Radicación No.: 66001-31-05-003-2019-00208-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Andrés Arturo Díaz Díaz

Demandado: Municipio de Pereira

Magistrado ponente: Dra. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda

Mag. que salva voto: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

## **SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL**

Con mi acostumbrado respeto, manifiesto mi inconformidad frente a la sentencia mayoritaria por las siguientes razones:

1. El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira declaró la existencia de cuatro contratos de trabajo, atendiendo únicamente el último contrato que transcurrió entre el 23/11/2017 al 31/12/2017, bajo el argumento de no afectar el principio de consonancia y congruencia. Dicha decisión, fue objeto de alzada por la parte demandante alegando que aun cuando había solicitado una única relación laboral, lo cierto es que la juez había hallado cuatro contratos, pudiendo haber condenado por cada uno de ellos y no limitarse a liquidar únicamente el último.

Frente a lo anterior, la postura adoptada por la Sala Mayoritaria, acudiendo a la línea jurisprudencial trazada en las sentencias SL866-2020, SL087-2018, SL13444-2017 y SL14969-2017, confirmó la decisión de primer grado porque según dicha jurisprudencia *“cuando se pretende una única relación laboral y se acredita solución de continuidad dando lugar a varios y sucesivos contratos, para efectos de imponer las condenas, únicamente se tomaría el último vínculo laboral, el juez* ***puede*** *proceder a ello en virtud de la capacidad de fallar minus petita”.*

Dicha posición no la comparto, porque si se reconocen los deudos prestacionales mínimos a que hubiere lugar, ello no compromete el principio de consonancia, porque, contrario a lo allí considerado, no puede perderse de vista el principio de mínima petita, en virtud del cual el operador judicial puede acceder a pedidos por debajo de lo pretendido, como lo es la declaración de la existencia no de uno sino de varios contratos de trabajo y, en ese orden, debieron ser atendidas las prestaciones de los contratos de trabajo restantes (siempre y cuando no estuvieren prescritos), en lo atinente a los derechos mínimos que le asiste a todo trabajador y en virtud de la importancia del mandato constitucional de proteger la irrenunciabilidad de los derechos mínimos de éstos y la prevalencia del derecho sustancial, máxime cuando los vínculos laborales fueron probados y discutidos dentro del proceso.

La Sala de Casación Laboral en reciente sentencia SL-4515-2020 (Ponencia: Magistrados Doctores Gerardo Botero Zuluaga y Fernando Castillo Cadena), hicieron el siguiente pronunciamiento:

*“Al respecto, es preciso referir que esta Sala de la Corte, de tiempo atrás, ha señalado que los jueces no están atados a la calificación jurídica que, de la controversia o derecho en discusión, planteen las partes, pues está dentro de sus facultades darle interpretación a la demanda, a fin de propender por la materialización de los derechos de carácter sustancial.*

*Así mismo, en relación con el principio de congruencia, el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, hoy artículo 281 del Código General del Proceso, establece que «la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda (…)»; sin embargo, la Sala ha hecho hincapié en que, en los casos donde se discute la existencia de una relación de trabajo, si se demuestra un tiempo de servicios inferior al pretendido, el juez tiene el deber de dictar una condena minus petita o infra petita, es decir, donde se acepten parcialmente las pretensiones por lo probado.*

*En ese sentido, esta Corporación, en decisión CSJ SL4816-2015, estimó:*

*«(…) una revisión de las providencias dictadas en los últimos años sobre este punto, dan cuenta que el criterio que ha prevalecido en esta Corporación es aquel conforme al cual, el juez tiene el* ***deber****, no solo en los casos en los que se prueba un tiempo de servicios inferior al pretendido (CSJ SL, 5 dic. 2001, rad. 17215; CSJ SL, 14 jul. 2009, rad. 35033; CSJ SL, 22 feb. 2011, rad. 35666; CSJ SL, 17 jun. 2011, rad. 38182; CSJ SL, 21 jun. 2011, rad. 42768; CSJ SL806-2013; CSJ SL9112-2014; CSJ SL1012-2015), sino en otros (CSJ SL16715-2014), de dictar una condena minus petita que acepte parcialmente las pretensiones de la demanda, esto es, que si el demandante pide más, pero tan solo alcanzó a acreditar parte de lo pedido, debe reconocerse lo probado (art. 305 C.P.C.).*

*Así, por ejemplo, esta Sala en sentencia CSJ SL, 5 dic. 2001, rad. 17215, reiterada en CSJ SL, 17 jun. 2011, rad. 38182; CSJ SL, 14 jul. 2009, rad. 35033 y CSJ SL806-2013, señaló:*

*El artículo 305 del CPC dice:*

*“Congruencia. La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.*

*“No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada por ésta.*

*“Si lo pedido por el demandante excede de lo probado, se le reconocerá solamente lo último.*

*“…”.*

*La consonancia contemplada en esta norma es una regla que orienta la decisión que debe adoptar el juez, pues le señala la obligación de estructurar su sentencia dentro del marco que conformen las partes con los planteamientos que hagan en sus escritos de demanda y de contestación.*

*Para que la sentencia sea consonante, el juez debe ajustarse a los postulados que las mismas partes le fijan al litigio y por eso no puede resolver más allá ni por fuera de lo pedido, pues de hacerlo incurriría, en el primer caso, en un pronunciamiento ultra petita y en el segundo, en uno extra petita. Tal limitación no existe en el proceso laboral que contempla para el juez la posibilidad de hacerlos dentro de ciertos requisitos.*

*Pero la norma bajo estudio no proscribe decidir por debajo de lo pedido de modo que, cuando las partes logran probar menos de lo que pretenden, la decisión que acoja el derecho dentro de esos parámetros inferiores, no se sale de los hechos básicos y por tanto el juez debe reconocer lo que resulte probado y denegar lo demás. En este caso la resolución es infra o minus petita y está dentro del marco previsto por el artículo 305.*

*El fundamento esencial de la demanda no cambia cuando los hechos del juicio indiquen que el tiempo de servicios fue inferior al que se alegó en la demanda, que en últimas es lo que ocurrió en este proceso frente a algunas de las pretensiones, por lo que debe concluirse que el Tribunal aplicó indebidamente el artículo 305 del CPC, al negarse a estudiar las pretensiones por encontrar que entre las partes se habían estructurado dos contratos de trabajo independientes y que el último no correspondía a los límites o extremos temporales señalados en la demanda inicial.*

*En similar sentido, esta Corte en sentencia CSJ SL, 22 ago. 2008, rad. 38182, expresó:*

***No está demás advertir por la Sala que nada obsta para que el juez declare la existencia de dos contratos de trabajo, pese a que el demandante invocó la existencia de uno solo, pues es bien sabido que el principio de consonancia contenido en el artículo 305 del CPC que informa las sentencias de instancia respecto de las pretensiones solicitadas, no excluye la posibilidad de que se profiera un fallo infra petita.***

*Y en la CSJ SL, 21 jun. 2011, rad. 42768, dijo:*

*No obstante, lo anterior no implica que los jueces estén impedidos para decidir por debajo de lo pedido, ni ello tampoco desconoce el imperioso mandato del artículo 305 del C. P. C., de modo que cuando las partes logran probar menos de lo pretendido, es obligación del juez proferir decisión que acoja lo demostrado, pero sin salirse dentro de los extremos inicialmente fijados, debiendo en consecuencia denegar lo demás, caso en el cual decisión es minus petita.*

*Los extremos de la litis no cambian cuando se demuestre un tiempo de servicios inferior al que se alegó en la demanda.*

*Por manera que, le asiste la razón al recurrente al considerar que si el Tribunal encontró demostrado que la relación laboral de las partes no fue lineal en el tiempo, sino fraccionada, de modo que no podía predicarse la existencia de un contrato de trabajo, sino de varios, debió dictar una sentencia minus petita que acogiera parcialmente las pretensiones incoadas, en el sentido de declarar la existencia de aquella o aquellas relaciones de trabajo que estuvieran probadas.*

*De lo anotado, resulta evidente que el sentenciador de alzada, incurrió en la equivocación que se le endilga, en relación con el entendimiento del principio de congruencia, dado que al resultar probada una relación laboral dentro de unos extremos inferiores a los solicitados en el escrito inaugural, el juez no solo tiene la facultad de imponer condena por lo que resultara probado, sino el deber de hacerlo en virtud del principio de primacía de la realidad (art. 53 de la C.P) y la concreción del derecho sustancial”.*

En ese orden de ideas, considero que en virtud de la facultad *minus petita* nada le impide al operador no solo declarar la existencia de varios contratos y con ello, liquidar las prestaciones de cada contrato, si a ello hubiere lugar, en salvaguarda de los derechos mínimos e irrenunciables del trabajador.

1. El segundo punto se contrae en que la parte actora solicitó la aplicación de los beneficios convencionales a efecto de liquidar las condenas que se desprendieran del contrato realidad.

La Sala mayoritaria, consideró que de la documental se desprendía que los beneficios convencionales solo se podrían extender al demandante para el periodo del año 2015, porque la certificación del sindicato mayoritario apenas correspondía a dicha anualidad, sin que obrara prueba que diera cuenta del tiempo restante como para extender los derechos convencionales al contrato transcurrido entre el 23/11/2017 y el 31/12/2017.

Para tal determinación, la Sala mayoritaria reflexionó que, a pesar de la certificación del 18/12/2015, que indicaba que el sindicato era mayoritario para ese año, a ésta misma no se le podía dar alcance para los años posteriores, considerando de antemano que esta Colegiatura no podía acudir a las pruebas de oficio para colmar la incuria del interesado que omitió allegar tal probanza y tal sentido, se revocó el numeral 4º de la decisión primigenia.

Tal posición tampoco la comparto porque la certificación adosada, la cual fue incorporada como prueba en primera instancia, si bien hacía referencia a que al momento de su expedición el sindicato era mayoritario, se pudo acudir a la prueba de oficio para complementar o aclarar lo allí certificado y, de esa manera, no violar el derecho a la igualdad del trabajador frente a los demás trabajadores del municipio, que en similares circunstancias fueron beneficiados con derechos convencionales, amén que para el período de tiempo en que se declaró la existencia del contrato de trabajo, la Convención Colectiva aplicable no había perdido su vigencia.

Ahora, tanto el juez de primera como de segunda instancia en materia laboral deben procurar el uso de las pruebas oficiosas, cuando estas buscan salvaguardar garantías fundamentales, y en estos eventos existe el deber de emplear todos los medios para su concreción y para que no se vulneren ni se pongan en peligro, como lo exige la Constitución, máxime cuando en esta Corporación se han decidido tantos asuntos en contra del Municipio de Pereira similares al presente, donde quedó probado que el sindicato sigue siendo mayoritario hasta nuestros días.

Finalmente, no puedo dejar de mencionar que la Sala mayoritaria viola el derecho a la igualdad de los usuarios cuando usa como argumento para no decretar pruebas de oficio en segunda instancia la supuesta *“incuria del interesado que omitió allegar tal probanza”,* cuando en otros asuntos no han tenido reparo en decretarlas y en los que también se pudo decir que los interesados incurrieron en incuria. Véase por ejemplo el Proceso Ordinario Laboral 66001-31-05-004-2017-00581-01 (Rosa María Castañeda de Serna vs. Porvenir S.A. y Axa Colpatria S.A.) donde la Dra. OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA decretó prueba de oficio.

**Considero que el decreto de pruebas oficiosa es un deber de todo administrador de justicia y por eso no encuentro razonable que se haga distinciones entre un asunto y otro, tildando en unos asuntos de incuriosa a la parte demandante (como en este caso) y omitiendo igual calificativo en otros. Me pregunto: ¿Cuál la línea que permite saber en cuáles asuntos puedo decretar pruebas como jueza de segunda instancia y en cuáles no? ¿El decreto de pruebas oficiosa en segunda instancia debe mirarse de cara a las partes (como ocurrió en este asunto) o a la necesidad de esclarecer el asunto? En realidad, el decreto de pruebas de oficio obedece a la necesidad de llegar a la verdad real y no meramente formal y por eso resulta odiosa las descalificaciones que suele hacer la Sala mayoritaria (Dra. OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y Dr. JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ) cuando se niegan a cumplir ese deber constitucional en algunos asuntos, y, en cambio, en otros no.**

**También la Sala mayoritaria viola el derecho a la igualdad del demandante al negarle los derechos convencionales a que tiene derecho, cuando en otros asuntos similares se ha concedido tales derechos por los años siguientes a 2015.**

En estos términos sustento mi salvamento de voto parcial.

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Magistrada