

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN**



**SALA LABORAL**  
**Acta N° 004**

Medellín, veintinueve (29) de enero de dos mil veintiuno (2021)

En la fecha, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Segunda de Decisión Laboral, se reunió para emitir sentencia de segunda instancia en la que se resuelven los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de las partes y el grado jurisdiccional de consulta, en el proceso ordinario laboral promovido por **YAMILEIDY OSORIO MONTOYA** y **DAIRON GUSTAVO TAMAYO GÓMEZ** contra el **DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA -FÁBRICA DE LICORES Y ALCOHOLES DE ANTIOQUIA-**.

**ANTECEDENTES**

**Pretensiones**

Los demandantes solicitan que previa declaración de su calidad de trabajadores oficiales, se indique son beneficiarios del Acta 1722 de 1977; y en consecuencia, les deben ser reconocidas y pagadas la prima especial y de antigüedad.

Así mismo, se declare que estos conceptos constituyen factor salarial para la liquidación de prestaciones sociales, por lo que se deben reajustar los respectivos pagos al sistema integral de seguridad social y el pago de la sanción moratoria consagrada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por la consignación parcial del auxilio de cesantía (fls.13/14).

**Hechos**

El señor **Dairon Gustavo Tamayo Gómez** presta sus servicios a la FLA en el cargo de operario desde el **20 de julio de 2009**, recibiendo en contraprestación un salario de **\$1'929.000**.

La señora **Yamileidy Osorio Montoya** presta sus servicios a la FLA en el cargo de Profesional Universitaria desde el **22 de diciembre de 2010**, recibiendo en contraprestación un salario de **\$3'979.979**.

La FLA fue creada en virtud de la Ordenanza 39 de 1919, y para el 28 de agosto de 1968 fue adscrita a la Secretaria de Hacienda Departamental conforme con el Decreto 625 de 1968, condición que se mantenía hasta la fecha de presentación de la demanda.

No obstante, su régimen legal, esta entidad tiene en la realidad la condición de Empresa Industrial y Comercial del Estado conforme con lo establecido por el artículo 85 de la Ley 489 de 1998.

La **Junta Departamental de Rentas de Antioquia** en Acta 1722 de 1977 reconoció a algunos trabajadores de la FLA, la prima especial, consistente en 20 días de salario pagaderos en el mes de junio de cada anualidad; y la prima de antigüedad, que se reconoce cada cinco años.

Estos beneficios extralegales fueron reconocidos por el empleador hasta el año 2003, fecha en la que se abstuvo de dar aplicación al Acta, por considerarla contraria lo dispuesto por el Decreto 1919 de 2002 y en ese sentido a los demandantes nunca se les han reconocido estos derechos (fls.14/16).

### **Contestación FLA**

La entidad demandada a través de apoderado, manifestó que, es cierto que los demandantes son sus trabajadores, aclarando que su vinculación tiene el carácter de legal y reglamentaria y en ese orden los hechos expuestos por la parte demandante resultan ser planteamientos que buscan sustentar el reconocimiento de sus pretensiones.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso como excepciones: falta de jurisdicción, falta de competencia por parte de la Junta de Rentas para crear prestaciones sociales, infracción a la constitución, inescindibilidad de la norma e inexistencia del derecho, pérdida de la ejecutoriedad del Acta 1722 de 1977 a raíz de la expedición del Decreto 1919 de 2002, inexistencia de la obligación, incompatibilidad de la prima especial de junio y la prima de servicios, pago de prima o incentivo por antigüedad hasta el año 2014, falta de agotamiento de la reclamación administrativa (fls.197/222).

### **Sentencia de Primera Instancia**

El Juez Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín, en sentencia del **10 de abril de 2019**, declaró que los demandantes ostentan la calidad de trabajadores oficiales, en razón a que conforme con la realidad la FLA tiene la naturaleza de EICO, remitiéndose para efectos de su decisión a lo indicado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL4782-2018.

Absolvió de las pretensiones de condena, por considerar que las primas objeto de reclamo no se encuentran vigentes en virtud de lo indicado por el Consejo de Estado en la sentencia del 2 de octubre de 2014, siendo claro que un Acta no puede ser una fuente creadora de derechos, en razón a que conforme con la Constitución Política de 1886, la remuneración de los empleados departamentales debe ser efectuada por Ordenanza.

Esta decisión no la compartieron los apoderados de las partes, motivo por el cual la recurrieron en los siguientes términos:

### **Recurso de apelación demandante**

Solicita la apoderada de la parte actora que se **revoque** la decisión de primera instancia en lo que respecta con la negativa de la prima de antigüedad y la prima especial, esto, por cuanto a los demandantes pese a que ingresaron en los años 2009 y 2010 les fueron reconocidas estas prestaciones, por lo que al haber ingresado a su patrimonio se puede hablar de la existencia de un derecho adquirido.

Frente al argumento sostenido por el juez a-quo en el sentido de que el Acta 1722 de 1977 con base en la cual se reclama el reconocimiento de las primas de antigüedad y especial carece de validez, indica el pronunciamiento del Consejo de Estado al que hizo alusión el juez a-quo (Sentencia 0456-2011) aplica para empleados públicos, pero no a los trabajadores oficiales quienes se gobiernan por el contrato de trabajo, siendo necesario recordar el contexto en lo que se expidió el Acta 1722 de 1977 que fue la de dar a los trabajadores de la FLA las mismas prerrogativas con que contaban los otros empleados del Departamento.

Finalmente, expresa que la Junta Departamental de Rentas era competente para establecer beneficios en favor de los trabajadores de la FLA, por cuanto así se lo permitían las Ordenanzas 30 de 1947 y 28 de 1949.

### **Recurso de apelación demandada**

Por su parte la apoderada de la FLA, solicitó que se **revoque** la declaratoria de trabajadores oficiales de los actores, por cuanto la **FLA** es una **Entidad**

**Administrativa de la Secretaria de Hacienda Departamental**, y en esa medida sus trabajadores son empleados públicos.

En ese orden tratándose de empleados públicos posesionados les es aplicable el régimen salarial del Decreto 1919 de 2002.

### **Alegatos de conclusión**

Corrido el término de traslado establecido en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, el apoderado del Departamento de Antioquia- FLA- solicitó que se confirme la decisión de primera instancia en cuanto negó la condena al pago de las denominadas primas especial y de antigüedad, toda vez que no existe un sustento legal para el reconocimiento de las mismas, puesto que el Acta de Rentas 1722 de 1977 no está vigente.

### **Problema Jurídico**

Los problemas jurídicos a resolver en esta instancia, serán: (i) Determinar si los señores **Yamileidy Osorio Montoya** y **Dairon Gustavo Tamayo Gómez** tienen la calidad de trabajadores oficiales; y (ii) establecer si la prima especial y de antigüedad consagradas en el Acta N° 1722 de 1977 se encuentran vigentes y son aplicables a los actores.

### **CONSIDERACIONES**

Antes de resolver, considera la Sala importante hacer las siguientes precisiones de conformidad con la prueba obrante en el expediente:

1. El señor **Dairon Gustavo Tamayo Gómez** presta sus servicios a la FLA en el cargo de operario desde el **30 de julio de 2009** y su salario para el año 2016 ascendía a la suma de **\$1'629.074** (fl.20).
2. La señora **Yamileidy Osorio Montoya** presta sus servicios a la FLA en el cargo de profesional universitaria desde el **22 de diciembre de 2010** y su salario para el año 2016 ascendía a la suma de **\$3'979.879** (fl.20).
3. La **Junta Departamental de Rentas de Antioquia** en Acta N° 1722 de 1977, aprobó el pago de prima de antigüedad, consistente en la cancelación de una suma única efectuada cada 5 años de servicios; y prima especial, pagadera en los meses de junio de cada anualidad en razón de 20 días de salario (fls.52/53).

A partir de los anteriores hechos, procederá la Sala a resolver los problemas jurídicos puestos en su conocimiento.

### **De la naturaleza del vínculo entre las partes**

Se argumenta por parte de la apoderada de la FLA que la entidad que representa tiene la condición de **Entidad Administrativa de la Secretaria de Hacienda Departamental**, y ello necesariamente implica que sus trabajadores tengan la condición de empleados públicos y se encuentren regidos por lo dispuesto en el Decreto 1919 de 2002.

Con el fin de dar respuesta a este motivo de inconformidad, lo primero que se debe hacer es consultar cuales son las funciones de la entidad demandada, las cuales claramente fueron definidas en el Decreto 2575 de 2008 (fl276), en cuyo artículo 24 se dijo: *“La función de la Fábrica de Licores y Alcoholes de Antioquia es la siguiente: Producir comercializar y vender licores...”*

Una vez conocido su objeto social, resulta claro que su función se identifica claramente con la definición que de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado hace el artículo 85 de la Ley 489 de 1998, según el cual estas entidades desarrollan *“...actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica conforme a las reglas del Derecho Privado...”*

Lo anterior genera una clara divergencia entre la naturaleza jurídica de la entidad y la realidad del desarrollo de su objeto, y esta circunstancia fue advertida por el Consejo de Estado en sentencia 05001233100020069341901 del 21 julio de 2018, en la que señaló:

...el argumento central de que no existe acto administrativo que cree o transforme la fábrica de licores y alcoholes de Antioquia y por ello el departamento está ejerciendo válidamente sus atribuciones constitucionales y legales, pues esto equivale a aceptar que ciertos entes territoriales tiene aval para transgredir las disposiciones constitucionales y legales a voluntad, como lo ha hecho durante años el departamento de Antioquia, las cuales, se reitera, establecen que las actividades industriales y comerciales que desarrollan los departamentos deben llevarse a cabo bajo la forma de empresas industriales y comerciales del Estado o sociedades de economía mixta en la forma de sociedades comerciales con aportes estatales y capital privado

Por lo anterior, deben desaparecer del ordenamiento jurídico las disposiciones demandadas que prevén que la Fábrica de Licores de Antioquia es una dependencia de la Secretaria de Hacienda del Departamento de Antioquia...en la medida en que la actividad industrial

y comercial de la fábrica de Licores de Antioquia debe desarrollarse bajo el esquema de las empresas industriales y comerciales del Estado creadas por la asamblea departamental...

Esta situación en particular tampoco ha escapado del análisis de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que al pronunciarse acerca de la naturaleza que une a la **FLA** con sus trabajadores ha puesto de presente una indebida conceptualización en lo jurídico de esa entidad, que no se encuentra acorde con la realidad de su estructura y misión, pues adopta la forma propia de una empresa industrial y comercial del Departamento, lo que lleva en consecuencia que sus trabajadores sean considerados por regla general trabajadores oficiales y solo por excepción aquellos que ejerzan labores de dirección y confianza tiene la calidad de servidores públicos.

Esta línea expuesta en la sentencia SL4782-2018 (de la que partió el juez a quo para estimar la pretensión declarativa de los actores), se ha consolidado en fallos más recientes siendo muestra de ello las sentencias SL-1696-2020, SL-2031-2020, SL-2023-2020, SL-5350-2019 y SL-4791 de 2019, de esta última se destaca el siguiente aparte, por describir con claridad la condición de los trabajadores de la demandada:

Puestas en esa dimensión las cosas, esta Sala da prevalencia a la realidad de la estructura y misión de la entidad demandada, para asumir que la Empresa de Licores y Alcoholes de Antioquia adopta la forma propia de una empresa industrial y comercial del Departamento, por lo menos en lo que al régimen de sus servidores importa, lo cual no es ajeno a la jurisprudencia de la Corporación CSJ SL, 14 dic. 1982, rad. 8253; y ii) la inadecuada caracterización de la empresa trajo como consecuencia negarle el derecho al actor de beneficiarse de la convención colectiva de trabajo.

A partir de lo anterior, es claro para la Sala que, en el caso de los demandantes al no ejercer cargos de dirección y confianza, conforme lo enseñado por el artículo 5 de decreto 3135 de 1968 tienen la calidad de trabajadores oficiales, y en esa medida resulta acertada la decisión de primera instancia debiéndose **confirmar** en este punto el fallo apelado.

### **Del pago de las primas especial y de antigüedad**

Se solicita por parte de la apoderada de la parte demandante que se condene a la FLA a reconocer y pagar la prima especial y de antigüedad consagradas en el Acta N° 1722 de 1977 de la Junta Departamental de Rentas de Antioquia, esto, por cuanto lo aprobado por esta entidad es una fuente de obligaciones,

máxime si se tiene en cuenta que los demandantes tienen la condición de trabajadores oficiales.

Con respecto a la aplicación de la mencionada Acta, el juez a-quo manifestó que la misma no era fuente de obligaciones, en razón a que la entidad que la expidió no contaba con competencias constitucionales para ello, en razón a que por disposición del acto legislativo 01 de 1968, la competencia con que contaban las asambleas para fijar el régimen prestacional de los empleados departamentales desapareció.

En relación con este tema tuvo oportunidad de pronunciarse esta Sala en sentencia del 3 de agosto de 2020 con ponencia del Dr. Hugo Alexander Bedoya Díaz, oportunidad en la que se indicó que el Acta N° 1722 de 1977 de la Junta Departamental de Rentas de Antioquia, que consagra la prima especial y de antigüedad reclamadas, tiene plena vigencia.

Lo anterior en razón a que el organismo que las creó se encontraba autorizado expresamente por la Asamblea Departamental, a través de las Ordenanzas 30 de 1947 y 28 de 1949, las cuales fueron expedidas antes de la vigencia del Acto Legislativo 01 de 1968 y cuya constitucionalidad a la fecha no ha sido demandada, por ende tienen vigencia; sin que pueda argumentarse como lo pretende el Departamento de Antioquia, que no son aplicables porque fueron beneficios para empleados públicos, pues como ya dijo, la Corte Suprema de Justicia los asume como trabajadores oficiales, concluyéndose que el Acta N° 1722 de 1977, sigue teniendo validez, recordando que antes se consideraban trabajadores oficiales y hoy también, por efectos del contrato realidad y sin que exista contradicción con la ley 4 de 1992; por cuanto los beneficios son creados con anterioridad a su vigencia y tampoco con el artículo 1 del Decreto 1919 de 2002, que fijó el régimen salarial para los empleados públicos y que regula el mínimo de derechos para los trabajadores oficiales.

La tesis expuesta cuenta con antecedentes horizontales en las providencias que este mismo Tribunal profiriera el 31 de mayo de 2013 y 30 de junio de 2016, y frente a las cuales el **Departamento de Antioquia**, promovió acción de tutela argumentando que al darse aplicación al Acta N° 1722 de 1977 se incurría en un defecto sustantivo por cuanto se aplicaba una norma que quedó derogada con la vigencia del Acto Legislativo 01 de 1968.

En esa oportunidad la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STL-17010 de 2016, desestimó el argumento expuesto por la entidad hoy demandada, bajo los siguientes argumentos:

En efecto, no se advierte que en dichas providencias se hubiera olvidado cumplir con el deber de análisis de las realidades fácticas y jurídicas

sometidas a su criterio, siempre dentro del marco de autonomía y competencias constitucionales y legales, ya que de forma acertada se consideró tanto en primera como en segunda instancia que cada uno de los demandantes tenían la calidad de trabajadores oficiales, pues siendo la Fábrica de Licores y Alcoholes de Antioquia una empresa dedicada a desarrollar actividades industriales y comerciales, esto es una EICE, por regla general sus funcionarios son trabajadores oficiales, con excepción de aquellos catalogados por los estatutos como empleados públicos en razón de la actividad de dirección desempeñadas.

A partir de las razones expuestas encuentra la Sala que les asiste derecho a los demandantes al reconocimiento y pago de la prima especial y la prima de antigüedad, por lo que en este aspecto se **revocará** el fallo apelado y en su lugar se condenará a la demandada a reconocer y pagar las prestaciones extralegales reclamadas.

### **De la prescripción**

Atendiendo a que al momento de dar respuesta a la demanda la **FLA** propuso la excepción de prescripción, procede la Sala al estudio de la misma, teniendo en cuenta al efecto el termino trienal establecido en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968 y 151 del CPT y SS.

En el caso del señor **Dairon Gustavo Tamayo Gómez** la prescripción operó respecto de las **primas especiales** (numeral 6 del acta 1722 de 1977) causadas con anterioridad al año 2014, esto en razón a que esta prestación se causa en el mes de junio de cada anualidad y solo el **9 de noviembre de 2016** radicó la reclamación administrativa para el cobro de la misma (fl.228). En lo que refiere a **prima de antigüedad** (numeral 5 del acta 1722 de 1977) se encuentra que esta se causa por la prestación de servicios durante cinco años y en ese orden siendo exigible por el primer quinquenio desde el **30 de julio de 2014** (fl.20), no se encuentra afectada por el paso del tiempo.

En el caso de la señora **Yamileidy Osorio Montoya**, las primas especiales causadas con anterioridad al año 2014 se encuentran afectadas por la prescripción, en razón a que solo radicó reclamación administrativa el **19 de agosto de 2016** (fl.28). En lo que toca con la **prima de antigüedad** se tiene que la actora ingresó a prestar sus servicios el **22 de diciembre de 2010** (fl.42), luego la misma por el primer quinquenio se causa **22 de diciembre de 2015**, sin que se encuentre afectada por el paso del tiempo.

En orden a lo anterior, se **condenará al Departamento de Antioquia - Fábrica de Licores y Alcoholes de Antioquia-** a reconocer al señor **Dairon**



**Gustavo Tamayo Gómez** las primas especiales causadas a partir del mes de junio de 2014 y la prima de antigüedad.

Igualmente, se **condenará al Departamento de Antioquia -Fábrica de Licores y Alcoholes de Antioquia-** a reconocer a la señora **Yamileidy Osorio Montoya** las primas especiales causadas a partir del mes de junio de 2014 y la prima antigüedad.

#### **De la incidencia salarial de las primas especiales y de antigüedad**

Con respecto a la calidad de factor salarial que tienen las primas especiales y de antigüedad y su incidencia en la liquidación de prestaciones sociales y pago de aportes al Sistema de Seguridad Social, advierte la Sala que, por tratarse de una remuneración periódica, ordinaria, directa y fija, estos factores tienen la calidad de salario, además de que estudiada el Acta 1722 de 1977 no se excluyeron para estos efectos estas primas.

Es por lo anterior que se **condenará al Departamento de Antioquia -Fábrica de Licores y Alcoholes de Antioquia-** al reconocimiento y pago del reajuste de las prestaciones legales, en que estos conceptos tengan incidencia, debidamente indexadas, además del reajuste a los aportes realizados a las entidades de la seguridad social.

#### **Costas**

Costas en esta instancia a cargo del **Departamento de Antioquia -Fábrica de Licores y Alcoholes de Antioquia-** y **en favor de los demandantes**. El valor de las agencias se fija en la suma de **\$464.263** en favor de cada uno de los demandantes. En la primera instancia se revocan las impuestas y en su lugar se impone el pago de estas a la demandada.

#### **Decisión**

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la providencia de primera instancia dictada por el Juez Dieciseises Laboral del Circuito de Medellín, el día **10 de abril de 2019**, en el proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por **YAMILEIDY OSORIO MONTOYA** y **DAIRON GUSTAVO TAMAYO**

**GÓMEZ** contra el **DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA -FÁBRICA DE LICORES Y ALCOHOLES DE ANTIOQUIA-**, en cuanto declaró que los demandantes tienen la condición de **trabajadores oficiales**.

**SEGUNDO: REVOCAR** la decisión de primera instancia en cuanto absolvió a la demandada de las pretensiones de condena presentadas en su contra, para en su lugar:

**CONDENAR** al **DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA -FÁBRICA DE LICORES Y ALCOHOLES DE ANTIOQUIA-** a reconocer a la señora **YAMILEIDY OSORIO MONTOYA** las primas especiales causadas a partir del mes de junio de 2014 y la prima antigüedad.

**CONDENAR** al **DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA -FÁBRICA DE LICORES Y ALCOHOLES DE ANTIOQUIA-** a reconocer al señor **DAIRON GUSTAVO TAMAYO GÓMEZ** las primas especiales causadas a partir del mes de junio de 2014 y la prima de antigüedad.

**CONDENAR** al **DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA -FÁBRICA DE LICORES Y ALCOHOLES DE ANTIOQUIA-** a reconocer y pagar a los demandantes el reajuste de las prestaciones legales, en que las primas especiales y de antigüedad tengan incidencia, estos valores deberán ser indexados al momento de su pago.

**CONDENAR** al **DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA -FÁBRICA DE LICORES Y ALCOHOLES DE ANTIOQUIA-** a reajustar el valor de los aportes realizados a las entidades de la seguridad social, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO:** Se declara probada la excepción de prescripción con respecto a las primas especiales causadas con anterioridad al año 2014.

**CUARTO:** Costas en esta instancia a cargo del **DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA -FÁBRICA DE LICORES Y ALCOHOLES DE ANTIOQUIA-**. El valor de las agencias se fija en la suma de **\$464.263** en favor de cada uno de los demandantes. En la primera instancia se **REVOCAN** las impuestas y en su lugar se impone el pago de estas a la demandada.

La anterior decisión se notifica por **ESTADOS**.

**LOS MAGISTRADOS**



**CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA**



**HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ**



**GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ**

**Certifico:** Que el auto anterior fue notificado por **ESTADOS No.015** fijados hoy en la secretaría de este Tribunal a las 8 a.m.

**Medellín, 01 de febrero de 2021**

\_\_\_\_\_

Secretario