



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 25754 31 03 001 2019 00142 01

Belisario Buitrago Gamboa vs. CI Ecogres S.A. en liquidación y Otros.

Bogotá D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213, resuelve la Sala el recurso de apelación del demandante contra la sentencia condenatoria del 25 de septiembre de 2023, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soacha, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Previa deliberación de los magistrados y conforme a los términos acordados en la Sala de Decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. Belisario Buitrago Gamboa, presentó demanda contra **CI Ecogres S.A. en Liquidación, CI Arcigres Soacha S.A.S., Luisa Patricia Cangrejo Romero, Hermes Daniel Berrio Hernández y Juan Carlos Arias Perdomo**, con el fin de que se declare: **i)** que con **CI Ecogres S.A.** existió un contrato de trabajo del 3 de octubre de 2014 al 1º de abril de 2017 y la responsabilidad solidaria de **Juan Carlos Arias Perdomo** de pagar la indemnización por despido indirecto, incrementos anuales del salario de 2015 a 2017, salario de marzo y abril de 2017, prestaciones sociales, intereses a la cesantías, vacaciones, aportes, auxilio de transporte, indemnizaciones por no consignación de cesantías, moratoria e indexación; **ii)** que con **CI Arcigres Soacha S.A.S.** existió un contrato de trabajo desde el 15 de enero de 2018 hasta *“la fecha que su despacho determine reincorporar al cargo igual o con mejores condiciones, o se decida finiquitar el contrato de trabajo por pensionarlo, indemnizarlo conforme a la resolución que profiera la Junta (...) de Calificación”* y que solidariamente respondan **Luisa Patricia Cangrejo Romero y Hermes Daniel Berrio Hernández** en el pago de los incrementos de salario de cada anualidad, el salario de marzo de 2018, incapacidades desde abril de 2018 y mientras se causen, auxilio de transporte desde el 15 de enero de 2018, aportes,



prestaciones sociales, intereses a la cesantía y vacaciones desde 2018, *“pensión por incapacidad laboral como consecuencia del accidente de trabajo”*, su ubicación en un cargo acorde con su discapacidad, los *“servicios y gastos de rehabilitación, gastos médicos, hospitalarios, quirúrgicos, medicamentos, terapias, transporte”* hasta la fecha y los que se requieran para la recuperación total, lo *ultra y extra petita*, indexación y costas del proceso (pp. 112-125, 128-131 pdf 1).

Como fundamento fáctico de lo pretendido manifestó, en síntesis, que Hermes Daniel Berrio Hernández, a quien los empleados conocen como dueño de las sociedades accionadas, las que funcionan en la misma dirección, contrató verbalmente los servicios del demandante en varias oportunidades; la primera de ellas por 3 años, luego del 3 de octubre de 2014 al 1º de abril de 2017 y finalmente del 15 de enero de 2018 en adelante.

Expresa que labores las realizó en el lugar donde funcionan ambas sociedades en Soacha, desempeñándose como maestro de obra, realizando enramadas para secado de ladrillo, reparación y construcción de hornos para cosido, tapado y sellado de las puertas de éstos, demolición y reparación de las carrileras sobre las que se desplazan los vagones con material para hacer ladrillo y moviendo esos coches, en un horario que iba de lunes a viernes de 7am a 5pm con 1 hora de almuerzo y los sábados de 7am a 12pm, devengando un sueldo de \$1.000.000, dividido semanalmente, pese a lo cual solo recibió \$150.000 a la semana y la diferencia se pagó con *“ladrillo de segunda (...) a un precio superior al valor comercial del ladrillo de primera”* y, para transportar dicho material, debía contratar por su cuenta el transporte, flete que perdió en varias ocasiones en que llegó con el vehículo pero la pasiva no le entregó el material, señala que recibió órdenes de Juan David Berrio Hernández, hijo del dueño de las compañías y quien era el jefe administrativo de Arcigres Soacha S.A.S.

Señala que CI Ecogres S.A. no lo afilió a seguridad social en el periodo del 3 de octubre de 2014 al 1º de abril de 2017 y por ese mismo plazo no pagó las prestaciones sociales, intereses a las cesantías, vacaciones, el salario de marzo de 2017 ni del día laborado en abril de 2017, incumplimientos por los que decidió finalizar ese contrato de trabajo.

Relata que posteriormente Hermes Daniel Berrio Hernández lo volvió a contratar el 15 de enero de 2018, para cumplir mismas labores, cargo, horario y salario, que no se le incrementó el salario para 2015, 2016, 2017 y 2018, que también le canceló parte de su remuneración con material y no pagó salarios de marzo.



Informa que el 27 de marzo de 2018, a las 9am sufrió un accidente de trabajo en la sede de CI Arcigres Soacha, al enganchar una platina que unía 2 plataformas de 4 llantas (zorros) que transportaban ladrillo, los que fueron empujados en forma inoportuna por otros empleados y se prensó la mano derecha, causándole fractura de falanges del dedo medio de la mano, que fue transportado en carro por Félix Molina a su casa, a quien contrató Juan David Berrio Hernández, donde fue abandonado sin recibir los primeros auxilios.

Informa que ese mismo día su hijo Alexander Buitrago Ramírez lo encontró en muy mal estado, lo llevó a la Clínica Cardio Vascular del Niño de Cundinamarca, donde permaneció 3 días hospitalizado y le dijeron que necesitaba cirugía, previo el pago de \$9.450.000. La representante de CI Arcigres Soacha pidió la cotización de los servicios de salud, pero a pesar de conocer la situación, la empresa no canceló y lo dejó a su suerte y como el demandante y su familia carecen de recursos, no pudieron pagar ni siquiera la instancia hospitalaria, asegura que la falta de la cirugía conllevó secuelas funestas, pues el sellamiento de huesos y cicatrización inadecuados de sus falanges le impiden el normal funcionamiento de su mano derecha.

Informa que el 17 de abril de 2018 acudió al Ministerio de Trabajo, entidad que citó a CI Arcigres Soacha y a Hermes Daniel Berrio Hernández, pero no acudieron a la diligencia, posteriormente instauró una acción de tutela, la que contestó la sociedad alegando que no pagó el auxilio de incapacidad porque el gestor no laboró para ella sino para Constructora El Triángulo Ltda., sin embargo, el juzgado le amparó sus derechos en sentencia de 6 de junio de 2018, la que impugnó Luisa Patricia Cangrejo Romero y confirmada en fallo del 9 de agosto de 2018, tras lo cual la sociedad promovió acción de tutela contra los Juzgados que conocieron de la primera acción, siendo negada.

Aduce que como la sociedad accionada no cumplió el fallo de tutela, promovió incidente de desacato y su representante legal fue sancionada y durante el trámite, la compañía le exigió las incapacidades, a sabiendas que por su omisión no había sido afiliado como cotizante y por tanto no contaba con ellas, señala que abrió una cuenta de ahorros en el Banco Caja Social para facilitar el pago a la demandada, lo que informó oportunamente, pero no le cancelaron sus acreencias y, por el contrario, resultó afiliado a la seguridad social por Grupo Instaloesores S.A.S, empresa en la que nunca laboró, que la empresa CI Arcigres Soacha escribió al juzgado



manifestando que el demandante abandonó su puesto de trabajo el 27 de marzo de 2018, a sabiendas del accidente de trabajo ocurrido ese mismo día, afirmación falsa que acompañó con la firma de varios de sus trabajadores.

2. La demanda correspondió al Juzgado Primero Civil del Circuito de Soacha, quien por auto del 12 de agosto de 2019 la admitió y ordenó el traslado de rigor (p. 133 pdf 1). Mediante proveído del 17 de febrero de 2020, se designó curador ad litem a los demandados (p. 234 pdf 1), quien se notificó personalmente, respondió la demanda (p. 237 pdf 1), pero se tuvo por no contestado el libelo con auto del 3 de septiembre de 2020 (pdf 2).

Mediante auto del 4 de noviembre de 2021, la jueza a quo resolvió vincular como litisconsortes necesarios por pasiva a las sociedades Grupo Instaloesores S.A.S. y a Constructora El Triángulo Ltda. (pdf 58). En providencias de 13 de septiembre de 2022, 2 de febrero de 2023 y 8 de marzo de 2023, se designó curador ad litem a la primera de las vinculadas (pdf 98, 134, 155), mientras que la segunda fue emplazada en proveído del 30 de noviembre de 2022 (pdf 122).

Con auto del 2 de febrero siguiente, se tuvo por no contestada la demanda por Constructora El Triángulo Ltda., decisión confirmada con proveído del 21 de febrero de 2023 (pdf 134, 151). Igualmente, en providencia de 26 de abril de 2023, se tuvo por no contestada la demanda por Grupo Instaloesores S.A.S. (pdf 162).

3. Contestación de la demanda por CI Ecogres S.A. - en Liquidación, CI Arcigres Soacha S.A.S., Luisa Patricia Cangrejo Romero, Hermes Daniel Berrio Hernández y Juan Carlos Arias Perdomo. Los acionados por conducto del mismo curador ad litem, contestaron el libelo con oposición a las pretensiones de la demanda; el auxiliar de la justicia aduce que se están a lo que resulte probado, y no se aceptaron los hechos. En su defensa, formuló las excepciones de indebida acumulación de pretensiones, inepta demanda, prescripción y la genérica (pp. 238-242 pdf 1).

4. Sentencia de primera instancia. El Juzgado Primero Civil del Circuito de Soacha, mediante sentencia proferida el 25 de septiembre de 2023, declaró que entre el demandante y CI Arcigres Soacha S.A.S. existió un contrato de trabajo del 15 de enero de 2018 al 30 de noviembre de 2018 y la condenó a pagar \$891.723 por cesantías, \$137.836 por intereses sobre la cesantía, \$994.087 por vacaciones, \$692.267 por prima de servicios, \$781.242 por salario de marzo de 2018, \$10.937.388 por



indemnización por pérdida de capacidad laboral y al pago del cálculo actuarial, negó las demás pretensiones y condenó a la pasiva en costas fijando como agencias en derecho \$1.500.000 (55:30 archivo 183).

Apoyo su decisión, luego de referirse al contrato de trabajo y la presunción del artículo 24 CST, consideró que no se desvirtuó que para la fecha del accidente el demandante prestaba sus servicios a CI Arcigres Soacha en cuanto a la declaratoria de la relación laboral por los años 2014 a 2017, señaló que no es posible precisar los extremos temporales, ya que el propio demandante reconoció que laboraba por temporadas y los testigos no aclararon el punto, por ende no se pudo verificar que tal prestación fue continúa y por esa razón no se declara el primer contrato de trabajo peticionado. En cuanto al salario señaló que ante la falta de prueba lo fijaba en el mínimo legal.

En cuanto al reintegro lo negó porque no se acreditó el despido, y el accionante manifestó que él no volvió y como extremo final del contrato lo fijó el 30 de noviembre de 2018, dado que fue ese el último mes cotizado. Condenó a las prestaciones, intereses a las cesantías, vacaciones, salario e indemnización por culpa patronal, pero no accedió a los perjuicios materiales y morales por no hallarlos probados, entonces la liquidó conforme el Decreto 2644 de 1994. Negó las indemnizaciones por no consignación de cesantías y moratoria porque no se probó la mala fe de la pasiva, quien además cumplió el fallo de tutela, tampoco accedió a condenar por la pensión de invalidez de origen laboral, ya que la Junta Regional determinó una PCL inferior al 50%.

5. Recurso de apelación del demandante. Inconforme con la sentencia de primera instancia, el accionante formuló recurso de apelación, bajo la siguiente sustentación:

“(...) En mi calidad de apoderada de Belisario Buitrago Gamboa interpongo recurso de apelación contra todas y cada una de las condenas proferidas en este proceso y sobre las pretendidas sobre el contrato de trabajo que tuvo vigencia entre el 3 de octubre de 2014 y el 1 de abril de 2017, en cuanto a salarios, cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, sanción por no consignación de las cesantías al fondo y cada una de las condenas solicitadas en ese acápite respecto a este contrato de trabajo. Respecto al segundo contrato de trabajo, interpongo también recurso de reposición y de apelación, contra todas y cada una de las condenas proferidas, la proferida sobre los extremos del contrato de trabajo, iniciación y terminación, las condenas proferidas sobre salarios, cesantías, intereses a las cesantías, sanción moratoria, vacaciones, primas de servicios y sanción por la no consignación de las cesantías al fondo y sanción por la no liquidación de las prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo. Respecto a esas interpongo recursos de apelación.



(Juez: la escuchamos de una vez doctora, para para sustentarlo, doctora, porque recuerde que es laboral y se debe sustentar de una vez), respecto al contrato de trabajo que tuvo vigencia, del primer contrato de trabajo, entre el 3 de octubre de 2014 y el 1º de abril de 2017, su despacho manifiesta que no está aprobado ese contrato de trabajo y hay una constancia dentro del proceso, expedida por CI Arcigres en papelería, en un costado dice CI Arcigres y en el otro costado dice Ecogres, esa constancia de trabajo obra en el expediente y respecto de cada una de las liquidaciones de prestaciones sociales, pues las mismas se derivan a causa de los extremos del contrato de trabajo que se contabiliza, es decir, las manifestadas en la demanda, lo que son vacaciones, salarios, cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios y liquidación de las prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo y la sanción por la no consignación de las cesantías al fondo de cesantías y el no pago de la liquidación de prestaciones sociales a la terminación.

Respecto al contrato de trabajo que rigió entre el 15 de enero de 2018 en adelante, su despacho manifiesta que está probada la fecha de iniciación y la de terminación va hasta la fecha en que lo afiliaron (sic) a Seguridad Social, esto es, 30 de noviembre de 2018 y respecto del salario que rigió en ese contrato de trabajo fue de \$1.000.000, pagadero por semanas de \$250.000, lo dijeron los testigos y así quedó consignado en la demanda y lo manifestó el mismo señor Belisario Buitrago Gamboa. Al igual varía la apreciación en cuanto a las cesantías, los intereses a las cesantías, las vacaciones, las primas de servicios, el auxilio de transporte y la liquidación de prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo, la cual no fue pagada, como tampoco fue pagada las afiliaciones al fondo de cesantías, razón por la cual hay una sanción a cargo de la empresa. Al variar el monto del salario, varía la liquidación de prestaciones sociales y me remito a los testimonios y a los documentos que obran en el proceso, sobre todo los que obran respecto de la tutela y la certificación expedida por la misma empresa ECOGRES y al ARCIGRES SOACHA S.A.S. En estos términos dejo consignado mi inconformidad (...).

6. Alegatos de conclusión. En el término de traslado las partes guardaron silencio.

7. Problemas jurídicos por resolver. De conformidad con el artículo 66A CPTSS, corresponde a la Sala dilucidar si: **1)** ¿Se equivocó la jueza a quo al no declarar el contrato de trabajo pretendido entre 2014 y 2017, ante la falta de prueba de los extremos temporales y continuidad del servicio?; **2)** ¿Desacertó la jueza a quo al declarar que el salario ascendió al mínimo legal?; **3)** ¿Fue incorrecta la decisión de la jueza a quo al no imponer condena por las indemnizaciones por no consignación de cesantías y moratoria?

8. Resolución a los problemas jurídicos. De antemano la Sala anuncia que la sentencia apelada será **adicionada, revocada parcialmente y confirmada** en lo demás.



9. Fundamentos normativos y jurisprudenciales. Art. 53 Constitución Política de Colombia de 1991; Arts. 164, 167 CGP; Arts. 60, 61, 145, 151 CPTSS; Arts. 22, 23, 24, 65, 488, 489 CST; Art. 99 Ley 50 de 1990; CSJ SL6621-2017, CSJ SL2600-2018, CSJ SL2879-2019, CSJ SL3614-2020, CSJ SL3616-2020, CSJ SL460-2021, CSJ SL676-2021, CSJ SL712-2021, CSJ SL728-2021, CSJ SL1046-2021, CSJ SL2350-2021, CSJ SL3126-2021, CSJ SL5041-2021, CSJ SL5288-2021, CSJ SL2340-2022, CSJ SL3435-2022, CSJ SL4296-2022, CSJ SL4311-2022, CSJ SL672-2023, CSJ SL2084-2023, CSJ SL2954-2023, CSJ SL3165-2023.

Consideraciones

En el caso bajo estudio, no se controvierte que entre el demandante y CI Arcigres Soacha S.A.S. existió un contrato de trabajo del 15 de enero de 2018 al 30 de noviembre de 2018, ni el monto tasado por *"indemnización por pérdida de capacidad laboral"* y la condena al pago del cálculo actuarial, dado que tales decisiones no fueron objeto del recurso de apelación por las partes, por ende, tales aspectos fueron aceptados por las partes.

Elucidado lo anterior, pasa la Sala a dar solución a los problemas jurídicos planteados.

¿Se equivocó la jueza a quo al no declarar el contrato de trabajo pretendido entre 2014 y 2017, ante la falta de prueba de los extremos temporales y continuidad del servicio?

Para resolver sobre la existencia de la relación laboral entre las partes, lo primero que debe recordarse es que, como bien lo tiene aceptado pacíficamente la Sala, según lo establecido en el artículo 167 CGP, corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. De igual forma, el artículo 164 ib. prevé que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; el artículo 60 CPTSS dispone que el juez al proferir su decisión debe analizar todas las pruebas allegadas al proceso; y el artículo 61 ib. establece que el juez laboral formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes.



Sumado a lo anterior, se precisa que si bien en los términos del artículo 23 CST los elementos del contrato de trabajo son tres: prestación personal de unos servicios en favor de otro, remuneración y la continuada subordinación, el artículo 24 de la misma obra ha dicho que la sola prestación personal de un servicio personal en favor de otro hace presumir el referido tipo de contrato, evento en el cual quien alegue la condición del trabajador le corresponde probar que prestó unos servicios personales en favor de otro, y este a su vez, es decir el receptor del servicio, tiene la carga de demostrar que tales servicios fueron realizados de forma independiente o autónoma, o en virtud de un contrato diferente al laboral, para de esta forma desvirtuar la anotada presunción.

Cabe aclarar que en este tipo de procesos no es estrictamente necesario que la parte demandante acredite la subordinación, pues para que la presunción legal sea eficaz su única obligación es probar la prestación personal de unos servicios en favor de otro, lo que se encuentra acorde con lo establecido en el artículo 53 de la Constitución Política. Una vez demostrado ello, corresponde al demandado desvirtuar tal situación probando lo contrario, ya sea porque el servicio no se prestó bajo su subordinación y dependencia sino de forma autónoma o que lo fue en beneficio de otra persona (CSJ SL2879-2019, CSJ SL3435-2022, CSJ SL672-2023, CSJ SL2954-2023, CSJ SL3165-2023).

También incumbe a la parte demandante probar la intensidad, condiciones y extremos temporales en que se desarrolló la relación, pues la presunción del artículo 24 CST no la releva de demostrar estos aspectos. En efecto, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que quien desee beneficiarse de la precitada presunción, debe por lo menos acreditar los extremos temporales de la labor, salvo que aquellos se puedan fijar de manera aproximada (CSJ SL3616-2020, CSJ SL460-2021, CSJ SL676-2021, CSJ SL728-2021, CSJ SL1046-2021, CSJ SL3126-2021).

Con base en las anteriores directrices, presupuestos normativos y jurisprudenciales, en este asunto, se tiene que el demandante pide que se declare la existencia del contrato de trabajo del 3 de octubre de 2014 al 1º de abril de 2017, señalando que por ese interregno le prestó sus servicios a CI Ecogres S.A.

La jueza de primera instancia negó tal pretensión, tras considerar que, de acuerdo con las pruebas practicadas, si bien se acreditó el servicio personal del actor entre 2014 y 2017, no es posible precisar los extremos temporales de la relación, ya que, inclusive



el propio demandante reconoció que laboraba por temporadas, sin que los testimonios aclaren esa circunstancia.

Por su parte, el demandante en su apelación se opone a lo considerado, expresando que obra constancia del extremo pasivo donde se determina ese interregno.

Con miras a resolver lo que en derecho corresponda, se tiene que al proceso se allegaron las siguientes pruebas:

1.- Copia del certificado expedido por la representante legal de Ecogres S.A. el 10 de diciembre de 2016, en el que se hace constar que el demandante solicitó un permiso no remunerado de 5 días del 12 a 17 de septiembre, que devenga un “sueldo” de \$50.000 y que durante el permiso no recibió ningún pago (p. 96 pdf 1).

2.- Copia de la declaración extrajuicio de 9 de mayo de 2018, rendida por David García Juneme ante la Notaria 2 del Círculo Notarial de Bogotá D.C. en la que manifestó bajo juramento que fue compañero de trabajo del demandante desde 2014, que el actor sufrió un accidente laboral en la ladrillera de propiedad de Hermes Berrio y el accionante *"ingreso por tercera vez el 3 de octubre de 2014 y ha trabajado ahí hasta la fecha, desempeñando el cargo de maestro de obra civil"* (pp. 19-20 pdf 1).

3.- Copia del fallo de tutela de primera instancia proferido el 6 de junio de 2018 por el Juzgado Primero Penal Municipal Mixto con Función de Control de Garantías de Soacha, en el que se dice que la accionada Ci Arcigres Soacha S.A.S. al contestar la acción, señaló que nunca tuvo contrato laboral con el accionante, quien realizó actividades ocasionales en la fábrica, en virtud del contrato de prestación de servicios entre el actor y la sociedad Constructora El Triángulo Ltda. del 4 de noviembre de 2014 (pp. 35-48 pdf 1). En dicha providencia, la jueza señaló que, en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formas, el demandante desde el 3 de octubre de 2014 está vinculado para Ci Arcigres Soacha S.A.S., antes llamada Ci Ecogres S.A. y no en la Constructora El Triángulo Ltda. e hizo hincapié en que los gerentes de todas las sociedades son Hermes Lorenzo Berrio Hernández y su hijo Hermes Daniel Berrio Hernández.

4.- Copia del fallo de tutela de segunda instancia proferido el 12 de julio de 2018 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Soacha, en el que no se accedió a la impugnación de Ci Arcigres S.A.S., quien reclamó que el vínculo laboral del



demandante era con CI Ecogres S.A. y además el gestor tenía un contrato con Constructora el Triángulo Ltda. (pp. 55-68 pdf 1). En esa providencia el juzgador de segunda instancia destacó la mala fe de Ci Arcigres Soacha S.A.S., al manifestar que se probó la existencia de una relación laboral en 2018, con independencia de lo ocurrido en fechas pretéritas o eventuales cambios de razón social o el registro de nueva sociedad.

El demandante en su interrogatorio de parte manifestó que lo contrató Hermes Daniel Berrio Hernández, como maestro civil y entró el 3 de octubre de 2014 a Arcigres, la que luego se llamó Acogres y antes se denominaba San Lorenzo, Ladrillos Prensados y otros muchos nombres, dijo que del 3 de octubre de 2014 al 1º de abril de 2017 laboró en la construcción y montaje de motores, construyendo baños, enchapes, vestieres, que se salió porque le adeudaban más de \$2.000.000 de sueldo y le pagaron con un viaje doble de bloque; relata que en enero de 2018 reingresó con Arcigres para la construcción de los hornos, los que ya iban en la cúpula, que entró con el mismo sueldo de antes de \$1.000.000 y su horario siguió siendo de lunes a viernes de 7am a 5pm y los sábados de 7am a 12pm (00:05 archivo 178, 00:02 archivo 179).

La declarante Herlinda Buitrago Ramírez, cónyuge del accionante, manifestó que su esposo trabajó mucho tiempo con Hermes, que iba de lunes a sábado, que no le pagaron el sueldo completo, que el actor solo iba a Arcigres, pero cuando no lo recibía don Hermes se iba a otra parte, a donde sacan aceite, pero que no duraba ni 15 días porque de nuevo lo llamaba Hermes a trabajar (00:02 archivo 180).

El deponente Oscar Pernagorda dijo que trabajó en Arcigres los 5 años anteriores a la pandemia, que conoció al demandante, que cuando éste ingresó el testigo ya laboraba, que el actor fue oficial y hacía oficios varios de construcción o lo que le mandara la ladrillera, que el testigo fue su ayudante, que los dueños de Arcigres siempre han sido las mismas personas, que antes se llamaba San Lorenzo, fueron compañeros como 6 años, pero duraba 2 o 3 meses y lo mandaban a otro lado, entonces en realidad fue ayudante como 3 años (00:02 archivo 181).

Analizadas una a una y en su conjunto las anteriores pruebas, bajo los principios de la sana crítica, necesidad de la prueba y libre formación del convencimiento del juez laboral de que tratan los artículos 60 y 61 CPTSS, 164 y 167 CGP, aplicables por remisión del artículo 145 CPTSS, se concluye lo siguiente:



En primer lugar, se evidencia que, con la certificación aportada al plenario expedida por Ecogres, quedó acreditada la prestación personal del servicio del demandante a dicha compañía Ecogres S.A. en Liquidación, del 12 de septiembre al 10 de diciembre de 2016, documental esta que no fue desconocida o tachada de tal manera que goza de total valor probatorio.

Vale precisar que, nuestra máxima corporación de cierre enseña que se debe tener por cierto el contenido de las certificaciones expedidas por el empleador, habida cuenta que no es usual que una persona comprometa su patrimonio por escrito si no es cierto lo que señala, salvo que se demuestre contundentemente que lo plasmado no corresponde a la realidad, lo que no ocurrió en este caso, donde la parte pasiva no allegó pruebas (CSJ SL6621-2017, CSJ SL2600-2018, CSJ SL4296-2022).

Y si bien en la declaración extrajuicio rendida ante Notario el 9 de mayo de 2018, por David García Juneme, expresó que el demandante laboró desde el 3 de octubre de 2014 hasta la fecha de aquel instrumento, -9 de mayo de 2018-, tal manifestación no será acogida, pues no genera el suficiente convencimiento frente a esos extremos temporales, ya que confrontada con el testimonio rendido por la propia compañera del demandante, señora Herlinda Buitrago Ramírez, quien relató que el accionante a veces no era recibido por Hermes y se iba a laborar a otros sitios, mientras que el deponente Oscar Pernagorda señaló que fue compañero del gestor como 6 años, pero que lo mandaban a otro lado y solo duraba 2 o 3 meses, lo que impide tener por demostrado que la prestación de ese servicio fuera continua, por ende ante esa falta de coincidencia y coherencia con lo declarado en la Notaría y lo dicho por los testigos en el juicio, genera incertidumbre, de tal manera que el demandante no logró probar la prestación del servicio en los términos esgrimidos en la demanda y en la apelación en el interregno aludido, lo que era de su carga probatoria, recordando que la sentencia descansa en las pruebas oportunamente allegadas con las que se acrediten los supuestos fácticos respecto de los cuales se pretenden las consecuencias jurídicas esperadas.

De otro lado, no está de más recordar que la parte que pretende beneficiarse de la presunción del artículo 24 CST tiene la carga de probar la prestación de sus servicios en unos determinados extremos temporales, sin embargo, en este caso solo lo que quedó evidenciado, en concreto fue el interregno señalado en la certificación expedida por la empleadora a la que se hizo alusión anteriormente.



Con tal instrumental, por lo menos, debió declararse el contrato de trabajo durante el periodo comprendido entre el 12 de septiembre de 2016 al 10 de diciembre de 2016, en esa medida se adicionará la sentencia apelada en el sentido de declarar la relación laboral en ese interregno.

Declarado el contrato de trabajo en el periodo señalado, se verifica que no se configuró la excepción de prescripción formulada por el curador ad litem de Ecogres S.A. en Liquidación, dado que el vínculo culminó el 10 de diciembre de 2016, la demanda se radicó el 18 de julio de 2019 (p. 125 pdf 1) y el curador se notificó dentro del año siguiente al auto admisorio, por ende, se interrumpió el término trienal con la presentación del libelo introductorio y, de ese modo, no operó el fenómeno extintivo, conforme con los artículos 488 y 489 CST y 151 CPTSS.

Por consiguiente, procede la Sala a liquidar las condenas, para lo cual se hace necesario resolver el siguiente problema jurídico planteado en esta instancia

¿Desacertó la jueza a quo al declarar que el salario del demandante ascendió al mínimo legal?

Según se dijo antes, cada parte debe probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persiguen, según el artículo 167 CGP.

En esta causa, el demandante expuso que su salario ascendió a \$1.000.000, pretensión que negó la jueza a quo por falta de prueba de tal monto, y en su lugar, consideró que el salario del actor fue el mínimo legal. El demandante se opone a la fijación de esa cifra, argumentando que en la demanda y lo relatado por los testigos, se establece que la remuneración ascendió al valor reclamado.

En el proceso no hay pruebas documentales que permitan verificar que el demandante devengaba \$1.000.000, y aunque el actor en su interrogatorio expresó que su salario fue en esa suma, debe recordarse que, según el principio universal del derecho, nadie puede fabricar su propia prueba para beneficiarse de ella.

Además, la declarante Herlinda Buitrago Ramírez solo señaló que los sábados a veces al actor le pagaban \$200.000, pero no dio la razón de su ciencia sobre ese valor y periodicidad, incluso ella señaló que una vez le pagó la empleadora a su cónyuge con ladrillo.



Igual sucede con la declaración de Oscar Pernagorda, quien no sabe a ciencia cierta el monto del salario devengado por el demandante, ya que dijo que le parecía que el salario semanal era de \$250.000, lo que dice porque a él, como su ayudante, le daban \$180.000, esto es, se trata de una suposición del testigo, pues si era ayudante del demandante debía ganar más, pero de ninguna manera le consta en forma directa que recibiera esa cifra el actor, lo que resta fuerza de convencimiento a su declaración. Y Helver Alexander Buitrago Ramírez, hijo del demandante, dijo que su padre le contó que le pagaban \$1.000.000, por tanto, se trata de un testigo de oídas.

Por consiguiente, no hay lugar a tener por salario un valor superior al mínimo legal como lo fijó la jueza de instancia, de tal manera que la liquidación de los emolumentos laborales en el interregno referido anteriormente será con el smlmv de 2016.

Así las cosas, se procede a liquidar el monto de las prestaciones sociales, intereses a la cesantía, vacaciones, sobre 1 SMLMV, ya que fueron los conceptos reclamados cuando la apoderada del demandante sustentó su recurso, tras ser compelida por la jueza a quo.

Como existió un permiso no remunerado de 5 días, dicho lapso será descontado de la liquidación de vacaciones y cesantías, por tratarse de una suspensión del contrato de trabajo, conforme el numeral 4 del artículo 51 y el artículo 53 CST.

También se advierte que no se accederá al pago de salarios de marzo y abril de 2017, por estar fuera de la vigencia de la relación laboral declarada:

Desde	Hasta	Días con suspensión	Días total	Salario	Cesantías	Intereses cesantías	Prima de servicios	Vacaciones	Salarios
12/09/2016	10/12/2016	83	89	689455	158958	15832	170449	79479	712437

De otra parte, esta Sala teniendo en cuenta que la declaratoria del contrato de trabajo implica, de manera indisoluble y por conexidad, la necesidad de pronunciarse sobre el pago de aportes a pensión causados en vigencia de la relación laboral, considerando que se trata de un derecho subjetivo irrenunciable, conforme el artículo 48 constitucional, además porque el pago de los aportes a pensión es imprescriptible, por estar íntimamente relacionado con la perfección del estatus jurídico de pensionado, tal y como ha sostenido el órgano de cierre de la jurisdicción laboral y de la seguridad social (CSJ SL712-2021, CSJ SL2350-2021, CSJ SL5041-2021, CSJ SL2340-2022).



En esa medida se adicionará la condena al pago del cálculo actuarial, para incluir en el mismo que Ci Ecogres S.A. en liquidación, debe pagar también los aportes por el contrato de trabajo declarado del 12 de septiembre de 2016 al 10 de diciembre de 2016; y cómo no se acreditó ni la afiliación al subsistema general de pensiones, ni el pago de las cotizaciones respectivas por parte de la demandada, es viable condenar al pago al fondo de pensiones al que se encuentre afiliada la demandante o al que se afilie, y a su entera satisfacción, de conformidad con los artículos 15, 17, 20, y 22 de la Ley 100 de 1993, frente a lo cual, la normativa mencionada es clara en señalar que el empleador siempre responderá por la totalidad del aporte pensional.

Y que deberán ser consignados por la demandada al respectivo fondo de pensiones; para tal efecto, se concederá al demandante el término de 5 días desde la ejecutoria de la sentencia para que manifieste a qué administradora de pensiones se afiliará o se encuentra afiliado; y en caso de guardar silencio al respecto, será la demandada la que elegirá dicho fondo pensional 5 días después de que venza la oportunidad de la accionante, se le concede a la accionada un término adicional de 5 días para que eleve la solicitud de liquidación del cálculo y 30 días para pagar el monto que allí arroje, contados a partir de la notificación de la respectiva liquidación por parte de la administradora, y en el evento de que la demandada no cumpla con su obligación de solicitar el cálculo actuarial, tal diligencia deberá hacerla el demandante.

¿Fue correcta la decisión de la jueza a quo de no imponer condena por las indemnizaciones por no consignación de cesantías y moratoria?

Respecto a la indemnización por no consignación de cesantías, debe tenerse en cuenta que los 2 contratos de trabajo declarados tuvieron una vigencia inferior a un año, ninguno de ellos superó el 31 de diciembre de cada anualidad, de tal suerte que el empleador no estaba obligado a consignar las cesantías del actor a un fondo, por ende, no se generó la indemnización consagrada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y en esa medida no se abre paso la apelación por esta sanción.

Frente a la indemnización moratoria del artículo 65 CST, reformado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002, dispone que si a la terminación del contrato de trabajo, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones sociales debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar,



a título de indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

El órgano de cierre de nuestra jurisdicción ha considerado que su imposición no es automática, ni inexorable, por tanto, no basta demostrar la deuda de salarios y prestaciones sociales a cargo del empleador (elemento objetivo), ya que en cada asunto en particular se debe analizar si el comportamiento moroso del empleador estuvo respaldado o no, en razones sólidas, serias y atendibles, con el fin de determinar su actuar de buena o mala fe (elemento subjetivo) (CSJ SL3614-2020; CSJ SL5288-2021, CSJ SL4311-2022, CSJ SL2084-2023, CSJ SL2954-2023).

La jueza de primera instancia negó la moratoria, tras considerar que las pruebas recaudadas no acreditan la mala fe del empleador. Por su parte, el demandante en su apelación considera que, si hay lugar a ella, dado que su liquidación no fue pagada a la terminación del contrato de trabajo.

Con miras a resolver lo que en derecho corresponda, se verifica la demandada que en el trámite de la acción de tutela a la que hizo referencia anteriormente, la demandada CI Arcigres Soacha S.A.S. negó la relación laboral con el gestor, asegurando que su actividad la realizaba por un contrato de prestación de servicios con la sociedad El Triángulo Ltda. (pp. 35-48 pdf 1).

En el acta de reunión del 5 de julio de 2018 de 2 trabajadores y Juan David Berrio Hernández, último que firmó como supervisor de la pasiva, manifestaron como empleados de CI Arcigres Soacha S.A.S. que el actor no volvió a presentarse a la empresa desde el 28 de marzo de 2018 (p. 21 pdf 1).

La historia clínica del demandante y el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá D.C. y Cundinamarca, dan cuenta que el 27 de marzo de 2018 el actor sufrió un accidente de trabajo, que le generó la fractura de varios huesos de su mano derecha, sin recibir el tratamiento médico necesario, lo que conllevó a secuelas permanentes que afectaron la funcionalidad de su extremidad derecha, generando una PCL del 29,41% de origen laboral (pdf 31, 32 y 50).

La cotización de servicios de 28 de marzo de 2018, dirigida a Arcigres Soacha, y expedida por la Clínica Cardiovascular, se informa que el procedimiento quirúrgico del actor cuesta \$9.450.000 (p. 26 pdf 1).



Los certificados de existencia y representación legal de Ci Ecogres S.A. en liquidación, Ci Arcigres Soacha S.A.S., Constructora El Triángulo Ltda., y Grupo Instaloesores S.A.S., donde se constata que en dichas sociedades el señor Hermes Daniel Berrio Hernández, identificado con CC 80.084.228, es representante legal suplente de CI Arcigres, forma parte de la junta directiva de Ecogres y es socio capitalista de Constructora El Triángulo (pdf 14 y 63).

De los anteriores medios probatorios, se evidencia que CI Arcigres S.A.S. pretendió desconocer la relación laboral con el actor derivada del contrato de trabajo de 2018, el cual se declaró en primera instancia del 15 de enero al 30 de noviembre de esa anualidad, ya que no solo no afilió al trabajador a seguridad social, quien al momento de su accidente de trabajo ocurrido el 27 de marzo de 2018 estuvo desprotegido en razón a tal omisión, a la vez que no procuró la seguridad y salud de su empleado, al punto que se declaró la culpa patronal en primera instancia, aspecto que no fue apelado, comportamientos que exteriorizan un actuar dirigido al desconocimiento de los derechos laborales, entre ellos, del pago de las prestaciones sociales a la finalización del contrato, pues no puede perderse de vista que inclusive alegó en sede constitucional que el gestor estaba vinculado a otra sociedad, a pesar que fue Arcigres Soacha S.A.S. quien cotizó los servicios de salud del demandante ante la Clínica Cardiovascular, pero después de recibir aquella cotización no la pagó, lo que impidió un servicio de salud oportuno generando una PCL de más del 29% al trabajador.

Además, no puede pasarse por alto que una de las obligaciones del empleador es pagar salarios adeudados y prestaciones sociales al vencimiento del contrato, lo que no hizo el accionado, sin que obre ninguna justificación o motivo atendible que permita concluir que el impago de las acreencias laborales fue por circunstancias ajenas a su voluntad.

Se debe indicar que sí bien la jueza a quo consideró que la pasiva actuó de buena fe porque cumplió las ordenes de amparo impartidas en los fallos de tutela favorables al actor, lo cierto es que dichas providencias se limitaron a ordenar la prestación de servicios de salud y el pago de aportes a seguridad social, por lo que su acatamiento no sirve de prueba de buena fe frente al incumplimiento en el pago de salarios y prestaciones sociales, asunto que fue ajeno al amparo concedido.



Por consiguiente, al no existir razón plausible que justifique el incumplimiento de sus obligaciones, lo que sin duda no puede tenerse como un actuar de buena fe por parte de la pasiva, se revocará tal decisión y en su lugar se impondrá la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, en cuanto a ese contrato de trabajo fijado del 15 de enero al 30 de noviembre de 2018.

Para efectos de su tasación, como el demandante devengó el salario mínimo legal, se ordenará el pago de la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, en razón a \$26.041, por cada día de retardo, sobre los conceptos de cesantía y prima de servicios, hasta que se haga efectivo su pago.

Ahora, frente a la primera relación laboral de 12 de septiembre al 10 de diciembre de 2016, la misma se probó gracias a un certificado laboral como quedó visto y sí bien se impuso condena por salarios y prestaciones fue al no haberse acreditado su pago y no porque existieran pruebas que permitieran concluir que por dicho lapso hubo mala fe en el actuar de CI Ecogres S.A., por lo tanto, no se impondrá condena a la sanción moratoria, respecto a este vínculo, dado que su imposición no es inexorable y automática, debiendo tenerse en cuenta que solo hasta esta segunda instancia fue que se declaró dicha relación laboral.

Y como no se ordenará la sanción moratoria por el mentado contrato de 2016, las condenas derivadas del mismo deberán ser indexadas, tomando como IPC inicial el del mes en que se generó cada acreencia y como IPC final el del mes en que sean efectivamente canceladas.

Así quedan resueltos los puntos de apelación.

Costas. Sin condena en costas en esta instancia, ante la prosperidad parcial del recurso. Costas de primera instancia también en contra de CI Ecogres S.A. en liquidación, las que deberán ser tasadas por la jueza a quo.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,



Resuelve

Primero. Adicionar el numeral segundo de la sentencia apelada, en el sentido de declarar que, entre el demandante Belisario Buitrago Gamboa, identificado con CC 4.090.092 como trabajador y CI Ecogres S.A. en liquidación como empleador, existió un contrato de trabajo del 12 de septiembre de 2016 al 10 de diciembre de 2016. Los demás apartes de dicho numeral se mantienen incólumes.

Segundo: Adicionar el numeral tercero de la sentencia apelada, para condenar a CI Ecogres S.A. en liquidación a cancelar al demandante las siguientes sumas y conceptos, respecto de la relación laboral de 12 al 10 de diciembre de 2016: a) \$158.958 por cesantías; b) \$15.832 por intereses a la cesantía; c) \$170.449 por prima de servicios; d) \$79.479 por vacaciones; dichos valores deberán ser indexados, tomando como IPC inicial el del mes en que fueron causados e IPC final el del mes en que sean cancelados.

Tercero: Revocar parcialmente la sentencia apelada en cuanto a la absolución de la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, del contrato de trabajo de 2018, en su lugar se condena a CI Arcigres S.A.S. al pago de la indemnización moratoria del artículo 65 CST, por el contrato de trabajo vigente del 15 de enero al 30 de noviembre de 2018, en razón a \$26.041, por cada día de retardo, sobre los conceptos de cesantías y prima de servicios a su cargo, hasta que se haga efectivo su pago.

Cuarto: Adicionar el numeral cuarto de la sentencia apelada, en el sentido de condenar a CI Ecogres S.A. en liquidación al pago del cálculo actuarial por los aportes a pensión liquidados sobre 1 SMLMV, por el periodo del 12 de septiembre de 2016 al 10 de diciembre de 2016. Y que deberán ser consignados por la demandada al respectivo fondo de pensiones. Para tal efecto, se concederá al demandante el término de 5 días desde la ejecutoria de la sentencia para que manifieste a qué administradora de pensiones se afiliará o se encuentra afiliado; y en caso de guardar silencio al respecto, será la demandada la que elegirá dicho fondo pensional 5 días después de que venza la oportunidad del accionante, se le concede a la accionada un término adicional de 5 días para que eleve la solicitud de liquidación del cálculo y 30 días para pagar el monto que allí arroje, contados a partir de la notificación de la respectiva liquidación por parte de la administradora, y en el evento de que la demandada no cumpla con su obligación de solicitar el cálculo actuarial, tal diligencia deberá hacerla el demandante.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Los demás acápite de este numeral se mantendrán incólumes.

Quinto: Confirmar en lo demás la sentencia apelada.

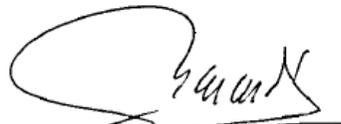
Sexto: Sin costas en esta instancia. **Costas de primera instancia** también en contra de CI Ecogres S.A. en liquidación, las que deberán ser tasadas por la jueza a quo.

Séptimo: Devolver el expediente digitalizado al juzgado de origen, a través del uso de los medios tecnológicos respectivos. Secretaría proceda de conformidad.

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado