

9

Soluciones Jurídicas del Café

C&A
ABOGADOS

Chicue Aquino

Señores

MUNICIPIO DE PEREIRA
SECRETARIA DE EDUCACIÓN
Pereira (Risaralda).



Concepción Mejía

ALCALDIA DE PEREIRA
Resolución No. 47997-2012
Fecha: 17/08/2012 15:29:43
Recibido por: 2012-08-17 15:29:43
Destino: Secretaría de Educación
Anexo: 1

REFERENCIA: DERECHO DE PETICIÓN (ART. 4 – 6 DEL C.C.A, ART. 23 C.N.) - AGOTAMIENTO VIA GUBERNATIVA

EDUARDO CHICUE FIGUEROA, mayor de edad, domiciliado en Pereira, identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 96.351.556 de El Doncello (Cauquetá), y portador de la T.P. Nro. 213.691 del C.S. de la J.; actuando en calidad de apoderado judicial del señor **JOSE HERNANDO LOPEZ CIFUENTES**, mayor de edad, vecino de Pereira, identificado con la cédula de ciudadanía **Nro. 10.059.825 de Pereira (Risaralda)**, me dirijo a su Despacho en ejercicio del **DERECHO DE PETICIÓN** e información que establece el Código Contencioso Administrativo en su Art. 5, 17 y siguientes y el derecho fundamental a la información contenida en los Art. 23 de la Constitución Nacional que sabiamente dice "Toda persona tiene Derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de Interés General o Particular y a Obtener Prompta Solución"; y basados igualmente en el Art. 83 de la misma, que parte del principio de la buena fe idoneidad, transparencia y lealtad acogidos para toda persona, para solicitarle con todo respeto el reconocimiento y pago de reajustes salariales y de prestaciones sociales como primas, cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, horas extras, recargos nocturnos, al pago de seguridad social reembolso de lo pagado por salud, pensión, A.R.P, dotación y todo aquello que constituye factor salarial por haber laborado en dicha entidad en el periodo comprendido entre el **19 de enero al 18 de diciembre de 2009 y del 01 de agosto de 2011 al 05 de junio de 2014.**, con base en los siguientes:

HECHOS

PRIMERO: Mi poderdante el señor **JOSE HERNANDO LOPEZ CIFUENTES**, laboró para el Municipio de Pereira en la Secretaria de Educación, desde el **19 de enero al 18 de diciembre de 2009 y del 01 de agosto de 2011 al 05 de junio de 2014.**

SEGUNDO: El señor **JOSE HERNANDO LOPEZ CIFUENTES**, se desempeñó como **AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES**, en varios establecimientos educativos del Municipio de Pereira, tales como la institución educativa **LA INMACULADA, ANDES, ARANGO BETANCURT, CIUDAD BOQUIA, SANTA TERESITA, HANS DREWS ARANGO,** etc.

TERCERO: El señor **JOSE HERNANDO LOPEZ CIFUENTES**, durante el tiempo que laboró con su entidad no le reconocieron ni pagaron las Prestaciones Sociales a las cuales por Ley tenía derecho, tales como: **CESANTÍAS, INTERESES A LAS CESANTÍAS, VACACIONES, PRIMA DE SERVICIOS, PRIMA DE NAVIDAD, PRIMA VACACIONAL, AUXILIO DE TRASPORTE, AUXILIO DE ALIMENTACIÓN, BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN, DOTACIÓN,** y todo aquello que constituía factor salarial; aduciendo que era un "CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS".

Soluciones Jurídicas del Café

C&A
ABOGADOS

Chicase Aguirre



Maricela Aguirre

CUARTO: Al mencionado señor tampoco le reconocieron ni pagaron, lo correspondiente a seguridad social como son **SALUD, PENSIÓN, A.R.P.**

QUINTO: En cuanto al valor que le adeudan a el señor **JOSE HERNANDO LOPEZ CIFUENTES**, por concepto prestaciones sociales referentes a **PENSIÓN, SALUD Y RIESGOS PROFESIONALES**, que fueron cubiertas en su totalidad por él, el **MUNICIPIO DE PERERIA - SECRETARIA DE EDUCACION** – deberá pagar la reparación del daño sobre la cuota parte que no trasladó al respectivo fondo de pensiones o empresa prestadora de salud.

SEXTO: La Ley 21 de 1982 estableció la regulación de las Cajas de Compensación Familiar para cumplir las funciones propias de la seguridad social, hallándose sometidas al control y vigilancia del Estado traen la forma establecida por la Ley; así como el subsidio familiar como aquella Prestación social pagada en dinero, especie y servicio a los trabajadores de medianos y menores ingresos, en proporción al número de personas a cargo, para aliviar las cargas económicas que representan el sostenimiento de la familia, como núcleo básico de la sociedad.

SEPTIMO: De conformidad con esta normativa el señor **JOSE HERNANDO LOPEZ CIFUENTES**, no disfrutó, mientras duró su relación contractual desnaturalizada, de los beneficios que otorgan las **CAJAS DE COMPENSACIÓN** como son, percibir el subsidio familiar y acceder a los centros de recreación, educación y cultura, entre otros, presentándose la imposibilidad de percibirlos por el transcurso del tiempo, por lo que los dineros que la Administración debió pagar a ese ente deben ser pagados, a título de indemnización, para que mi poderdante los disfrute, debiendo reconocer y pagar.

OCTAVO: Los valores adeudados por las prestaciones sociales, deberán ser liquidados discriminadamente sobre los valores de los contratos y los periodos laborados.

NOVENO: El no pago de todas las anteriores prestaciones sociales, constituye una violación a sus derechos como trabajadora, ya que es evidente que la modalidad de contrato por la que fue vinculada no es la más justa ni la más apropiada para el tipo de labor que desempeño mi mandante ya que es claro que se reúnen todos los requisitos de un contrato de trabajo.

PETICION

Por todos los argumentos anteriores descritos, solicito muy comedidamente se de cumplimiento a la normatividad legal y jurisprudencial vigente para que a mi mandante se le reconozca lo siguiente:

PRIMERO: Solicito que se le reconozca y pague el señor **JOSE HERNANDO LOPEZ CIFUENTES**, todos los derechos laborales, tales como: **CESANTIAS, INTERESES A LA CESANTIAS, VACACIONES, PRIMA DE SERVICIOS, PRIMA DE NAVIDAD, PRIMA VACACIONAL, AUXILIO DE TRANSPORTE, AUXILIO DE ALIMENTACION, BONIFICACION POR RECREACION, DOTACION** y demás derivados de la relación laboral que como trabajador cumpliendo funciones de **AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES**, desarrolló a favor de la Secretaría de Educación del Municipio de Pereira en el periodo comprendido entre el **19 de enero al 18 de diciembre de 2009 y del 01 de agosto de 2011 al 05 de junio de 2014**

Soluciones Jurídicas del Café

C&A
ABOGADOS

Chicue Aquino

sueltas y a hora en que no se les necesita, y lo propio puede afirmarse respecto del servicio de cafetería, cuya prestación no puede adelantarse sino cuando se encuentra presente el personal de planta. En vez de una subordinación lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en las cláusulas contractuales."



Montoya Agüero

"El presente caso es el diferente del decidido en la Sala Plena ya que en este no se presentó una relación de coordinación sino de subordinación, la accionante estaba sometida a las directrices de la Dirección Administrativa y de la Dirección Financiera.

Obran en el expediente copia de los contratos de prestación de servicios suscritos entre el actor y el municipio de Medellín que, en criterio de la Sala, no expresan únicamente instrucciones y funciones impartidas por la entidad accionada con el fin de garantizar la efectiva prestación del servicio sino verdaderas ordenes que implican subordinación (Fis 153 a 172)".

"Objeto: **LA CONTRATISTA** se compromete a prestar sus servicios como analista financiera en el departamento de la División Financiera de la Secretaría de Hacienda y cumplirá con los siguientes objetivos. Elaborar nómino de los educadores nuclearizados. Elaborar el informe de ejecución porcentual de las Secretarías y entes descentralizados y analizar la ejecución presupuestal de las mismas." Las funciones desempeñadas por la accionante, tal y como constan en los contratos de prestación de servicios, no requieren de conocimientos especializados, corresponden al giro normal y ordinario de las actividades desarrolladas por el municipio de Medellín y se hubieran podido realizar con el personal de planta de la entidad".

En la C.N., el trabajador representa un valor esencial que se erige en pilar fundamenta del Estado Social de Derecho como se deduce del conjunto normativo integrado por el preámbulo y los artículos 1º, 2º, 25, 48, 53, 34, 55, 66, 64, en cuanto, lo reconoce como un derecho en cabeza de toda persona a pretender y obtener un trabajo en condiciones dignas y justas, igualmente como una obligación social fundada en la solidaridad social.

En virtud de su consagración como un derecho, nuestra constitución compromete al estado en el deber de protegerlo, creando, estimulando e incentivando las condiciones socioeconómicas propicias que promuevan una oferta de oportunidades laborales para todas aquellas personas en capacidad de trabajar expiciendo la normatividad que asegure unas relaciones "dignas y justas" con arreglo a los principios fundamentales básicos y mínimos ideados por el constituyente y en ejercicio de su capacidad de intervención, limitando los abusos que pueden engendrarse al amparo de las leyes y del principio de la autonomía de la libertad, o regulando las condiciones requeridas para racionalizar la economía con el fin de asegurar el pleno empleo de los recursos humanos, la distribución equivalente de las oportunidades los beneficios del desarrollo especialmente en la laboral y en el mejoramiento de la calidad de vida de los trabajadores.

Bajo las ideas expuestas, se deduce que la constitución constituye el orden primario protector del derecho al trabajo, bien sea que preste independientemente o bajo una relación laboral, estatuaría o reglamentaria. En efecto la variedad normativa que aquella contiene propenden el establecimiento de relaciones laborales justas, mediante la eliminación de factores de desequilibrio, que aseguren la vigilancia y efectividad del principio de igualdad la protección a ciertos sectores de trabajadores que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta o carece de oportunidades para la capacidad laboral y la consagración de un sistema contentivo de una protección jurídica concreta del trabajo que debe ser desarrollado por el legislador, a partir del señalamiento de unos principios mínimos fundamentales. [art.53].

Soluciones Jurídicas del Café

C&A
ABOGADOS
Chicue Aguirre



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Son fundamentales de la petición las siguientes normas:

- . Artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo
- . Artículos 2, 4, 6, 13, 25, 28, 53, 90, 209, 229, 300 numeral 7 de la Constitución Política.
- . Artículo 1, 5, 6 y 8 del Decreto 3135 de 1968
- . Decreto 1848 de 1969
- . Ley 100 de 1993
- . Decreto 1295 de 1994
- . Ley 21 de 1982

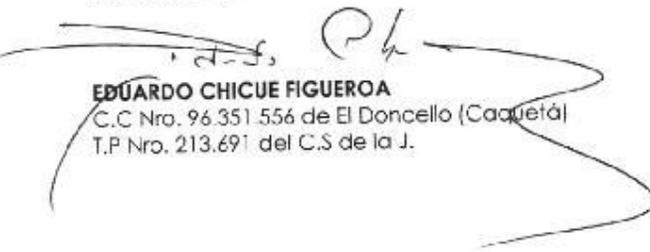
ANEXOS

- Poder

NOTIFICACIONES

Las notificaciones las recibiré en su despacho o en la calle 41 Nro. 8 - 17 de Pereira (Risaralda), teléfono 3103959332.

Atentamente,


EDUARDO CHICUE FIGUEROA

C.C Nro. 96.351.556 de El Doncello (Caquetá)
T.P Nro. 213.691 del C.S de la J.

Soluciones Jurídicas del Café



C&A
ABOGADOS
Chileno Aguirre

MIM
ABOGADOS
Montoya Mejía

Señores

MUNICIPIO DE PEREIRA
Atte. **Dr. ENRIQUE ANTONIO VASQUEZ ZULETA**
Alcalde Municipal
E.S.D

Referencia: Otorgamiento Poder

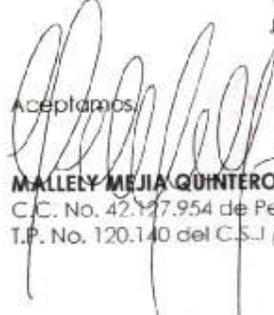
JOSE HERNANDO LOPEZ CIFUENTES, Mayor de edad, vecino de Pereira, identificado con la cédula de ciudadanía Nro. **10.059.825 expedida en Pereira**, a través del presente, manifiesto que confiero **PODER ESPECIAL, AMPLIO Y SUFICIENTE** a las abogadas **MALLELY MEJIA QUINTERO**, mayor de edad, domiciliada en Pereira, identificada con la cédula de ciudadanía Nro. 42.127.954. De Pereira, y portadora de la T.P. No. 120.140 del C.S.J., y **EDUARDO CHICUE FIGUEROA** mayor de edad, domiciliado en Pereira, identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 96.351.556 de Doncello, y portador de la T.P. No. 213691 del C.S.J., para que en mi nombre y representación realice solicitud respetuosa ante el Municipio de Pereira, como agotamiento de vía gubernativa, para que se me reconozca y cancelen todos los derechos laborales, tales como: Prestaciones sociales, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, primas, auxilio de transporte, dotación de calzado y vestido, además se deberá pagar a Título de Reparación del Daño los porcentajes de cotizaciones correspondientes a Pensión y Salud, también deberá pagar a título de indemnización de las cotizaciones de caja de compensación familiar y demás derivados de la relación laboral como también el pago de lo deducido por concepto de retención en la fuente, que como trabajador, cumpliendo funciones de **AUXILIAR DE SERVICIOS GENERALES** - que desarrollé a favor de la Secretaría de Educación del Municipio de Pereira, de la manera como se expondrá en el cuerpo de la solicitud.

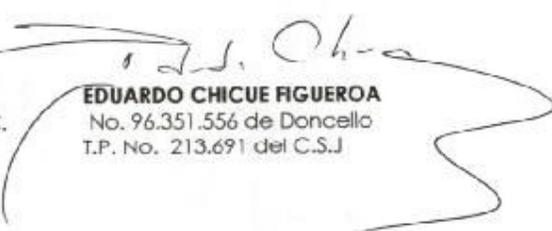
Mis apoderados quedan facultadas para asumir, conciliar, transigir, desistir, sustituir, reasumir, cobrar, embargar, recibir e intervenir en todas las actuaciones del proceso y en general realizar todas las demás facultades inherentes a su encargo consagradas en el artículo 70 del Código de Procedimiento Civil.

Atentamente,


JOSE HERNANDO LOPEZ CIFUENTES
C.C. No. 10.059.825 de Pereira

Aceptamos,


MALLELY MEJIA QUINTERO
C.C. No. 42.127.954 de Pereira C.C.
T.P. No. 120.140 del C.S.J


EDUARDO CHICUE FIGUEROA
No. 96.351.556 de Doncello
T.P. No. 213.691 del C.S.J

Soluciones Jurídicas del Café

C&A
ABOGADOS

Chicla Aguas



Montoya Aguas

SEGUNDO: Solicito que se le reconozca y pague el señor **JOSE HERNANDO LOPEZ CIFUENTES**, la reparación del daño sobre la cuota parte que no trasladaron al respectivo fondo de pensiones o empresa prestadora de salud, por concepto de **SALUD, PENSIÓN y A.R.P.**, durante el tiempo que duro la relación laboral esto es desde el **19 de enero al 18 de diciembre de 2009 y del 01 de agosto de 2011 al 05 de junio de 2014**

TERCERO: Solicito que se le reconozca y pague el señor **JOSE HERNANDO LOPEZ CIFUENTES**, los valores que debieron aportar a la **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR**, durante el tiempo que duro la relación laboral esto es desde el **19 de enero al 18 de diciembre de 2009 y del 01 de agosto de 2011 al 05 de junio de 2014**

CUARTO: Que se le reconozcan y paguen pague las sumas adecuadas el señor **JOSE HERNANDO LOPEZ CIFUENTES**, con su respectiva indexación.

QUINTO: Que los valores adeudados por las prestaciones sociales, deberán ser liquidados discriminadamente sobre los valores de los contratos y los períodos laborados, en forma concreta y no en abstracto

PETICIÓN

MARCO JURISPRUDENCIAL JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO

La Corte Constitucional, en sentencia C-154 de 1997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, estableció las diferencias entre el contrato de carácter laboral y el de prestación de servicios:

"La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas.

Es evidente que por regla general la función pública se presenta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y solo excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la Administración no puedan realizarse con el personal de planta o requieran de conocimiento especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios."

Lo anterior significa que el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestre la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales a favor del contratista, en aplicación del principio de la prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, artículo 53 de la Constitución.

Vale la pena precisar que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral como la mencionada no implica conferir a la condición de empleada pública pues, según lo ha señalado el Consejo de Estado, dicha calidad no se confiere por el solo hecho de trabajar para el Estado:

Soluciones Jurídicas del Café

C&A
ABOGADOS

Chicas Aquino



Montoya Rojas

"Como ya lo ha expresado la corporación, para acceder a un cargo público se deben cumplir todos y cada uno de los requisitos señalados en la constitución y en la ley. La circunstancia de trabajar para el Estado, no confiere la condición de empleado público."

Sentencia del 25 de enero de 2001, expediente N o 1654-2000. Magistrado ponente Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda.

"...En consecuencia la Sala no puede reconocer a la actora la calidad de empleada pública y tampoco puede proceder a la solicitud de reintegro planteada, toda vez que no puede reintegrarse a quien no ha sido desvinculado de un empleo público..."

En la misma sentencia se indicó que en los casos en los cuales se desvirtúa el contrato de prestación de servicios por cuanto se logra demostrar la existencia de un contrato laboral la persona que fue vinculada como contratista tiene derecho a recibir una indemnización por las prestaciones sociales dejadas de pagar. El punto de vista del Consejo de Estado es el siguiente:

"Respecto del reconocimiento de las prestaciones sociales, una de las consecuencias del vínculo laboral es el derecho a que ellas se reconozcan, de conformidad con el régimen aplicable previsto para el servidor público, como se establece de lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución que consagra el principio de irrenunciabilidad a los beneficios mínimos consagrados en las normas laborales" "Los supuestos contratos u órdenes de prestación de servicios a que ha hecho referencia, pretendieron esconder una vinculación de derecho laboral pública; sin embargo, como ya se dijo, la actora no puede ser considerada empleada pública docente."

"Se debe, por consiguiente, entender que el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, en desarrollo de lo previsto en el artículo 53 de la Carta Fundamental, no puede ampliarse hasta otorgar a favor de la demandante unas prestaciones sociales, propiamente dichas, pues ellas nacen a favor de quienes por cumplir todas las formalidades sustanciales de derecho público, para el acceso al servicio, alcanzan la condición de servidor. Pero como quedó ya explicado, la administración desconoció el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución y en consecuencia ocasionó unos perjuicios que deben ser resarcidos en los términos del artículo 85 del C.C.A... La base para la liquidación de la indemnización que se reconoce será el valor pactado en cada contrato u orden de prestación de servicios."

"Así las cosas, resulta viable reconocer a favor de la actora, a título de indemnización, el equivalente a las prestaciones sociales que perciben los empleados públicos docentes del municipio a partir de (...)"

De acuerdo con lo anterior, cuando existe un contrato de prestación de servicios entre una persona y una entidad pública y se demuestra la existencia de los tres elementos propios de toda relación de trabajo, esto es, suordinación, prestación personal y remuneración, surge el derecho a que sea reconocido una relación de trabajo que, en consecuencia, confiere al trabajador las prerrogativas de orden prestacional.

En decisión de la Sala Plena de esta Corporación, adoptada el 18 de noviembre de 2003, Radicación J0039, Consejero Ponente Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, Actora: María Zulay Ramírez Orozco, que indicó que el trabajador desempeñado por determinados contratistas no se podría considerar como generador de una relación laboral por cuanto en el mismo se presentaban relaciones de coordinación, no de subordinación:

"Es inaceptable, además, porque si bien es cierto que la actividad del contratista puede ser igual a la de empleadas de planta, no es menos evidente que ello puede deberse a que este personal no alcanza para colmar la aspiración del servicio público; situación que hace imperiosa la contratación de personas ajenas a la entidad. Y si ello es así, resulta obvio que deben someterse a las pautas de esta y a la forma como en ella se encuentran coordinadas las distintas actividades. Sería absurdo que contratistas encargados del aseo, que deben requerirse con urgencia durante la jornada ordinaria de trabajo de las empleadas, laboren como ruedas



Clasificación	Petición ó Tutela		
Fecha de radicación:	13 de agosto de 2015	Número de radicado:	47597
Tipo de documento:	DERECHOS DE PETICION	Fecha de oficio entrante:	
Número de oficio entrante:			
Persona natural o jurídica:	EDUARDO CHICUE FIGUEROA		
Descripción o asunto:	SOLICITUD	Tiempo de respuesta (días):	
Anexos físicos:		Descripción de anexos físicos:	1
Anexos digitales:			
Destino:	OPERADOR SAC - Auxiliar Administrativo	Copia a:	-

