



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 25151 31 03 001 2021 00034 01

José Antonio Mican Baquero vs. TV Cable Cáqueza y Servicios Cooperativos de Oriente SERVICOOOP de Oriente.

Bogotá D. C., cinco (05) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, resuelve la sala el recurso de apelación presentado por el demandante contra la sentencia condenatoria proferida el 18 de agosto de 2021 por el Juzgado Civil del Circuito de Cáqueza - Cundinamarca, 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. José Antonio Mican Baquero, mediante apoderado judicial, interpuso demanda ordinaria laboral con el fin de que se declare que entre las partes existió un único contrato de trabajo a término fijo desde el 2 de abril de 2018 hasta el 11 de mayo de 2019, que en virtud del principio de la realidad sobre las formas el contrato de prestación de servicios se convirtió en uno de trabajo a término fijo a un año después de su 3ª prórroga, es decir a partir del 7 de septiembre de 2018 hasta el 6 de agosto de 2019; que el contrato se terminó sin justa causa y por parte del empleador; en consecuencia solicita el pago del auxilio a las cesantías, prima de servicios, vacaciones del 2 de abril de 2018 al 12 de junio de 2019 (tal como esta inscrito en la demanda), indemnización moratoria establecida en el art. 65 del CST a partir del 13 de junio siguiente hasta que se verifique su pago, sanción del numeral 3º del art. 99 de la Ley 50 de 1990, indemnización del art. 64 del CST. Devolución de aportes realizados durante el



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

término de los aparentes contratos de prestación de servicios en un porcentaje del 75% de la cotización a salud y pensión; devolución de los descuentos por ICA y retención en la fuente.

De igual forma solicita se declaren otros contratos de trabajo en las siguientes fechas: 1. Del 1° de agosto de 2019 al 31 de enero de 2020, 2. del 1° de febrero al 31 de julio de 2020, del 1° de agosto al 31 de diciembre de 2020; con el fin de obtener el pago de las prestaciones sociales, intereses a las cesantías y vacaciones causadas y no pagadas, así como la indemnización del art. 65 del CST, en cada una de dichas relaciones laborales.

Indexación de las condenas, salvo por concepto de la indemnización del art. 65 ib., lo *ultra* y *extra petita* y costas del proceso.

Como supuestos fácticos de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que suscribió 12 contratos de prestación de servicios con la demandada y nunca recibió cartas de terminación de estos, que al llegar a su culminación le realizaban una nueva vinculación, y entre uno y otro existía interrupciones de 15 días; que la primera vinculación fue a través de Servicoop de Oriente.

Refiere que los objetos de los contratos de prestación de servicios siempre estuvieron relacionados con el acompañamiento en redes de televisión (trabajos en postes, mantenimiento, instalaciones, revisiones y demás ocupaciones derivadas del servicio), devengando en contraprestación la suma de \$1.500.000; agrega que las actividades por él realizada son similares a la del cargo de técnico operativo existente en la empresa demandada.

Señaló que con posterioridad suscribió tres contratos de trabajo a término fijo y que fue retirado de la empresa una vez expiró el último plazo pactado el 31 de diciembre de 2020, y por esta razón solicita el pago de la indemnización por despido injusto, como quiera que en estas tres últimas relaciones contractuales tampoco le comunicaron las terminaciones correspondientes, devengando como último salario la suma de \$1.060.000.



2. Contestación de la demanda. La demandada TV Cable Cáqueza contestó con oposición a las pretensiones, no obstante, aceptó la mayoría de los hechos, pero en relación con el vínculo contractual del 2 de abril de 2018 al 11 de mayo de 2019 dijo que no existen pruebas que acrediten la existencia de un vínculo laboral en esos años, como tampoco del 7 de septiembre de 2018 al 6 de agosto de 2019 (lo dicho en la contestación), lo que existió fue un contrato de prestación de servicio; en su defensa propuso las excepciones de mérito que denominó: buena fe, inexistencia del contrato laboral, cobro de lo no debido, imposibilidad de condena en costas.

Por su parte, la demandada Servicoop de Oriente, a pesar de encontrarse notificada conforme lo establece el art. 6 del D.L. 806 de 2020, guardó silencio y se tuvo por no contestada la demanda por parte de esta pasiva.

3. Sentencia de primera instancia.

La Juez Civil del Circuito de Cáqueza, mediante sentencia proferida el 18 de agosto de 2021, resolvió: «(...) PRIMERO: declarar parcialmente probadas las excepciones de mérito denominadas COBRO DE LO NO DEBIDO Y BUENA FE, y declarar no probadas las demás conforme a lo anotado en la parte considerativa de esta decisión. SEGUNDO: Declarar que existió un verdadero contrato laboral entre el demandante JOSE ANTONIO MICAN BAQUERO y la demandada TV CABLE CAQUEZA, desde el 2 de abril de 2018, hasta el 11 de mayo de 2019, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, previsto en el artículo 53 de nuestra carta magna, TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, condenar a la demandada TV Cable a pagar las siguientes sumas de dinero a favor del demandante. Auxilio de cesantía: \$1.770.044, Intereses de las cesantías: \$212.405, Vacaciones: \$831.250, Prima de servicios: \$1.770.044, Indemnización moratoria por no pago de prestaciones \$3.745.000, Devolución de aportes a seguridad social \$1.914.000. CUARTO: Se ordena oficiar a la Administradora de fondo de pensiones PORVENIR a fin de que certifique si el demandante estuvo afiliado a dicha entidad desde el 2 de abril de 2018 hasta el 31 de julio de 2018, en caso negativo para que remita el cálculo actuarial que debe pagar la demandada TV Cable, liquidado con un salario de \$1.500.000, por el referido periodo, el cual deberá pagar tan pronto llegue la respectiva comunicación. Adjúntese copia de la cédula del actor, la cual debe hacer llegar el mismo, al Despacho; remítase el oficio al correo del apoderado actor para que lo diligencie. QUINTO: Condenar en costas a la demandada TV Cable, se fija agencias en derecho de esta instancia, por la suma de \$1.000.000,00. SEXTO: Absolver a la demandada TV CABLE de las demás



pretensiones de la demanda. SEPTIMO: absolver a la demandada SERVICOOOP DEL ORIENTE de todas las pretensiones de la demanda...».

4. Recurso de apelación de la parte demandante. Inconforme con la sentencia la parte demandante presentó recurso de apelación, que sustentó en lo siguientes términos: “ (...) me permito de forma respetuosa interponer recurso de apelación solicitándole al honorable Tribunal Superior de Distrito de Cundinamarca revise el primer punto si bien estamos en acuerdo con el despacho con la declaratoria de la primacía de la realidad sobre las formas y la declaratoria de contrato de trabajo en los 12 contratos de prestación de servicios nos apartamos de la manera en que el despacho indicó que era un único contrato, la jurisprudencia de la corte suprema de justicia ha señalado que cuando sean relaciones simuladas se debe tomar en cuenta de alguna forma la intención que se tenía en esas firmas en este caso hay una intención de TV cable Cáqueza de hacer ver un contrato a término fijo a un mes, entonces si nos vamos a la realidad ese contrato se tendría que haber transformado en un contrato después de las 3 prórroga que es nuestra tesis tendría que haberse convertido en un único contrato de un año por lo que solicito al honorable tribunal que revise no la realidad sobre las formas, que estamos de acuerdo, sino la manera en la interpretación de considerar que era un único contrato, creemos que se debía haber declarado que existió 3 prórrogas de ese contrato y por eso se convirtió un contrato de un año, entonces eso conllevaría al reconocimiento de una indemnización porque los contratos al final, se finalizó antes del cumplimiento de ese año, entonces ese es el primer punto de mi apelación que sea revisado. El segundo punto su señoría es el relacionado con la declaratoria de buena fe, consideramos que acá no existió buena fe desafortunadamente se utilizó indebidamente un contrato y como muy bien ellos manifestaron era algo temporal, pero ellos sabían si se les iba a convertir en algo permanente debían haber utilizado otro contrato, no se puede a estas instancias en pleno época de la información decir que desconoce temas laborales eso no es un argumento que consideramos válido, por lo que creemos que si existió mala fe y creemos que si se debe reconocer una indemnización moratoria por el tiempo que ha pasado entre el momento que le tenía que haber pagado a mi cliente la liquidación de ese primer contrato simulado, entonces solicito de forma respetuosa al honorable tribunal se revise y se analice la declaratoria de buena fe indicada el día de hoy. El tercer punto su señoría es el desconocimiento o la interpretación también que consideramos de forma respetuosa es errónea de parte de la primera instancia en los contratos laborales porque es que acá no existió finalizaciones, o es que el deber ser es que si yo le hago un contrato como el inicial de 6 meses a un trabajador y ese contrato se lo voy a terminar le tengo que pasar una carta de finalización de ese contrato y si le voy a hacer uno nuevo que es totalmente válido se lo puedo hacer, acá no se tuvo en cuenta eso, a mi cliente le hacían los contratos y si bien aparentaba que era el contrato 4, 5, 6 pareciese que fueran contratos diferentes pero ellos no pudieron en práctica hacer las cartas ni pagar la liquidación de ese momento no se puede premiar en este caso a un empleador que está haciendo las cosas de manera incorrectas porque ellos debían haberle liquidado el contrato y si le iban a hacer un nuevo contrato, claro háganselo pero que tenga saneado el anterior relación laboral, acá no quedaron saneadas y al final de una forma desafortunada hacen un único pago y entonces se libran de la primera liquidación que tenían que



haberle hecho, o cada liquidación que debían haberle hecho en el contrato entonces de forma respetuosa también pido al honorable tribunal se revise la manera en que se interpretó por parte de la primera instancia esas segundas relaciones laborales a término fijo, y derivado de esas también se tome en cuenta que al haber utilizado indebidamente también existió una moratoria desde el momento en el que le tenían que dar cada liquidación nosotros en la demanda solicitamos estas moratorias porque es que es clarísimo que a mi cliente le hacen un contrato y no se lo liquidan y si no le pagan la liquidación en ese momento automáticamente se causa una indemnización y en este caso está más evidente porque es que no se puede desconocer si yo le hago un nuevo vínculo, se lo tengo que sí o sí que terminar y eso lo dice directamente la ley laboral... ”

5. Alegatos de conclusión. En el término de traslado ambas partes presentaron alegaciones de segunda instancia así:

5.1. TV Cable Cáqueza lo que hizo fue contestar nuevamente la demanda, aclarándole a esta pasiva que la finalidad de los alegatos de conclusión consiste en debatir los puntos de apelación presentados por su contrincante, toda vez que la demandada no presentó recurso de apelación; y en esa medida pronunciarse nuevamente sobre los hechos del libelo gestor deviene en un desgaste procesal, ya que en esta instancia no existe la posibilidad de revivir tal etapa, la que dicho sea de paso se encuentra agotada en primer grado.

Con todo se rescata de su extenso escrito lo siguiente: “(...) *En el presente caso, no debe prosperar el recurso de apelación ni mucho menos confirmar la sentencia apelada, por cuanto al proferir sentencia de primera instancia no se realizó un debate respecto a las planillas que se aportaron en el expediente. Una vez realizada la investigación por parte del apoderado, se encontraron pruebas, que no pudieron ser aportadas en primera instancia al haberse encontrado las mismas con posterioridad al fallo y las cuales son:* 1) *En el micrositio del proceso bajo el archivo numero 21 bajo el nombre “Pago Aportes prestación de servicios Mican” en los folios 11, 16, 21, 26, 31, 36, 41, 45, 48, 53, 62 y 66 se puede establecer que cuando el demandante realizaba el pago de sus aportes; los pagos los acreditaba con soportes de pago emitidos por la empresa Grupo Tempo Servicios y las planillas visibles en los últimos folios a nombre de Ingeniería y Consultoría del Llano S.A.S con el NIT 901237693-0, los cuales evidentemente pertenecían a una posible relación laboral con la citada empresa; la cual persistía al mismo tiempo con TV CABLE CÁQUEZA, generando que el contratista si tuviera autonomía para prestar sus servicios al distribuir su tiempo en dos actividades en diferentes empresas. 2) Una vez revisada la información por el apoderado judicial de la demandada, se ingresó a la página de la empresa Grupo*



Tempo servicios en la opción “descargue su planilla con la cédula del demandante y se procedió a descargar las planillas originales que se adjuntan en los presentes alegatos de conclusión; estas planillas fueron emitidas por pago simple y creadas por el Grupo Tempo servicios, en las que claramente la citada empresa actúa como empleador y no como intermediario entre los meses de junio a diciembre del año 2018. Por otra parte se evidencian planillas de pago simple con el empleador INGENIERIA Y CONSULTORIA DEL LLANO S.A.S para los meses enero a julio de 2019, períodos en los que el demandante prestaba servicios para TV CABLE CÁQUEZA y para otras empresas; por lo cual desvirtúa lo señalado por el demandante en su testimonio, el cual pese a la advertencia de estar bajo gravedad de juramento, manipuló para obtener una decisión judicial favorable y ocultando parcialmente la verdad, faltando así al principio de la lealtad procesal. 3) Ahora bien, en cuanto a la solicitud de pago de una indemnización moratoria por las relaciones laborales, nos permitimos indicar que el demandante se negó a recibir la liquidación en varias ocasiones. Así mismo, el demandante radicó petición ante TV CABLE CÁQUEZA, en la cual se le indicó que la liquidación se encontraba disponible para ser reclamada en las instalaciones de la empresa, pero nunca la reclamó; solo hasta el mes de marzo del presente año, el señor Mican solicitó la autorización para retiro de cesantías; situación que demuestra que el demandante aceptó de forma tácita la liquidación acumulada por los tres contratos laborales. 4) Se encuentra probado que fue enviado un preaviso y que el mismo demandante pese a tener la posibilidad de trabajar con TV CABLE CÁQUEZA, solicitó un mayor salario que la Junta no le pudo aprobar; razón por la cual fue notificado de la imposibilidad de ser contratado con el aumento citado; presentándose que la mala fe se encuentra posiblemente probada a la parte demandante por haber ocultado su relación con grupo Tempo servicios y la empresa Ingeniería y consultoría del llano; así como el haber querido causar de forma premeditada que TV CABLE CÁQUEZA incurriera en mora. 5) El demandante omitió el pago de los aportes de su contrato de prestación de servicios con TV CABLE CÁQUEZA; el cual era su deber como contratista; enriqueciéndose sin justa causa, pues por cada contrato de prestación de servicios se deben realizar cotizaciones y en el caso de que exista un contrato laboral y uno de prestación de servicios se debían haber realizado unas cotizaciones por cada vinculación sin importar su origen; las cuales si bien no son tiempos adicionales si contribuyen a incrementar el IBC para liquidar una futura pensión. Por lo expuesto, TV CABLE CÁQUEZA el día 21 de agosto de 2021 reportó bajo radicado 2021400301882522, una denuncia por evasión de aportes ante la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales UGPP en contra del demandante...” Por lo que solicita: “SEGUNDO: Se revoque la decisión de primera instancia, negando las pretensiones de la demanda, por cuanto se encuentra



plenamente probado que el demandante contaba con plena autonomía para prestar el servicio, y que durante el proceso la demandada ha actuado de buena fe; mostrando animo conciliatorio y ejecutando acciones para que el demandante obtuviera su liquidación, por lo cual no hay lugar al pago de una indemnización moratoria, conforme a las pruebas obrantes en el expediente. TERCERO: En caso de no accederse a la petición, solicito no imponer condena de devolución de aportes de salud y pensión, teniendo en cuenta que el demandante no realizó la doble cotización por el contrato de TV CABLE CÁQUEZA, induciendo a error a la demandada al entregar soportes de pago de otro tipo de contratos, tal como lo demuestran las documentales.”

5.2. La parte **demandante** básicamente reitera lo manifestado en su recurso de apelación, esto es que existió una la relación de trabajo bajo las premisas del contrato realidad, la cual se desarrolló por tiempo definido; además que mientras se ejecutó el contrato de trabajo, no se le pagó la liquidación final de las prestaciones sociales por mala fe de la pasiva.

6. Problema (s) jurídico (s) a resolver. Con sujeción al principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, corresponde resolver los siguientes problemas jurídicos: **1)** ¿En el presente asunto, bajo las premisas del contrato realidad, existió una unidad contractual laboral desde el 2 de abril de 2018 hasta el 11 de mayo de 2019, o si por el contrario la modalidad de la relación laboral lo fue a término definido tal como lo plantea el apoderado del demandante en su recurso?, dependiendo de lo que resulte, **2)** ¿son procedentes las condenas por las indemnizaciones establecidas en los arts. 64 y 65 del CST?; de otro lado se hace necesario establecer: **3)** sí cuando se ejecutaron los contratos de trabajo aceptados por las partes entre agosto de 2019 y diciembre de 2020, se pagaron o no la liquidación de las prestaciones sociales, para luego determinar si debe fulminarse condena por dicho rubro, así como por la indemnización moratoria del art. 65 ib.

7. Resolución al (los) problema (s) jurídico (s).

De antemano, la sala anuncia que la sentencia apelada será **revocada** parcialmente, para en su lugar condenar a la demanda por concepto de indemnización del art. 65 del CST, y **confirmada** en lo demás.



8. Fundamento (s) normativo (s) y jurisprudencial (es). Constitución Política de Colombia art. 53, Código Procesal del Trabajo arts. 60 y 61, Código General del Proceso arts. 164 y 167; CSJ SL11436-2016, SL1166-2018, SL981-2019.

9. Cuestión preliminar. Desde ya se advierte que no se tendrá en cuenta los puntos de inconformidad planteados por la demandada al presentar sus alegatos de conclusión, debido a que una vez notificada la sentencia de primera instancia manifestó que no interpondría algún medio de impugnación, luego no puede subsanar su error solicitando, en la etapa de alegaciones de segunda instancia, la revocatoria de la sentencia: *“Se revoque la decisión de primera instancia, negando las pretensiones de la demanda, por cuanto se encuentra plenamente probado que el demandante contaba con plena autonomía para prestar el servicio, y que durante el proceso la demandada ha actuado de buena fe; mostrando animo conciliatorio y ejecutando acciones para que el demandante obtuviera su liquidación, por lo cual no hay lugar al pago de una indemnización moratoria, conforme a las pruebas obrantes en el expediente. En caso de no accederse a la petición, solicito no imponer condena de devolución de aportes de salud y pensión, teniendo en cuenta que el demandante no realizó la doble cotización por el contrato de TV CABLE CÁQUEZA, induciendo a error a la demandada al entregar soportes de pago de otro tipo de contratos, tal como lo demuestran las documentales...”* de aceptarlo, se quebrantaría el equilibrio procesal que debe primar entre las partes del presente proceso, además que se vulneraría el debido proceso que opera en los procesos judiciales laborales, que para el caso se encuentra consagrado en el art. 66 del CPT y SS., recordando que procede la apelación de primera instancia en el acto de notificación de esta (oral) la cual debe sustentarse de manera oral, necesariamente; de manera que por ninguna razón es aceptable la alzada de la demandada presentada en esta instancia, cuando había precluido la oportunidad procesal para interponerla.

Consideraciones

Esta sala entrará a darle solución a cada uno de los problemas jurídicos planteados en su orden por cuestiones metodológicas. Así:



1. ¿En el presente asunto, bajo las premisas del contrato realidad, existió una unidad contractual laboral desde el 2 de abril de 2018 hasta el 11 de mayo de 2019, o si por el contrario la modalidad de la relación laboral lo fue a término definido tal como lo plantea el apoderado del demandante en su recurso?

Para resolver sobre la modalidad contractual laboral de la relación laboral declarada bajo las premisas del contrato realidad, lo primero que debe recordarse es que, como bien lo tiene aceptado pacíficamente la Sala, según lo establecido en el artículo 167 del 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 del CPT y SS dispone que el juez al proferir su decisión debe analizar todas las pruebas allegadas al proceso; y el art. 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, acorde con lo estatuido en el artículo 53 de la Constitución Nacional, en los contratos de trabajo prima la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; también incumbe a la parte demandante probar la intensidad, términos y extremos temporales en que se desarrolló la relación.

En el sub lite, la juez a quo endilgó una unicidad contractual laboral del 2 de abril de 2018 al 11 de mayo del 2019 lo que para esta Sala no resulta desacertado tal como se pasa a explicar.

No se desconoce que el demandante pretende que se declare la existencia de diversos contratos de trabajos a término fijo, con una intención clara de obtener la indemnización establecida en el art. 64 del CST, en el entendido que al existir un único contrato de trabajo a término definido, este muto a una relación laboral a un año luego de cumplirse las prórrogas de ley, y por lo tanto al no cumplirse todo el tiempo cuando finiquitó la vinculación, considera que debe



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

pagarse el tiempo que hiciere falta para la culminación, esto es básicamente lo que expone el recurso de apelación.

Pero esa realidad subjetiva no encuentra asidero en las pruebas aportadas al plenario, en efecto existieron distintos contratos de prestación de servicios, hoy un solo contrato de trabajo, todos con el mismo objeto contractual, el acompañamiento en redes de televisión (trabajos en postes, mantenimiento, instalaciones, revisiones y demás ocupaciones derivadas del servicio), en los siguientes interregnos y fechas:

No.	Fecha inicio	Fecha final	Interrupción
1	2/04/2018	2/06/2018	
2	5/06/2018	4/07/2018	3
3	5/07/2018	4/08/2018	1
4	6/08/2018	5/09/2018	2
5	7/09/2018	6/10/2018	2
6	8/10/2018	7/11/2018	2
7	8/11/2018	7/12/2018	1
8	10/12/2018	9/01/2019	3
9	10/01/2019	09/02/2019	1
10	11/02/2019	10/03/2019	2
11	12/03/2019	11/04/2019	2
12	12/04/2019	11/05/2019	1

Entre uno y otro contrato, como máximo existió una interrupción de 3 días, lo que no es suficiente para establecer que la relación laboral se dio con solución de continuidad.

De cara a este tópico, tiene sentado nuestra corporación de cierre que: *“En torno al desarrollo lineal y la unidad del contrato de trabajo, resulta pertinente recordar que cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferiores a un mes, estas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales, sobre todo cuando en el expediente se advierte la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral, como aquí acontece”* (CSJ SL981-2019)



Por otro lado, como se observa ninguno de estos contratos fue prorrogado, cada uno se establecía de manera independiente, suscribiéndose un nuevo contrato hasta llegar al número 12, por lo que ni por lumbre en el presente caso se puede establecer que el querer de las partes era que este se ejecutara a término fijo inferior a un año y que posteriormente cambiara a uno definido por un año; es decir, no se trató de un único contrato de trabajo a término definido que mutó a uno a un año al superarse las prórrogas legales establecidas por la normatividad laboral, ese escenario no es el que demuestran las pruebas, y en esa medida no se puede acceder a lo solicitado en la apelación, advirtiéndose que en realidad era clara la intención de las partes de dar continuidad a la prestación de los servicios personales, ya que todos los contratos tenían el mismo objeto, y a pesar de que el demandante insista en que se trato de un contrato de trabajo fijo a un año, esto no ocurrió así, y en ese orden de ideas no queda otro camino que confirmar la sentencia en este sentido.

2. ¿Son procedentes las condenas por las indemnizaciones establecidas en los arts. 64 y 65 del CST?

Respecto a la indemnización por despido injusto, baste con decir, que por sustracción de la materia no hay lugar a su estudio, en la medida en que no se accedió a lo pedido en la alzada, esto es no se modificó la sentencia para establecer que el primer vinculo contractual, objeto de estudio, en el cual se declaró la existencia del contrato de trabajo bajo la primacía de la realidad sobre la forma, se ejecutó a término fijo a un año como lo pretendía el actor, ya que es claro que este fue a término indefinido como ya se dijo en párrafos que preceden.

Por otro lado, la jurisprudencia ordinaria laboral ha sostenido que para que proceda la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, no basta con que se verifique el elemento objetivo consistente en la deuda por concepto de salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo, sino que es deber del juez, dado su carácter sancionatorio, auscultar la conducta asumida por el empleador, con el fin de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta omisiva, para ubicarlo en el terreno de la buena fe, independientemente de que sean correctas o no (elemento subjetivo) toda vez que su causación no depende de



reglas absolutas o esquemas preestablecidos, sino de las condiciones particulares de cada caso (CSJ SL1166-2018).

Lo importante es que las razones expuestas por el empleador puedan ser consideradas como atendibles, a tal punto que razonablemente lo hubiesen llevado al convencimiento de que nada adeudaba a su trabajador (a), para ubicarlo en el terreno de la buena fe, entendida esta como aquel *«obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, (...) en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, que en ningún momento ha querido atropellar sus derechos»*, sin que, por alguna razón, la mala fe pueda presumirse en su contra (CSJ, SL11436-2016).

En el caso bajo estudio no se puede ubicar a la demandada en el terreno de la buena fe, sobre el entendido que tal como se encuentra acreditado, realmente se ocultó la existencia de un contrato de trabajo, pues con posterioridad a los vínculos de carácter civil, el actor fue contratado a través de una relación laboral, para desempeñar el cargo de auxiliar técnico en redes, labor que no dista de la efectuada a través de los presuntos contratos de prestación de servicios, en donde tenía que realizar un acompañamiento de las redes de TV, luego era factible asignarle un cargo al interior de la empresa desde el año 2018 a través de un contrato de trabajo, contrario sensu en un actuar irrespetuoso de los derechos laborales del actor, se desconoció el pago de sus prestaciones sociales y demás emolumentos de índole laboral, lo que lejos esta de configurar una conducta favorable que la pueda eximir del pago de este tipo de indemnización.

Otro indicativo, en este caso, y dada que la juzgadora de instancia encontró demostrada la existencia del contrato de trabajo, y esto no fue objeto de reparo, es el hecho de que en el interrogatorio de parte del representante legal de la demandada, que si bien fue esquivo en sus respuestas, sí fue claro en informar que la empresa le facilitó al actor herramientas para que cumpliera con su labor, como también lo manifestaron los testigos Neyda Betancourt y Jorge Torres; de igual forma le suministró una moto, lo que coincide con la versión del demandante en su declaración, elementos que se entienden como necesarios para la ejecución del contrato, pues sin estos no se podría adelantar las actividades que desempeñaba el actor; y si ellos consideraban que el señor Mican Baquero no era su empleado, porque suministraron esos elementos de trabajo; ahora, es cierto



que por este solo hecho no se puede inferir la omisión del empleador al desconocer la existencia de la relación laboral, pero esto en conjunto con el hecho de que el actor tanto en los presuntos contratos de prestación de servicios y posteriormente los de trabajo siempre desarrolló las mismas funciones y el objeto social de la empresa, es indicativo de la conducta malversada de la pasiva al no darle el carácter laboral a una vinculación de la cual tenía la plena certeza de que se trataba de un contrato de trabajo.

De cara a este último tópico la testigo Neyda Betancourt dijo que el accionante se desempeñó en la misma función durante toda su vinculación con la demandada, ella informó que otra persona, el señor Jorge Torres, cumplía las mismas funciones del actor, y resulta que el señor Jorge si hacía parte de la planta del personal de la demandada tal como él mismo lo indicó en su interrogatorio; el testigo Herman Hernández, también dijo que el actor desempeñó la misma actividad cuando estuvo por prestación de servicio y contrato de trabajo, que cumplía funciones de liniero.

Son todos esos elementos los que permiten concluir que en efecto no existen razones serias y atendibles que justifiquen la conducta omisiva de la demandada al no pagar las prestaciones sociales del demandante, por lo que se condenará por concepto de indemnización moratoria a partir del 12 de mayo del 2019 y hasta el 12 de mayo del 2021, del 13 de mayo de 2021 en adelante intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación sobre el valor del auxilio a las cesantías y la prima de servicios.

Tampoco podría exonerarse a la demandada de esta sanción al pensar que existió una continuidad en la prestación de los servicios del demandante, ya que como quedo visto existieron dos contratos de trabajo en distintos periodos el primero culmina en mayo de 2019 y el otro empieza en agosto siguiente, es decir si hubo una interrupción considerable entre las relaciones laborales, por más de dos meses, lo que permite establecer que en cada una de estas debe condenarse por independiente la indemnización moratoria que establece el art. 65 del CST.

Una vez efectuadas las operaciones aritméticas y tendiendo en cuenta el salario de \$1.500.000, el estipulado por la juzgadora de instancia y que no fue



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

apelado por ninguna de las partes, arroja una suma igual a \$ 36.550.000 por concepto de indemnización del art. 65 del CST.

3. ¿Cuando se ejecutaron los contratos de trabajo aceptados por las partes entre agosto de 2019 a diciembre de 2020, se pagaron o no la liquidación de las prestaciones sociales, para luego determinar si debe fulminarse condena por dicho rubro, así como por la indemnización moratoria del art. 65 ib.?

Frente a estos temas, ha de decirse que no hay lugar a revocar la sentencia en esos puntos, como quiera que el mismo demandante en su interrogatorio de parte reconoció que le habían cancelado las primas de servicios y auxilio de cesantías del año 2019, que le pagaron las primas de servicios del 2020, y que también le cancelaron las cesantías del 2020 y las vacaciones desde agosto de 2019 al 31 de diciembre de 2020, esto último en una liquidación final de la cual recibió el dinero, siendo estas razones suficientes para desestimar este aspecto de apelación y por sustracción de materia no hay lugar al estudio de la indemnización del art. 65 del CST.

Así quedan resueltos los puntos de apelación.

Sin costas en esta instancia, ante su no causación.

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: Revocar parcialmente el numeral 6° de la sentencia apelada para en su lugar condenar a la demandada a la suma de **\$ 36.550.000** por concepto de indemnización del art. 65 del CST, a partir del 13 de mayo de 2021, en adelante intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación sobre el valor del auxilio a las cesantías y la prima de servicios.



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

Segundo: Confirmar en lo demás la sentencia apelada.

Tercero: Sin costas en esta instancia.

Cuarto: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP


JOSE ALEJANDRO TORRES GARCÍA