

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR FRANCISCO ARMANDO RINCÓN BENÍTEZ CONTRA CRISTO BUITRAGO, COMPAÑÍA DE CONSTRUCCIÓN E INGENIERÍA Y MUNICIPIO DE PACHO. Radicado No. 25513-31-89-001-**2017-00119-02**

A las nueve (9:00) de la mañana de hoy seis (6) de agosto de dos mil veinte (2020), hora y fecha programada, se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 expedido por el Gobierno Nacional. Se deciden los recursos interpuestos por los apoderados de ambas partes contra la sentencia del 7 de noviembre de 2019 proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pacho, Cundinamarca.

Previa deliberación de los magistrados que integramos esta Sala, y conforme los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

- 1.** El demandante instauró demanda ordinaria laboral contra los demandados con el objeto de que se declare que entre él y Cristo Buitrago y la Compañía de Construcción e Ingeniería CCI LTDA existió un contrato de trabajo del 17 de septiembre de 2016 al 30 de junio de 2017, que terminó sin justa causa; como consecuencia, solicita sean condenados, y solidariamente el Municipio de Pacho Cundinamarca, al pago de excedente de salarios, vacaciones, cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios, auxilio de transporte, indemnización por despido injustificado, aportes a la seguridad social en pensión y salud, subsidio familiar, indemnización por reparación integral por las secuelas del accidente de trabajo dada la falta de afiliación a salud a título de daños materiales, pago de la cirugía de rodilla que tiene pendiente y los gastos de la misma, subsidio familiar, sanción por no consignación de las cesantías en un

fondo, indemnización moratoria, sanción legal por no afiliación a la seguridad social, indexación, ordenar la realización del cálculo actuarial, lo que resulte probado ultra y extra petita y costas.

2. Como fundamento de la acción manifestó que entre él y la Compañía de Construcción e Ingeniería CCI LTDA, por intermedio del contratista Cristo Buitrago, se celebró un contrato de trabajo el 16 de septiembre de 2016 por la duración de obra de remodelación de la plaza de mercado del Municipio de Pacho, que en la ejecución de la labor debía hacer funciones de mampostería y descarga de material, que las órdenes las impartía el señor Cristo Buitrago maestro contratista de la obra, su horario era de 7 am a 5 pm con una hora de almuerzo, y sábados de 7 am a 12 del mediodía y recibía como salario la suma de \$1.400.000 mensuales. Narra que el 7 de noviembre de 2016 Cristo Buitrago le ordenó a él y a otros trabajadores descargar el camión que traía hierro, lo que así hizo, sin embargo, al finalizar la descarga tropezó y cayó del camión al piso y se golpeó la rodilla muy fuerte, e incluso le impidió levantarse al día siguiente; manifiesta que acudió al Hospital de Pacho Cundinamarca, sin que fuera posible que lo atendieran porque no estaba afiliado a la seguridad social; que esperó hasta el lunes siguiente a que le calmara un poco el dolor y asistió a su trabajo y el señor Cristo Buitrago le dijo que trabajara en cosas suaves porque no tenía seguro, pero que no comentara a los demás trabajadores; además, le pidió una copia de la cédula para afiliarlo a la seguridad social, no obstante, pasaban los días y aún no aparecía en el sistema como afiliado. Indica que el 25 de marzo de 2017 su salario se lo pagó el señor Neftalí quien le informó que según lo dicho por don Cristo Buitrago no volviera porque no había nada qué hacer; que el 28 siguiente su empleador le dijo que como ya tenía seguro era mejor que fuera al médico y que reposara y que después volviera a trabajar; menciona que asistió a cita médica el 5 de abril de 2017 siendo incapacitado por 30 días, lo que informó a Cristo Buitrago; que el 7 de abril su empleador le señaló que ahora quien le iba a hacer los pagos era una cooperativa, que le cobró su quincena pero aquél lo insultó. Manifiesta que en la oficina de "paga todo" le pagaron la suma de \$681.050 que habían sido consignados por la señora Ana Sofía Pineda, como última quincena, por lo que la relación laboral terminó el 8 de abril de 2017 cuando estaba incapacitado, sin tener en cuenta que el contrato de obra finalizaba el 30 de junio de 2017, y sin pagarle sus acreencias laborales.

- 3.** El Juzgado Promiscuo del Circuito de Pacho Cundinamarca mediante auto del 9 de noviembre de 2017 admitió la demanda, y ordenó notificar a los demandados (fl. 67-68), diligencias que se cumplieron, así: el 24 de noviembre de 2017 a Cristo Buitrago (fl. 70), el 5 de diciembre de 2017 a la Agencia nacional de Defensa Jurídica del Estado (fl. 77), el 13 de diciembre de 2017 a CCI LTDA (fl. 80), y 12 de julio de 2018 al Municipio de Pacho (fl. 268).
- 4.** La demandada CCI LTDA contestó la demanda en la que se opuso a las pretensiones de la demanda; frente a los hechos manifestó no ser ciertos o no constarle los mismos; manifestó que entre CCI LTDA y el Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo FONADE celebraron un contrato de obra que terminó el 26 de junio de 2017. De otro lado, llamó en garantía a Seguros del Estado S.A. Propuso en su defensa las excepciones de prescripción, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, falta de legitimación en la causa por pasiva y buena fe de la demandada (fls. 81-91).

El demandado Cristo Buitrago se opuso igualmente a las pretensiones de la demanda; frente a los hechos manifestó que entre las partes no existió relación laboral alguna; explica que el actor prestó unos servicios independientes para la obra de remodelación de la plaza de mercado, que por dichos servicios el actor cobró \$700.000 los que fueron cancelados el 8 de marzo de 2017 –aunque más adelante refiere que lo fue en el mes de abril-, por intermedio de la empresa Matrix Giros y Servicios SAS y que fue su esposa Ana Sofía Pineda la que efectuó el pago; menciona que el actor debía cotizar como trabajador independiente al SISS para ingresar a la obra a realizar sus labores de mampostería; de otro lado, señala que la obra de la remodelación de la plaza de mercado del municipio de Pacho fue suspendida por costos entre el 22 de febrero y el 17 de abril de 2017. Propuso en su defensa las excepciones de prescripción, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, fatal de legitimación en la causa por pasiva y buena fe del demandado (fl. 167-185).

Por su parte, el Municipio de Pacho Cundinamarca por intermedio de apoderado contestó la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones; respecto a los hechos manifestó no constarle ninguno de ellos por no haber tenido relación contractual con el demandante ni con Cristo Buitrago, como

tampoco con CCI LTDA; expone que CCI LTDA suscribió con FONADE el contrato 2161458 para la remodelación de la plaza de mercado del municipio de Pacho Cundinamarca, en el que el ente territorial no tuvo ninguna participación. Propuso en su defensa las excepciones previas de falta de competencia por no agotamiento de la reclamación administrativa y prescripción; y las de mérito de inexistencia de la solidaridad, falta de legitimación en la causa por pasiva, cobro de lo no debido, inexistencia de los extremos laborales y la genérica (fl. 270-279).

- 5.** La Juez Promiscuo del Circuito de Pacho Cundinamarca en audiencia del 23 de enero de 2019 al resolver la excepción previa de falta de competencia por no agotamiento de la reclamación administrativa propuesta por el Municipio de Pacho, excluyó a tal municipio como demandado dentro de este proceso, y en ese sentido dispuso que el trámite continuara con los demás demandados (fl. 327-330).
- 6.** Inconforme el apoderado de la parte demandante con la anterior decisión, interpuso recurso de apelación, pero este Tribunal en providencia del 6 de marzo de 2019, dispuso confirmar lo decidido por el juzgado (fl. 336-339).
- 7.** El Juez Promiscuo Civil del Circuito de Pacho Cundinamarca en sentencia proferida el 7 de noviembre de 2019 declaró la existencia de una relación laboral entre el demandante y el demandado Cristo Buitrago durante el período comprendido del 17 de septiembre de 2016 al 22 de febrero de 2017; y lo condenó y solidariamente a la demandada CCI LTDA al pago de cesantías por \$614.444, intereses sobre las cesantías \$167.46, prima de servicios \$614.444, vacaciones \$307.222, indemnización por despido sin justa causa \$1.400.000, sanción por no consignación de las cesantías \$373.333, indemnización moratoria por \$46.666 diarios contados a partir del 23 de febrero de 2017 y hasta por 24 meses, para un total de \$33.599.520, e intereses moratorios contados a partir del 24 de febrero de 2019 sobre la tasa máxima de libre asignación fijada por la Superintendencia Financiera; aportes a la seguridad social en pensión del período comprendido del 17 de septiembre de 2016 al 31 de enero de 2017 mediante cálculo actuarial. Finalmente condenó en costas a favor del demandante en la suma de \$1.800.000 (fl. 357-361).

8. Frente a la anterior decisión, las apoderadas del demandante y de la demandada CCI LTDA interpusieron recurso de apelación, así:

8.1. La parte demandante señala no estar conforme con los extremos temporales determinados por el a quo, como tampoco por la forma en que fueron concedidos los intereses sobre las cesantías y las cesantías; por haberse negado la indemnización por accidente de trabajo y por no declararse relación laboral con la demandada CCI LTDA, señaló en su momento *“En primer lugar, me encuentro en inconformidad con la sentencia respecto de los extremos laborales por lo que interpongo el recurso de apelación a la sentencia que acaba de proferir el Juzgado del Circuito de Pacho, para que sea concedido en su oportunidad por el Tribunal Superior de Cundinamarca y se modifique los extremos laborales conforme a la sustentación del recurso que se dará oportunamente. Por otro lado también interpongo recurso de apelación por cuanto considero que los intereses de las cesantías están bien concedidos, pero creo que hubo una equivocación en la forma en que fueron concedidos. Por otro lado, estoy inconforme porque se niega el vínculo laboral con la empresa demandada Ingeniería de Construcción, la empresa demandada que se denomina Compañía de Construcción CCI Limitada y por eso también sustentaré el recurso para que sea vinculado como parte demandada. En cuanto a la concesión de las cesantías también tengo una inconformidad y la manifestaré oportunamente para que sea reformada lo de las cesantías. Y por último no estoy conforme con la no concesión de la indemnización por el accidente de trabajo, a lo cual me referiré también en la sentencia en la sustentación del recurso ante el Honorable Tribunal Superior de Cundinamarca, en este sentido dejo interpuesto el recurso para ser sustentado oportunamente”*.

8.2. Por su parte, la demandada CCI LTDA mostró inconformidad con el contrato de trabajo que el juez declaró con el señor Cristo Buitrago y su consecuente solidaridad con tal entidad, así como también, los extremos temporales determinados por el a quo, y además, por todas las condenas impuestas en primera instancia, indicó al respecto: *“porque en el presente proceso no se logró demostrar los extremos de la relación laboral como se ha requerido o se ha estudiado en sentada jurisprudencia de la honorable Corte Suprema de Justicia, entre tantas la sentencia del 6 de marzo del 2012 radicado por el 42167, entre otras que presentaré y sustentaré oportunamente ante el Tribunal Superior. Igualmente me encuentro inconforme en ese sentido al declararse la existencia del contrato de trabajo por el señor Cristo Buitrago y consecuentemente a la condena en solidaridad de la empresa que igualmente represento y las condenas de las prestaciones sociales de las cesantías, intereses a las cesantías, primas, vacaciones, así como la indemnización del despido sin justa causa, la sanción por no consignación de las cesantías, la condena del artículo 65 del CST, así como la sanción de los aportes al sistema de seguridad social, y las costas del presente proceso, en lo demás me encuentro conforme respecto de la*

denegar el pago del auxilio de transporte, auxilio familiar y la indemnización por el accidente, por lo que solicito respetuosamente al Tribunal Superior revocar en su integridad la sentencia proferida por este despacho, al no existir la relación laboral que se refirió en el fallo proferido, ni la solidaridad deprecada o estudiada en el presente caso”.

- 9.** Recibido el expediente en esta Corporación, se admitió el recurso de apelación mediante auto del 5 de diciembre de 2019.
- 10.** Con auto del 11 de marzo de 2020 se señaló como fecha y hora para la audiencia pública de trámite, el 25 de ese mismo mes y año, no obstante, ante la suspensión de términos judiciales ordenado por el Consejo Superior de la Judicatura debido a la pandemia generada por el virus del COVID-19, tal diligencia no se pudo realizar.
- 11.** Luego, en atención al levantamiento de términos judiciales y administrativos previsto en los Acuerdos PCSJA20-11567 de 2020 y PCSJA20-11581 de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura, con auto del 2 de julio de 2020 se corrió traslado a las partes para que presentaran por escrito sus alegatos de conclusión.
- 12.** La demandada INGENIERÍA CCI LTDA dentro del término concedido ratificó los argumentos expuestos en su recurso de apelación. Señaló que el actor no acreditó la existencia del contrato de trabajo, como tampoco los extremos temporales, y por tanto, el Juzgado de primera instancia no debió acceder a las pretensiones de la demanda, como tampoco a la solidaridad allí establecida, pues no puede entrar a responder por prestaciones sociales e indemnizaciones de una relación laboral que no quedó plenamente acreditada en el curso del proceso.
- 13.** Conforme se indica en el informe secretarial, la parte demandante allegó escrito de alegaciones de manera extemporánea, no obstante, se pronunció frente al escrito de la demandada en su debida oportunidad. Allí manifestó que no le asiste razón a la demandada Ingeniería CCI LTDA, por cuanto en el proceso quedó demostrada la relación laboral, así como la subordinación a la que estaba sometida el actor.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001 esta

Sala de Decisión emprende el estudio de los puntos de inconformidad planteados por la recurrente, como quiera que el fallo que se profiera tiene que estar en consonancia con tales materias, sin que le sea permitido al Tribunal abordar temas distintos de los propuestos.

Debe decirse inicialmente que si bien la apoderada del actor no expone los motivos concretos de inconformidad respecto a los puntos que ataca en su recurso, esta Sala en aras de salvaguardar el derecho a la defensa y de doble instancia, de conformidad con lo establecido en el artículo 66 del CPTSS, que dispone que la sustentación del recurso debe ser la estrictamente necesaria, se estudiará de fondo su recurso, además, como la demandada CCI LTDA atacó, entre otros, los extremos temporales acreditados por el juez y todas las condenas impuestas, encuentra la Sala que los problemas jurídicos por resolver son: *i)* Analizar la existencia de la relación laboral entre el demandante con los demandados Cristo Buitrago y CCI LTDA; *ii)* Establecer los extremos temporales de dicha relación; *iii)* Determinar si la demandada CCI LTDA es solidariamente responsable de las condenas impuestas al demandado Cristo Buitrago; *iv)* Estudiar si resulta procedente imponer condena por indemnización por accidente de trabajo; *v)* si había lugar a imponer condenas por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, primas, vacaciones, indemnización por despido sin justa causa, sanción por no consignación de las cesantías, sanción moratoria de que trata el artículo 65 del CST, aportes al sistema de seguridad social, y las costas del proceso; y *vi)* verificar si las cesantías y los intereses sobre las cesantías fueron debidamente liquidados.

Sea preciso advertir que se encuentra probado dentro del expediente que el actor prestó unos servicios personales en la obra de remodelación de la plaza de mercado del Municipio de Pacho Cundinamarca.

Cabe anotar, que de acuerdo con los criterios sobre carga de la prueba, establecidos en el artículo 167 del CGP, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. De acuerdo con esta pauta, corresponde a quien alega la condición de trabajador acreditar la existencia del contrato de trabajo; aunque valga aclarar que de conformidad con el artículo 24 del CST la simple prestación de un servicio personal hace presumir la existencia de contrato de trabajo sin que se requiera la demostración de todos sus elementos, pues la parte que niega el contrato de

trabajo es la que debe demostrar que la relación es independiente o autónoma, o se dio en virtud de una relación diferente a la laboral, sin que sea suficiente la simple alegación en tal sentido, sino acreditándolo con prueba firme y sólida. Por su parte, el artículo 23 ibídem preceptúa que para que exista un contrato de trabajo deben concurrir tres elementos esenciales a saber, la actividad personal del trabajador, la continuada subordinación o dependencia y el salario.

El a quo al proferir su decisión consideró que conforme a lo confesado por el señor Cristo Buitrago y lo dicho por los testigos, quedaba acreditado un verdadero contrato de trabajo entre el demandante y el demandado Cristo Buitrago, lo que no se acreditó respecto a la demandada CCI Ltda.

En torno a resolver este primer problema jurídico, se recibieron las siguientes declaraciones:

El representante legal de la demandada CCI indica que para la ejecución del contrato de la remodelación de la plaza de mercado del municipio de Pacho contrató al señor Cristo Buitrago para que este suministrara **toda** la mano de obra requerida; menciona que en dicha obra había otras personas a cargo de la misma, como lo era el director de obra Eduardo García, el ingeniero residente Hernán Cifuentes Rodríguez y la niña de Seguridad Industrial y Salud Ocupacional – SISO que se encargaba de verificar las afiliaciones a seguridad social. Explicó que la obra tuvo dos suspensiones y por tanto en ese período se suspendió igualmente el contrato de mano de obra suscrito con Cristo Buitrago, por lo que él debió liquidar a sus trabajadores al 23 de febrero de 2017 cuando se inició la primera suspensión.

El demandado Cristo Buitrago señaló que fue contratado para prestar la mano de obra para la remodelación de la citada plaza de mercado, por lo que debió contratar a “*varios muchachos*”, que a veces eran 6, 7, 8, o 10 personas las cuales estaban bajo sus órdenes, aunque indica que ellos debían afiliarse independientemente a la seguridad social para lo cual les sugirió hacerlo por intermedio de la cooperativa Alianza C y S que se encargaba de tales trámites, y agregó que la niña SISO verificaba esas afiliaciones. Aceptó contratar al demandante, y aunque inicialmente dijo haber sido en octubre o noviembre de 2016, luego admitió que lo fue el 17 de septiembre de 2016, para varias labores, entre ellas pegar ladrillo, hacer alcantarillas, hacer placas, cajas, entre otros, y que por cada labor le pagaba \$700.000, aunque luego refirió que en alguna ocasión le pagó \$680.000 y en otra

\$500.000, y que trabajó en esa obra aproximadamente 6 meses, como hasta marzo o mediados de abril, aunque aclaró que el contrato fue suspendido por un mes, y que el actor no volvió después de que finalizó esa suspensión. Menciona que pagó las prestaciones de los trabajadores que firmaban nómina, pero no al demandante porque él no estaba por nómina sino por contrato de obra; agregó que le dijo al actor que no había más trabajo porque el contrato se había suspendido y que podía volver cuando el mismo se reiniciara pero este no regresó, y que el último pago que le hizo fue uno que consignó su esposa (la del demandado) por \$680.000, momento en la cual le dijo que no había más trabajo. Finalmente, indicó que el dueño de la obra era CCI.

El demandante mencionó que fue contratado por Cristo Buitrago y que él era quien le daba las órdenes; que tuvo un accidente laboral el 7 de noviembre de 2016 cuando se encontraba descargando hierro, pues se cayó del camión y se golpeó la rodilla, por lo que asistió al médico al día siguiente aunque no lo atendieron por falta de afiliación a la seguridad social, y por tanto, solo hasta el 13 de marzo de 2017 asistió a consulta médica para su dolencia en la rodilla; además, indica que trabajó en la obra hasta el 30 de marzo del 2017, aunque le hicieron un pago en el mes de abril por \$680.000 como última quincena.

Además, el testigo **Luis Alfonso Lizarazo Roa**, quien para la fecha del contrato de remodelación de la plaza de mercado era concejal del municipio de Pacho, manifestó que visitó esa obra en dos ocasiones, una el miércoles 19 de septiembre de 2016 cuando evidenció que allí trabajaba el demandante, y que regresó al mes y medio y aún laboraba en tal obra; finalmente, este testigo menciona que el conocimiento que tiene de los hechos es por lo que el actor le comentó, y que solo sabía que Cristo Buitrago era contratista de CCI LTDA.

Sebastian Ochoa Poveda, señaló haber laborado en la obra de la remodelación de la plaza de mercado durante una semana en diciembre de 2016, y dijo que allí laboraba también el demandante a quien conocía con anterioridad; dijo que el actor le comentó que quien lo había contratado era don Cristo Buitrago y no la empresa; además, indica que en esa obra las órdenes al personal las daba el señor Cristo Buitrago; finalmente, indicó que el actor dejó de trabajar en tales labores porque lo incapacitaron, y que esa incapacidad se dio desde el 5 de abril de 2017.

Álvaro Hernán Castaño Cabrera, señaló haber sido veedor de la obra de

remodelación de la plaza de mercado, e indicó que el señor Cristo Buitrago era el maestro de obra, contratado por la empresa CCI y que el demandante a su vez fue contratado por el señor Cristo, y que aquél trabajó hasta el 7 de febrero de 2017 porque después fue incapacitado; finalmente, mencionó que la obra tuvo un receso de un mes.

Diana Sofía Olarte Henao, manifestó haber sido la persona encargada de la Seguridad Industrial y Salud Ocupacional durante el término que duró la obra de remodelación de la plaza de mercado del municipio de Pacho, siendo contratada por CCI LTDA, y que dentro de sus funciones estaba la de velar por la seguridad de las personas que estaban en la obra, no solo de los contratistas, de los ingenieros, sino también de los visitantes, para lo cual debía exigir el uso de los elementos de protección personal, los que eran entregados por CCI; que igualmente debía verificar mes a mes que los trabajadores o contratistas estuvieran afiliados a la seguridad social, y que las mismas continuarán activas, pues de lo contrario no podían ingresar a la obra, aclarando que recibió también las afiliaciones del actor. Además indicó que el actor trabajó en esa obra "*dentro del equipo del señor Cristo Buitrago*", y que trabajó hasta el momento que se suspendió la obra porque después no volvió a trabajar; explicó que en la ejecución de la obra, el interventor y el ingeniero de la obra hacían un plan de trabajo, y el señor Cristo era el que impartía las órdenes a sus trabajadores de acuerdo a ese plan de trabajo.

De otro lado, obra dentro del plenario la siguiente prueba documental:

A folios 36 a 51 aparece un contrato de obra suscrito el 2 de junio de 2016 entre FONADE y la Compañía de Construcción e Ingeniería CCI LTDA para la remodelación de la plaza de mercado del municipio de Pacho Cundinamarca, con una duración de 7 meses. A folio 104 reposa acta de inicio de la obra de fecha 4 de agosto de 2016, y fecha tentativa de finalización el 4 de marzo de 2017. Aparece una carta de aprobación de la suspensión de la obra por 30 días, contados a partir del 22 de febrero de 2017, por lo que debía reanudarse el 24 de marzo siguiente (fl. 106-107), sin embargo, a folio 112 aparece acta de prórroga de la anterior suspensión, por 24 días, por lo que la obra debía reiniciarse el 17 de abril de 2017, como en efecto se hizo según acta de reinicio de folio 112. Así mismo, reposan modificaciones al contrato inicial en las que se prorroga la fecha de terminación del mismo, pactándose como tal el 26 de junio de 2017 (fls. 117-133). A folios 137

y ss se observa acta de terminación del contrato de fecha 29 de junio de 2017, e igualmente, acta de entrega y recibo final del objeto contractual de la misma calenda.

De otro lado, a folios 149 a 151 del expediente está el contrato de mano de obra para la remodelación de la plaza de mercado del municipio de Pacho, Cundinamarca, suscrito el 30 de julio de 2016 entre la Compañía de Construcción e Ingeniería CCI LTDA y el señor Cristo Buitrago, en el que este último se obliga, entre otros, a suministrar la mano de obra necesaria para la referida remodelación, tener afiliados a todos los trabajadores a la seguridad social, y en caso de ser subcontratistas, exigir certificaciones de pago al sistema de seguridad social integral; además, se pactó que entre las partes no existiría vínculo laboral y en ese sentido, el contratista tenía a cargo los salarios y prestaciones sociales de sus dependientes.

A folio 283 y 284 aparece comunicación suscrita por CCI LTDA dirigida a la Secretaría de Planeación del municipio de Pacho en la que le informa que el actor estuvo vinculado del 2 de noviembre de 2016 al 25 de marzo de 2017 con un contrato de obra o labor dentro del contrato de la remodelación de la plaza de mercado de ese municipio; además, allega planillas de pago de aportes efectuados al sistema de seguridad social por la empresa Alianza C y S SAS, observándose que el accionante aparece relacionado en las planillas de los meses de diciembre de 2016, enero, febrero y 25 días de abril de 2017 (fls. 292-300), sin que se hubiesen allegado las de los meses de noviembre de 2016 y marzo de 2017. Así mismo, allegó comprobantes de pagos efectuados al demandante por concepto de quincenas, cada uno por el valor de \$700.000, de fechas 19 de noviembre, 3, 17 y 31 de diciembre de 2016, 14 y 28 de enero de 2017, 11 de febrero de 2017, y otras dos sin fecha que podrían corresponder a la segunda quincena de febrero y la primera de marzo de 2017, y un último pago hecho por intermedio de la oficina de *PAGATODO* el 8 de abril de 2017 (fl. 301-308).

Aparece afiliación al sistema de seguridad social del actor en la que se observa, entre otras, una afiliación a la EPS del 16 de julio de 2016 en estado activo, y otras dos a la ARL de fechas 3 de noviembre de 2016 y 27 de febrero de 2017 (fl. 52-54). De igual forma, aparece reporte de semanas cotizadas a pensiones en el que se advierten días reportados aunque no cotizados, para el período reclamado, del 1º de enero al 28 de febrero de 2017, con novedad de retiro el 19 de abril de 2017

(fl. 55-57). A folio 59 reposa certificación de la Nueva EPS en la que se dice que el último período cotizado fue el abril de 2017. A folio 60 se observa un reporte expedido por el Hospital San Rafael de Pacho de fecha 8 de noviembre de 2016 en el que aparece que el estado de afiliación del demandante es retirado.

Analizadas las pruebas obrantes en el expediente, de acuerdo con los parámetros señalados en el artículo 61 del CPTSS, la Sala considera que razón le asiste al juez de primera instancia en determinar que lo existente con el demandante fue en realidad una relación laboral pues quedaron plenamente acreditados los tres elementos constitutivos del contrato laboral, ya que existió la prestación personal del servicio, estuvo subordinado según dan cuenta los testigos y lo acepta el mismo demandado Cristo Buitrago, y además recibía una remuneración denominada salario como contraprestación de las labores desempeñadas, pues aunque el demandado Cristo refirió que el actor no estaba contratado por nómina y por ello este no firmaba los desprendibles de nómina, lo cierto es que dentro del plenario reposan tres formatos denominados "*Nómina para pago de sueldos*", en los que se relaciona al aquí demandante, y este firma en señal de recibido, de lo que se colige que tal demandado en realidad sabía que el vínculo que ató al actor era uno laboral y no de otra naturaleza (fl. 304-306), por lo que debe entenderse que la vinculación estaba regida sin lugar a equívocos por un contrato laboral.

Sin embargo, esta Sala no comparte la decisión de la juez en tanto señaló que dicha relación laboral se dio con el señor Cristo Buitrago y no con la empresa CCI Ltda, pues aunque todos los testigos manifestaron al unísono que quien contrató al demandante para laborar en la remodelación de la plaza de mercado fue el señor Cristo Buitrago, e incluso el mismo demandante así lo acepta, y a su vez tal demandado admite haber sido quien lo contrató, le impartió órdenes en la ejecución del contrato y le remuneró sus servicios prestados, lo cierto es que del análisis integral de las pruebas se logra establecer que el señor Cristo Buitrago en realidad actuó como un simple intermediario y no como verdadero empleador, como pasa a explicarse:

De un lado, debe señalarse que de conformidad con lo establecido en el artículo 34 del CST en concordancia con la jurisprudencia laboral, el contratista independiente es una persona natural o jurídica que mediante un contrato civil o mercantil se compromete, a cambio de un determinado precio, a realizar una o varias obras o a prestar un servicio en favor de la persona natural o jurídica con

quien contrate, para lo cual aquel asume todos los riesgos de la función a su cargo, y ejecuta la labor o servicio con sus propios medios y goza de entera de libertad y autonomía técnica y directiva; además, para el cumplimiento del objeto contractual definido con el dueño de la obra, dicho contratista requerirá contratar trabajadores que estarán bajo su subordinación, pues se trata de un verdadero empleador, y no de un mero representante o intermediario respecto del contratante o beneficiario de la obra o del servicio, y su obligación **no consiste en el suministro de personal**, sino en la realización de actividades especializadas que le permiten construir una determinada obra o prestar un determinado servicio; por su parte, el beneficiario del servicio o dueño de la obra, no sería el empleador de los trabajadores vinculados por el contratista, ya que no ejerce la subordinación laboral frente a ellos, y en últimas sólo es el acreedor del resultado de la obra o de los servicios (sentencia del 24 de abril de 1997, rad. 9435, reiterada en sentencia del 12 de septiembre de 2012, rad. 55498).

No obstante lo anterior, la Sala observa que en el presente caso no se dan los anteriores presupuestos del artículo 34, pues de un lado el señor Cristo Buitrago fue contratado no para la realización total o parcial de una determinada obra o para la prestación de un servicio concreto, sino para suministrar **toda la mano de obra** necesaria para la remodelación de la plaza de mercado del municipio de Pacho, Cundinamarca, siendo este último el objeto contractual para el cual se obligó la empresa CCI LTDA frente a su contratante inicial FONADE, pues no resulta lógico que precisamente tal empresa subcontratara el cien por ciento de la referida remodelación, reservándose la carga de suministrar el material requerido en dicha obra; además, según se desprende del plenario, el supuesto contratista Cristo Buitrago no gozaba de total autonomía e independencia para tenerse como verdadero empleador, ya que según lo relata la testigo Diana Sofía Olarte, los que realizaban el plan de trabajo de las actividades que se iban a desarrollar cada día, eran el interventor de la obra que era nombrado por FONADE, y el ingeniero residente que era un trabajador de la empresa CCI LTDA; plan que era entregado al maestro de obra Cristo Buitrago para que este a su vez lo ejecutara y diera las órdenes correspondientes a los trabajadores, de lo que se colige que este demandado no tenía autonomía técnica ni directiva para desarrollar las labores contratadas como lo considerara, sino que para ello debía ceñirse a las directrices de la empresa CCI LTDA; además, advierte la Sala que los elementos de protección personal, tales como casco, overoles, botas y guantes, eran proporcionados a los trabajadores por esta empresa CCI, siendo entregados por Diana Sofía Olarte,

como ella misma lo acepta en su declaración, por ser la persona contratada por CCI para la Seguridad Industrial y Salud Ocupacional en el trabajo, la que además, debía verificar el uso correcto y cumplido de dichos elementos y tomar las medidas necesarias cuando ello no se acataba.

Aunado a lo anterior, la empresa CCI LTDA cuando fue requerida por la Secretaría de Planeación del municipio de Pacho ante la reclamación del aquí demandante, informó que efectivamente el actor estuvo vinculado en el contrato de la remodelación de la plaza de mercado del 2 de noviembre de 2016 al 25 de marzo de 2017, sin hacer claridad a órdenes de quién trabajó, sin embargo, de la descripción de los hechos allí relatados, puede colegirse que se refería como si fuera su trabajador, y enunció que la *"relación de trabajadores que han laborado en desarrollo el contrato son los que aparecen en las planillas de pago"* que adjuntó, en las que efectivamente se observa relacionado al aquí demandante, a lo que se suma que anexó los pagos realizados al actor e indicó que a *"ningún trabajador se adeuda valor alguno por concepto de quincenas"*.

Así las cosas, no queda duda de que el señor Cristo Buitrago actuó como un simple intermediario a la luz de lo preceptuado en el artículo 35 del CST, y que la demandada CCI LTDA fue en realidad la verdadera empleadora del demandante, máxime cuando las labores desarrolladas por aquel, las cuales corresponden a actividades ordinarias conexas al objeto social de la empresa CCI -lo que aquí se acredita con el objeto social contenido en el certificado de Cámara de Comercio-, fueron ejercidas en beneficio de esta última, por lo que en ese sentido deberá revocarse la sentencia de primera instancia y tener para todos los efectos que el contrato de trabajo del demandante existió con CCI LTDA y no con el señor Cristo Buitrago.

No obstante lo anterior, como quiera que el demandado Cristo Buitrago no declaró su calidad de intermediario como tampoco manifestó la calidad de empleador que ostentaba la demandada CCI LTDA, deberá responder solidariamente por las acreencias laborales debidas al demandante, en los términos del numeral 3º del artículo 35 del CST, por lo que así se declarará.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con los extremos temporales de la relación laboral, el juez de primera instancia determinó que la relación laboral estuvo vigente del 17 de septiembre de 2016 al 22 de febrero de 2017, pues así lo

dedujo de lo dicho por las partes en sus interrogatorios, ya que de tales declaraciones se desprendía que el demandante trabajó hasta que se suspendió el contrato, y que ello ocurrió el referido 22 de febrero de 2017.

No obstante, si bien la Sala comparte el extremo inicial de la relación laboral señalado por el juez, pues así lo aceptó el demandado Cristo Buitrago al rendir su declaración de parte, lo cierto es que no está de acuerdo con la conclusión a la que arribó el juzgado respecto al extremo final, pues si bien es cierto que el contrato de la remodelación de la plaza de mercado tuvo una suspensión a partir del 22 de febrero de 2017, lo cierto es que de un lado, tal evento no produce suspensión del contrato de trabajo en los términos del artículo 51 del CST, y además, el mismo demandado Cristo Buitrago en su interrogatorio acepta que el contrato se dio hasta mediados de abril de 2017, e incluso aparecen pagos de quincenas efectuadas ininterrumpidamente desde la primera quincena de noviembre de 2016 hasta la primera quincena de abril de 2017 e igualmente se observan cotizaciones hechas hasta ese mes de abril de 2017, por tanto, habrá lugar a modificar el extremo final de la relación laboral para tener que el mismo se dio el 15 de abril de 2017.

En consecuencia, en el entendido de que no se pagaron las acreencias laborales a su trabajador, como bien lo aceptó en su declaración el señor Cristo Buitrago, tales como cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios y vacaciones, hay lugar a su condena, y en atención a que con esta sentencia se modifica el extremo final de la relación laboral, habrá lugar a modificar las referidas condenas impuestas por el a quo.

Efectuadas las operaciones aritméticas del caso, encuentra la Sala que los demandados deberán pagar solidariamente a favor del demandante \$812.778 por concepto de cesantías, \$28.312 por intereses sobre las cesantías, \$812.778 por primas de servicios y \$406.389 por vacaciones, conforme se refleja en el siguiente cuadro:

CESANTÍAS			
AÑO	salario	días laborados	cesantías
2016	\$1.400.000,00	104	\$ 404.444,44
2017	\$1.400.000,00	105	\$ 408.333,33
Total cesantías			\$ 812.778

% CESANTÍAS			
AÑO	cesantías	días laborados	% cesantías
2016	\$ 404.444,44	104	\$ 14.020,74
2017	\$ 408.333,33	105	\$ 14.291,67
Total % cesantías			\$ 28.312

PRIMAS DE SERVICIOS			
AÑO	Salario	días laborados	Prima de Servicios
2016	\$1.400.000,00	104	\$ 404.444,44
2017	\$1.400.000,00	105	\$ 408.333,33
Total Primas de servicio			\$ 812.778

VACACIONES			
periodo	salario	días laborados	vacaciones
17/09/2016 a 15/04/2017	\$ 1.400.000,00	209	\$ 406.388,89
TOTAL VACACIONES ADEUDADAS			\$ 406.389

En lo que tiene que ver con la indemnización por despido sin justa causa, observa la Sala que en realidad hay lugar a su condena porque el demandado Cristo manifestó que fue él quien le dijo al actor, a mediados de abril de 2017, que no había más trabajo, y según se desprende del acta de terminación de la obra, tales actividades se desarrollaron hasta el 26 de junio de 2017, por lo que claramente se advierte una terminación anticipada del contrato de trabajo, configurándose así el despido por parte del empleador sin existir una justa causa de por medio, lo que hace procedente la condena impuesta.

En cuanto a las sanciones moratorias del artículo 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, por sabido se tiene, por así haberlo reiterado de antaño la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que tales indemnizaciones no son de aplicación automática y que para ello debe el juzgador entrar a analizar la conducta con la que actuó el empleador en vigencia de la relación laboral, así como al momento de su terminación en relación con sus obligaciones y con el pago de las acreencias laborales que por ley le corresponden a los trabajadores, y, en caso de encontrar atendibles las razones esgrimidas por aquel, podrá eximirlo del pago de las referidas indemnizaciones.

Esta Sala con base en esas directrices, encuentra que la conducta desplegada por la empresa demandada está revestida de buena fe pues no era claro para ella que tuviera la obligación de pagar las prestaciones sociales y consignar las cesantías

del demandante, por tener la firme convicción de que la relación laboral se dio con el demandado Cristo Buitrago, pues fue este quien finalmente lo contrató, por lo que puede aceptarse que había serias dudas acerca de la relación laboral existente entre el demandante y la empresa CCI, tan es así que la juez de primera instancia declaró que el empleador era Cristo Buitrago y no la sociedad demandada. En consecuencia habrá que revocar tales condenas. Pero como se solicitó la actualización, se dispondrá su pago desde la fecha de exigibilidad hasta que se haga el pago.

En cuanto a los aportes a la seguridad social en pensión también se modificará la condena impuesta por el juez, pues según quedó acreditado en el plenario, se realizaron aportes a pensión para los períodos de noviembre de 2016 (f. 296), diciembre de 2016 (fl. 297), enero de 2017 (fl. 298) y 25 días de marzo de 2017 (fl. 299), por tanto, hay lugar a ordenar el pago de los mismos mediante cálculo actuarial, por el período comprendido del 17 de septiembre al 31 de octubre de 2016 y del 26 de marzo al 15 de abril de 2017, para tal efecto se concederá a la accionada un término de 5 días para que eleve la solicitud de liquidación de los aportes a Colpensiones 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.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con la indemnización reclamada por daños materiales dado el accidente de trabajo que el actor dijo sufrir el 7 de noviembre de 2016, debe decirse que la Sala acompaña la conclusión a la que llegó el juez de primera instancia, pues aunque se encuentra acreditado con la historia médica del actor que este tiene un trauma en rodilla derecha y lesión de ligamentos y meniscos (consulta externa del 14 de marzo de 2017), con una evolución de 6 meses, y que le produce dolor al flexionarla y limitación funcional persistente (consultas del 5 y 28 de abril de 2017) (fls. 23-35), siendo incapacitado del 5 de abril al 4 de mayo de 2017 (fl. 22), lo cierto es que no se probó la ocurrencia del accidente reclamado, y menos que el mismo haya sucedido cuando el trabajador se encontraba en el lugar de sus labores, pues ninguna prueba así lo determina, ya que de un lado, los testigos que declararon en juicio no tienen un conocimiento presencial de los hechos, y lo que saben es porque les comentó el mismo demandante o un tercero, veamos:

El testigo **Luis Alfonso Lizarazo Roa** señaló que en su segunda visita a la obra de la remodelación de la plaza de mercado, encontró al demandante enfermo de la rodilla derecha, y que dicho señor le contó lo sucedido y le manifestó que no podía ir al médico porque no tenía seguro. A su turno, **Sebastian Ochoa Poveda**, afirmó ser amigo de los hijos del demandante y por eso se encontraba en la casa del accionante cuando le ocurrió el accidente, que refirió ser lunes 7 de noviembre de 2016, pues junto con los hijos del actor tuvieron que ayudarlo a subir las escaleras, y que él les contó que se había caído de un camión cuando estaba descargando hierro, aunque no supo qué pasó después de ese día. Finalmente, **Álvaro Hernán Castaño Cabrera**, indicó que cuando se enteró del accidente sufrido por el demandante (al que refirió como el señor Ramírez) y que este carecía de seguro médico, lo informó en reunión del concejo municipal, con presencia de personal de FONADE, los ingenieros de la obra y de la procuraduría; que supo del incidente 3 días después de su ocurrencia por información del administrador de la plaza de mercado.

Así las cosas, al no demostrarse que las lesiones sufridas por el actor sean producto de un accidente de trabajo, y de este modo, no poder establecerse el nexo causal de la conducta del empleador con el hecho dañino, así como su culpa, no puede prosperar la reclamación de la indemnización de perjuicios, por lo que en ese sentido se confirmará la sentencia.

Sin costas en esta instancia porque ambos recursos prosperaron parcialmente.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los ordinales 1º y 2º de la sentencia de fecha de fecha 7 de noviembre de 2019 proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pacho, Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de FRANCISCO ARMANDO RINCÓN BENÍTEZ contra CRISTO BUITRAGO e COMPAÑÍA DE CONSTRUCCIÓN E INGENIERÍA LTDA, en tanto negó el vínculo laboral con esta última, en su lugar, se tiene que la relación laboral existente con el demandante se dio con la demandada COMPAÑÍA DE CONSTRUCCIÓN E INGENIERÍA LTDA, entre el 17 de septiembre de 2016 y el 15 de abril de 2017, conforme lo antes expuesto.

SEGUNDO: MODIFICAR el ordinal 4º de la sentencia apelada, y en consecuencia, se condena a los demandados, solidariamente, al pago de las siguientes sumas y conceptos:

- \$812.778 por concepto de cesantías.
- \$28.312 por intereses sobre las cesantías.
- \$812.778 por primas de servicios.
- \$406.389 por vacaciones.
- Aportes a pensión por el período comprendido del 17 de septiembre al 31 de octubre de 2016 y del 26 de marzo al 15 de abril de 2017, mediante cálculo actuarial, para tal efecto se concede al accionado un término de 5 días para que eleve la solicitud de liquidación de los aportes a Colpensiones 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.

TERCERO: REVOCAR los literales f y g del ordinal 4º de la sentencia apelada, en cuanto condenó al pago de las indemnizaciones moratorias contenidas en los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST, en su lugar, absuelve a los demandados del pago de las mismas, y en ese orden, se ORDENA la actualización de las condenas impuestas desde la fecha de exigibilidad hasta que se haga el pago efectivo.

CUARTO: CONFIRMAR la sentencia en lo demás.

QUINTO: Sin costas en esta instancia.

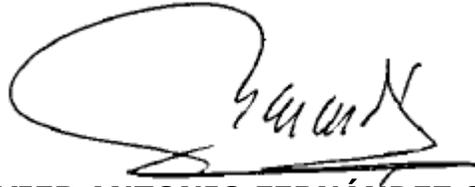
SEXTO: DEVOLVER el expediente al juzgado de origen.

LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN EDICTO. ENVÍESE COPIA DE ESTA PROVIDENCIA AL CORREO ELECTRÓNICO DE LOS APODERADOS DE LAS PARTES, Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

MAGISTRADO



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

MAGISTRADO



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

MAGISTRADA

SONIA ESPERANZA BARAJAS SIERRA

SECRETARIA