan por su ausencia las pruebas que permitan desvirtuar la referida presunción, contrario sensu, los medios de convención adjuntos hablan de una verdadera relación laboral regida por un contrato de trabajo.

Cabe recordar que el artículo 167 del CGP, exige a las partes acreditar los hechos que alegan y constituyen fundamento de sus pretensiones, ello siempre que estén en la posibilidad de hacerlo³, lo que se itera, aquí no se evidenció.

Entonces, es claro que entre las partes existió una verdadera relación laboral del 1 de octubre al 30 de diciembre de 2013, más allá de la denominación que se le diera al contrato suscrito (f.º 28 a 31).

De otra parte, queda claro que el señor Arce ejecutó funciones inherentes al mantenimiento y sostenimiento de obras públicas, tal como lo verificó la juez de primera instancia con las pruebas arrimadas al juicio,

² CSJ SL4176-2021.

³ CSJ SL696-2021.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE: FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

razones suficientes para que, declarada la relación laboral, se concluya que el demandante ostentó la calidad de trabajador oficial.

Cesantías e intereses: reza el artículo 1 del Decreto 1582 de 1998:

El Régimen de liquidación y pago de las cesantías de los servidores públicos del nivel territorial y vinculados a partir del 31 de diciembre de 1996 que se afilien a los fondos privados de cesantías, será el previsto en los artículos 99, 102, 104 y demás normas concordantes de la Ley 50 de 1990, y el de los servidores públicos del mismo nivel que se afilien al Fondo Nacional de Ahorro será el establecido en el artículo 5 y demás normas pertinentes de la Ley 432 de 1998.

Se precisa que el actor fue vinculado a la demandada en una fecha muy posterior al 31 de diciembre de 1996, razón por la que sus cesantías han de ser liquidadas en los términos del artículo 1 del Decreto 1582 de 1998, pues ese es su régimen de liquidación y pago.

Es sereno para este cuerpo colegiado que al señor Arce le asiste derecho al reconocimiento y pago de estos emolumentos, sin embargo, se desconoce si se encuentra afiliado a un fondo privado o al fondo Nacional del Ahorro, razón por la que, pese a ser más favorable la liquidación en los términos del artículo 5 de la Ley 432 de 1998, se verificará según lo dispuesto en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, toda vez la consulta que aquí se surte es en favor del municipio y no de la parte activa. Las cesantías e intereses sobre las cesantías se liquidan así:

Cesantías: $\frac{90 \times 1.080.000}{360} = \$270.000.$

Intereses de cesantías: $\frac{90 \times 1.080.000 \times 0.12}{360} = \32.400

Como se indicó la consulta se resuelve a favor de la demandada, razón por la que habrán de confirmarse estos dos aspectos.

Prima de servicios: los Decretos 1042 de 1978 y 4150 de 2004, establecieron esta prestación exclusivamente para los servidores del orden nacional, no lo extendió al nivel territorial como se explica en la sentencia CC C402-2013, luego los Decretos 2351 de 2014⁴ y 2278 de 2018 la

⁴ Publicado en el Diario Oficial 49341 de noviembre 20 de 2014.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE: FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

impusieron para las entidades del nivel central y descentralizado de la rama ejecutiva del nivel territorial.

Como la relación laboral estuvo vigente del 1 de octubre al 30 de diciembre de 2013, no hay lugar al pago de esta prestación, toda vez, su exigibilidad para quienes están vinculados a los entes territoriales se dio a partir de la vigencia del Decreto 2351 *ibidem* (20 de noviembre de 2014). Se absolverá por este concepto a la demandada.

Prima de navidad: el artículo 32 de la Ley 1045 de 1978 reza: «*Los empleados públicos y trabajadores oficiales tienen derecho al reconocimiento y pago de una prima de Navidad*», entonces, es claro que el señor Ospino tiene derecho a percibir esta prestación. La liquidación de este concepto corresponde a la realizada \$279.141 (proporción al tiempo laborado, a razón de una doceava parte por cada mes completo).

Vacaciones: en su artículo 8 el Decreto 1048 de 1978 dispuso que los empleados públicos y trabajadores oficiales tendrán derecho a 15 días hábiles de vacaciones por cada año de servicio, ahora, el artículo 20 *ibidem*, estableció que las mismas se compensaran en dinero, entre otras, cuando: «*[...] quede retirado definitivamente del servicio sin haber disfrutado de las vacaciones causadas hasta entonces*».

Es cristalino para la Sala que el señor Arce no disfrutó del beneficio laboral en cuestión en vigencia del nexo laboral, y que el mismo debe ser compensado en dinero conforme lo expresa el texto legal; realizada la operación aritmética se verifica la suma de \$135.000. Se modificará este aspecto.

Prima de vacaciones: en este punto cabe destacar que el Decreto 1045 de 1978, fijó la prima de vacaciones como una prestación a favor de los empleados públicos y trabajadores oficiales para las entidades de la administración pública del orden nacional, a su vez, el artículo 2 del mismo texto dejó claro que: «*[...] Para los efectos de este Decreto se entiende por entidades de la administración pública del orden nacional de la Presidencia de la República, los ministerios, departamentos administrativos y*

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE: FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

superintendencias, los establecimientos públicos y las unidades administrativas especiales»⁵.

Así las cosas, la prestación contenida en el artículo 24 del citado decreto, no resulta extensiva a los trabajadores de las entidades territoriales dada su naturaleza jurídica. Se absolverá de esta condena.

Indemnización contenida en el artículo 1 de la Ley 797 de 1949: en este punto se destaca que resulta procedente la condena impuesta por este concepto, pues al igual que la contenida en el artículo 65 del CST, su imposición no es automática una vez se verifica el impago de las prestaciones sociales, sino que debe acompañarse de un análisis frente a la conducta desplegada por el empleador público⁶.

Está demostrado en el *sub judice*, la existencia de sendos contratos de prestación de servicios, los que como se declaró, no fueron ejecutados en tal sentido, sino que constituyeron una verdadera relación laboral, regida por un contrato de trabajo, así las cosas, la conducta reiterativa del empleador al utilizar contratos civiles para encubrir relaciones laborales, no puede estar revestida de buena fe.

De cara al término de imposición, el empleador oficial tiene de noventa días calendario para el pago de las prestaciones, salarios e indemnizaciones, este plazo de gracia comienza a contarse a partir del día siguiente a la terminación del contrato.

Al revisar la condena impuesta se observa que la juez de primer grado, condenó al pago de la indemnización referida a partir del 1 de abril de 2014, momento en el que finalizó el plazo de 90 días de que habla la norma. Se confirmará en este punto.

Aportes al SGSS en pensiones: en cuanto a las cotizaciones al subsistema de pensiones, es menester señalar que, en efecto, es viable condenar al pago de los mismos en el interregno de tiempo en que se declaró el nexo laboral, sin embargo, en casos como el particular, le corresponde al

⁵ CSJ SL, 30 ene. 2013, rad 39202, reiterada CSJ SL4440-2021.

⁶ CSJ SL 2614–2021.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE: FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

empleador devolver al trabajador el porcentaje adicional que asumió por este concepto. Nos explicamos:

En vigencia de un contrato de prestación de servicios propiamente dicho, el aporte correspondería al contratista, ahora, cuando se trata de un contrato de trabajo, ese aporte total del 16%, se divide en un 12% a cargo del empleador y un 4% propio del trabajador, si como en el caso de autos, en virtud del principio de primacía de realidad sobre las formas, se declara la existencia del contrato de trabajo, lo propio será que el empleador devuelva al trabajador el porcentaje adicional, siempre que este pruebe haberlo asumido⁷.

Entonces, de folios 44 a 45 reposan las planillas de pago de aportes expedidas por Asopagos, con las que se demuestra que el demandante asumió el 100% de la cotización en vigencia del nexo laboral, así, lo propio será devolver las sumas adicionales al actor y no ordenar su cotización, pues de ser así, se generaría una doble cobertura del riesgo en lo que se conoce como ciclos dobles.

Los aportes se realizaron sobre un IBC equivalente a \$95.020 para el ciclo 2013–11 y \$96.120 para el ciclo 2013–12, corresponde al demandado devolver al señor Arce la suma de \$134.355, correspondientes a la parte adicional asumida.

Se modificará y revocará parcialmente el numeral segundo de la sentencia de primer grado, en el sentido condenar a la demandada a pagar la suma de \$135.000 por concepto de vacaciones. Se absolverá del pago de la prima de servicios y vacaciones.

Igualmente se modificará el numeral tercero, en el sentido de indicar que la demandada devolverá al accionante la suma de \$134.355, correspondiente a las $\frac{3}{4}$ partes de la cotización en pensiones que asumió cuando no debió hacerlo.

⁷ CSJ SL3558–2021.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE: FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

Al no prosperar los recursos de apelación las costas se impondrán a las partes demandante y demandada en un 50%, se liquidarán por el procedimiento del art. 366 del CGP. Tásense.

Como agencias en derecho un SMLMV.

En consonancia con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar -Sala Civil, Familia, Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: MODIFICAR y REVOCAR PARCIALMENTE el numeral segundo de la sentencia proferida por el Juzgado Laboral de Oralidad del Circuito de Chiriguaná, el diez (10) de junio de dos mil diecinueve (2019), dentro del proceso ordinario laboral promovido por **FREDYS ARCE ZULETA**, contra el **MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR**, en el sentido de **CONDENAR** al pago de vacaciones, en cuantía de:

Vacaciones: \$135.000.

PARAGRAFO: ABSOLVER al **MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR**, de la condena por concepto de primas de servicio y vacaciones, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral tercero de la sentencia de primer grado, en el sentido de condenar a la demandada a devolver al demandante la suma de \$134.355, correspondiente a las $\frac{3}{4}$ partes de la cotización que asumió por concepto de aportes al SGSS en pensiones, como se indicó.

TERCERO: Se confirma en lo demás la sentencia recurrida y consultada.

CUARTO: Costas como se indicó.

QUINTO: Una vez en firme el presente proveído, devuélvase la actuación a la oficina de origen para lo pertinente.

Esta decisión se adoptó en sala virtual de la fecha, en atención a la medida que el Consejo Superior de la Judicatura dispuso en Acuerdo PCSJA20-

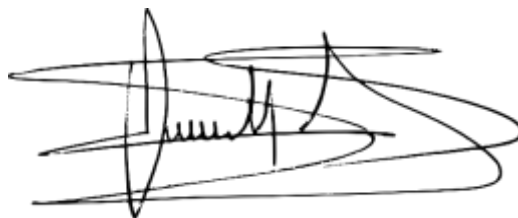
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00049-01
DEMANDANTE: FREDYS ARCE ZULETA
DEMANDADO: MUNICIPIO DE CHIRIGUANÁ – CESAR

11521 del 19 de marzo de 2020, relativa al trabajo en casa, por motivos de salubridad pública y fuerza mayor, ante la presencia de la Pandemia denominada COVID-19.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado Ponente



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado



ALVARO LÓPEZ VALERA
Magistrado