**CONTRATO DE TRABAJO / ELEMENTOS / PRESUNCIÓN ART. 24 CST / CARGA PROBATORIA**

Con arreglo al artículo 22 del C.S.T., es contrato de trabajo aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. (…) el artículo 24 ídem consagra la presunción de que toda relación de trabajo personal estuvo regida por un contrato de trabajo, la cual, en sentir de la doctrina imperante, revierte la carga de la prueba al empleador. (…) De acuerdo a lo anterior, por el alcance efectivo de la mentada presunción, el juez no tiene por qué verificar si en la relación tuvo lugar la subordinación y dependencia del prestador del servicio al contratante o beneficiario del trabajo, sino que su labor se limita a indagar si aquella se desvirtuó…

**CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS / PRIMACÍA DE LA REALIDAD**

… en los casos en los que se discute la existencia de un contrato de trabajo definido inicialmente por las partes como de carácter civil o comercial necesario resulta la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, establecido constitucionalmente en el artículo 53 de la carta política, y ampliamente desarrollado por la Corte Constitucional a partir de la sentencia C- 665 de 1998. Dicha garantía legal y constitucional se extiende a la contemplación fáctica en que se ha enmarcado la prestación del servicio, en orden a privilegiar la realidad sobre las formalidades en que la misma se ha ejecutado, a fin de que no se distorsione la figura del contrato de trabajo…

**NO PAGO PRESTACIONES / NO CONSIGNACIÓN CESANTÍAS / SANCIÓN / BUENA O MALA FE**

Prevé el artículo 65 del CST que, si al término de la relación laboral no se paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, a título de sanción el empleador deberá pagarle la suma de un día de salario por cada día de retardo hasta por 24 meses o hasta tanto se verifique el pago, lo que ocurra primero, tratándose de empleados que devenguen como contraprestación una suma superior al salario mínimo legal mensual vigente… Por su parte, el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, prevé una sanción por el incumplimiento de la obligación que tiene el empleador de consignar, a favor del trabajador, en un fondo autorizado, el auxilio de cesantía a que éste tiene derecho, antes del 15 de febrero del año siguiente al de su causación… es bien sabido que estas sanciones no proceden de manera automática con el simple incumplimiento o retardo en el pago, puesto que debe constatarse si el empleador ha actuado o no de buena fe…

Radicado: 66001310500220210000701

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Ricardo Humberto Zamora Cuervo

Demandado: Ainca Seguridad y Protección Ltda.

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, doce (12) de agosto de dos mil veinticuatro (2024)

Acta No. 124 del 08 de agosto de 2024

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, adoptado como legislación permanente por medio de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral Presidida por la Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARÍO GOEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso **ordinario laboral** instaurado por **Ricardo Humberto Zamora Cuervo** en contra de **Ainca Seguridad y Protección Ltda.**

**PUNTO A TRATAR**

Por esta providencia, la Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 21 de marzo de 2024 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

**1.  LA DEMANDA Y LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Pretende el señor RICARDO HUMBERTO ZAMORA CUERVO que se declare que entre él y AINCA SEGURIDAD Y PROTECCIÓN LTDA. existió una relación laboral vigente del 24 de abril de 2014 al 13 de diciembre de 2019, última calenda en que terminó por causas imputables a la empleadora. En consecuencia, persigue que se condene a la demandada a pagar en su favor las prestaciones sociales y vacaciones causadas desde el 01 de enero de 2017, así como la indemnización por despido sin justa causa, la sanción por no consignación de las cesantías y la indemnización moratoria por falta de pago de salarios y prestaciones sociales.

Como sustento de sus súplicas, relata en síntesis que a partir del 24 de abril de 2013 prestó sus servicios en favor de AINCA SEGURIDAD Y PROTECCIÓN LTDA. mediante contrato de trabajo por obra o labor, no obrante. Por indicación de la empleadora, el 30 de noviembre de 2016, presentó carta de renuncia con efectos a partir del 31 de diciembre del mismo año, ante la promesa de continuar la relación laboral, esta vez bajo un contrato de prestación de servicios verbal que inició el 01 de enero de 2017.

Refiere que hasta el 31 de diciembre de 2016 se desempeñó como guarda de seguridad, con funciones complementarias como jefe de operaciones y analista operativo, último cargo que desempeñó formalmente a partir del 01 de enero de 2017, bajo las órdenes de la Coordinadora Regional Eje Cafetero, Mónica Isabel Naranjo Ramírez, quien era su jefa inmediata y con un horario de lunes a sábado de 07:00 am a 07:00 pm y disponibilidad absoluta los 7 días de la semana.

Agrega que no se le pagaron los aportes a la seguridad social, ni se consignaron sus cesantías al fondo destinado para ello y mucho menos le reconocieron los intereses a las cesantías, primas de servicios y vacaciones desde el 01 de enero de 2017.

Finalmente, afirma que el 13 de diciembre de 2019, mediante mensaje de texto le fue terminado el contrato de trabajo sin justificación alguna.

En respuesta a la demanda, **AINCA SEGURIDAD Y PROTECCIÓN LTDA.**, se opuso a las pretensiones del gestor de la litis, argumentando que el demandante prestó sus servicios bajo un contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada vigente entre el 23 de abril de 2013 y el 31 de diciembre de 2016, última calenda en la que terminó por renuncia voluntaria del trabajador y que a partir del 1 de enero de 2017 la vinculación varió por un contrato civil de prestación de servicios verbal y por ello se le pagaron honorarios y él asumió el pago de su seguridad social. Así, como excepciones de fondo propuso las que denominó: “prescripción”, “inexistencia de la obligación”, “cobro de lo no debido”, “buena fe” y la “genérica o innominada”.

**2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

En sentencia de primera instancia, la a-quo declaró que entre el demandante y la demandada existió una relación laboral regida por dos contratos de trabajo a trabajo, vigentes del 24 de abril de 2013 al 31 de agosto de 2017 y del 16 de noviembre de 2017 al 13 de diciembre de 2019. Por otra parte, declaró probada parcialmente la excepción de prescripción respecto a las prestaciones causadas antes del 02 de diciembre de 2017 y las vacaciones generadas con anterioridad al 02 de diciembre de 2016, razón por la cual condenó a la empleadora a reconocer en favor del actor las siguientes sumas de dinero:

* $3.520.451 por concepto de prima de servicios
* $2.383.360 por concepto de vacaciones
* $3.520.451 por concepto de cesantías
* $385.569 por concepto de intereses a la cesantía
* $37.985.046 por concepto de indemnización por no consignación de cesantías.
* $385.569 por concepto de sanción por no pago de los intereses a las cesantías.
* $43.331.088 por concepto de sanción moratoria de que trata el art. 65 del CST causada entre el 14 de diciembre de 2019 y el 13 de diciembre de 2021 y, a partir del 14 de diciembre de 2021 intereses moratorios a la tasa máxima legal mensual vigente certificada por la Superintendencia Financiero sobre el valor de las prestaciones sociales -$7.426.469-

Finalmente, condenó a la demandada a cancelar los aportes a pensión, negó las demás pretensiones de la demanda e impuso las costas procesales en un 80% a la parte demandada.

Para llegar a tal determinación, la A-quo, con apoyo en la jurisprudencia patria, dio paso a la presunción de la existencia de la relación laboral por la acreditación de la prestación de servicios, con la confesión de la pasiva, las certificaciones aportadas con la demanda y la prueba testimonial, por lo que, consideró que debía la demandada desvirtuar la subordinación. No obstante, concluyó que AINCA SEGURIDAD Y PROTECCIÓN LTDA no cumplió con la carga que le correspondía, toda vez que no aportó el contrato de prestación de servicios que diera cuenta de una verdadera autonomía en la ejecución del objeto contractual por parte del accionante, adicional a lo cual, de la prueba testimonial se desprende que al actor se le asignaban los días y los requerimientos que debía cumplir y, por ende, ante la existencia del contrato de trabajo y sin haberse demostrado el pago de prestaciones sociales, la demandada debía reconocer al actor las acreencias laborales exigibles a partir del 02 de diciembre de 2017, en virtud de la prescripción que operó sobre las sumas causadas con anterioridad a dicha calenda.

En cuanto la indemnización moratoria y la sanción por no consignación de las cesantías, advirtió la jueza que la empleadora no demostró razones serias y atendibles que la exoneraran del pago, toda vez que quedó demostrado que a través de maniobras fraudulentas disfrazó una verdadera relación laboral, con el fin de no cancelarle los salarios y prestaciones sociales, por lo cual ambas sanciones resultan procedentes.

**3. RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado judicial de la demandada fundamenta su inconformidad frente a la sentencia de primera instancia en cuanto a que la jueza no valoró las pruebas en su conjunto, por lo que solo sustentó la decisión en las certificaciones laborales, desconociendo los interrogatorios de parte, los testimonios y las cuentas de cobro que presentó el actor cada mes por honorarios, que dan cuenta que desde 2017 las unieron una relación comercial por la que el demandante debía hacer estudios de seguridad, sin elementos de subordinación.

Arguyó que no había lugar a emitir condena por indemnización moratoria dispuesta en el art. 65 del CST ni por la sanción por no consignación de las cesantías, toda vez que no se encuentra probado que haya acudido a artimañas o medios fraudulentos para ocultar el contrato de trabajo, ni tampoco se demostró la intención de desconocer algún contrato de trabajo.

1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN/CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

Analizados los alegatos presentados por la parte demandada, mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del art. 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con el problema jurídico que se expresa a continuación.

1. **PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER**

Según el esquema del recurso de apelación, la Sala debe establecer si del material probatorio allegado por ambas partes se acredita la existencia de un contrato de trabajo entre las partes. En caso afirmativo, determinar si hay lugar a emitir condena por indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T. y sanción por no consignación de las cesantías dispuesta en el artículo 99 de la ley 50 de 1990.

1. **CONSIDERACIONES**
   1. **CONTRATO DE TRABAJO – PRIMACÍA DE LA REALIDAD SOBRE LAS FORMALIDADES**

Con arreglo al artículo 22 del C.S.T., es contrato de trabajo aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, patrono y la remuneración, cualquiera sea su forma, salario.

Por su parte, el artículo 23 de la misma obra determina que para que haya contrato de trabajo se requiere la presencia de tres (3) elementos esenciales y concurrentes, de tal suerte que faltando uno solo de ellos se desvirtúa la relación laboral, a saber: prestación personal del servicio, subordinación y remuneración.

A reglón seguido, el artículo 24 ídem consagra la presunción de que toda relación de trabajo personal estuvo regida por un contrato de trabajo, la cual, en sentir de la doctrina imperante, revierte la carga de la prueba al empleador. En ese sentido, ya de vieja data se tiene esclarecido en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de laCorte Suprema de Justicia, dando alcance a la citada presunción, que *"acreditada la prestación personal del servicio, se presume la existencia de la subordinación laboral, por tanto, corresponde al empleador desvirtuarla demostrando que el trabajo se realizó de manera autónoma e independiente”.*

De acuerdo a lo anterior, por el alcance efectivo de la mentada presunción,el juez no tiene por qué verificar si en la relación tuvo lugar la subordinación y dependencia del prestador del servicio al contratante o beneficiario del trabajo, sino que su labor se limita a indagar si aquella se desvirtuó *(SL-3009-2017 del 15/feb/17, M.P. Gerardo Botero Zuluaga)[[1]](#footnote-2)*.

Conviene aclarar, igualmente, que de conformidad con el artículo 23 del C.S.T., la subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, es la facultad legal que este último tiene para exigirle al primero el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato.

Ahora, en los casos en los que se discute la existencia de un contrato de trabajo definido inicialmente por las partes como de carácter civil o comercial necesario resulta la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, establecido constitucionalmente en el artículo 53 de la carta política, y ampliamente desarrollado por la Corte Constitucional a partir de la sentencia C- 665 de 1998. Dicha garantía legal y constitucional se extiende a la contemplación fáctica en que se ha enmarcado la prestación del servicio, en orden a privilegiar la realidad sobre las formalidades en que la misma se ha ejecutado, a fin de que no se distorsione la figura del contrato de trabajo mediante la introducción aparente de otras modalidades o figuras de negocio contractual, con la exclusiva finalidad de evadir el cumplimiento de las obligaciones propias del nexo laboral.

En ese orden, lejos de otorgar validez a prima facie a las formalidades en que las partes han convenido la relación contractual, es obligación del operador judicial auscultar y analizar de manera rigurosa los distintos elementos significativos en que se dio la ejecución de las actividades personales (horarios, remuneración, supervisión o vigilancia, ordenes e instrucciones, capacitaciones, disponibilidad, exclusividad, instalaciones y herramientas para ejecutar la labor, entre otros), en orden a que prevalezca la realidad de los hechos, bien sea para descartar o para confirmar la existencia del contrato de trabajo.

No obstante, esta Corporación ha sostenido de tiempo atrás[[2]](#footnote-3), que la presunción no releva al trabajador de la carga de acreditar por cualquier medio de prueba los hitos temporales del vínculo, esto es, las fechas de iniciación y terminación del contrato, supuesto fáctico sin el cual no es posible liquidar las prestaciones que se reclaman, que en últimas constituye la razón de ser de la demanda.

* 1. **INDEMNIZACIÓN MORATORIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 65 DEL C.S.T. Y SANCIÓN POR NO CONSIGNACIÓN DE LAS CESANTÍAS DISPUESTA EN EL ARTÍCULO 99 DE LA LEY 50 DE 1990 – BUENA FE COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD**

Prevé el artículo 65 del CST que si al término de la relación laboral no se paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, a título de sanción el empleador deberá pagarle la suma de un día de salario por cada día de retardo hasta por 24 meses o hasta tanto se verifique el pago, lo que ocurra primero, tratándose de empleados que devenguen como contraprestación una suma superior al salario mínimo legal mensual vigente y, a partir del mes 25, intereses moratorios sobre las sumas adeudadas.

Por su parte, el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, prevé una sanción por el incumplimiento de la obligación que tiene el empleador de consignar, a favor del trabajador, en un fondo autorizado, el auxilio de cesantía a que éste tiene derecho, antes del 15 de febrero del año siguiente al de su causación, consistente en un día de salario por cada día que pase sin consignar el auxilio y hasta que efectivamente cumpla con su obligación o hasta la terminación del contrato de trabajo, lo que ocurra primero, puesto que de este momento en adelante, la sanción correspondiente sería la prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, toda vez que no son concurrentes, al no ser la intención del legislador imponer una doble sanción ante el incumplimiento de una misma acreencia laboral -cesantías-, tal como lo reiteró la Sala de Casación Laboral en sentencia CSJ SL417-2021, en el entendido que a la terminación del contrato las cesantías no deben consignarse, sino entregarse directamente al trabajador.

Con todo, es bien sabido que estas sanciones no proceden de manera automática con el simple incumplimiento o retardo en el pago, puesto que debe constatarse si el empleador ha actuado o no de buena fe, la cual ha sido entendida como la convicción de obrar con lealtad y honradez respecto del trabajador. Para esto, ha precisado la Corte Suprema de Justicia que el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos esgrimidos por la defensa son razonables y aceptables.

**.**

**7. Caso Concreto**

A efectos de resolver la apelación de la parte demandada, sea lo primero advertir que la pasiva no niega la prestación del servicio del señor RICARDO HUMBERTO ZAMORA CUERVO en su favor, sino que alega que, en este caso, a partir del 01 de enero de 2017 no se materializó el elemento diferenciador de subordinación y, por ende, la relación es civil y no laboral, en el entendido que entre las partes se pactó un contrato de prestación de servicios laboral.

De hecho, al rendir interrogatorio de parte, el **representante legal de la demandada** afirmó que el demandante empezó a trabajar en abril de 2013 y su contrato laboral terminó en diciembre de 2016, momento en que acordaron que seguiría trabajando con ellos, pero como personal externo dedicado principalmente a hacer estudios de seguridad como analista, por lo que debía acudir a los diferentes sitios que se le asignaban, revisar los problemas y rendir informe, para lo cual era autónomo en sus horarios. Precisó que entre 2013 y 2016 el actor se desempeñó como guarda de seguridad, con algunas funciones de supervisor.

**Por su parte, el demandante no confesó que desarrollara la labor con independencia y autonomía, pues contrario a ello, afirmó que siempre** estaba sujeto a un horario laboral que iniciada a las 7:00 am, así como debía contar con disponibilidad de 7 días a la semana, 24 horas al día, lo que continuó también a partir del 01 de enero de 2017, puesto que, a pesar de no contar con contrato firmado, siguió desempeñando las mismas funciones como lo hacía en vigencia del contrato de trabajo que ejecutó desde abril de 2013.

Precisó que entre sus funciones se encontraba pasar revista a los puestos de seguridad que tenía AINCA en el eje cafetero (Armenia, Manizales, Pereira, Dosquebradas y Cartago), acompañar a la Gerente Regional a algunos predios, asistir a reuniones e inspecciones de seguridad y salud en el trabajo, hacer inspecciones técnicas y solucionar las novedades en los puestos asignados, entregar la dotación de armamento y uniformes al personal de la empresa porque manejaba el almacén y pertenecía al comité de seguridad y salud en el trabajo.

Advirtió que para realizar las inspecciones debía ceñirse a un formato elaborado por AINCA, así como al cronograma y la programación que le daba la Gerente Regional, en donde se especificaba a que sitio debía ir cada día y al finalizar la jornada hacer la anotación en los libros que se llevan en AINCA.

En cuanto a la renuncia presentada en diciembre de 2016 aclaró que está obedeció a que la señora Mónica Isabel Naranjo, para ese entonces la gerente regional de AINCA en el eje cafetero, le manifestó que la empresa pasaba por un momento difícil ya que tenía un litigio con uno de los socios, por lo que, para continuar con sus servicios, debía firmar un retiro y continuar laborando.

Finalmente, aceptó que presentaba cuentas de cobro, pero que estas no las elaboraba él mismo, sino que la hacía la secretaría y recepcionista de la empresa en el eje cafetero.

**En cuanto a la prueba** testimonial**, la señora Mónica Naranjo Ramírez (testiga de la parte demandada y coordinadora regional de AINCA desde el 01 de mayo de 2004),** afirmó que el demandante ingresó a la empresa el 23 de abril de 2013 como guarda de seguridad con funciones de supervisión y continuó hasta el 31 de diciembre de 2016; que, a partir de esta calenda, llegó a un acuerdo verbal con el Gerente para que continuara como prestador de servicios, realizando análisis de riesgo y estudios de seguridad a los diferentes clientes de AINCA, últimas funciones que también cumplían los supervisores de la empresa.

Agregó que ella, la tetsiga, era quien le decía al actor a donde se tenía que dirigir para realizar los estudios de seguridad y, una vez finalizados, él se los entregaba, sin poder precisar la frecuencia de tales servicios, solo que era una de las principales actividades que debía cumplir AINCA para con sus clientes que en el eje cafetero eran aproximadamente 20.

En cuanto a los pormenores del cambio de modalidad contractual, indicó que ella no presenció el acuerdo, porque fue una conversación sólo entre el gerente y el demandante y que a ella solo se le asignó la supervisión de la labor del actor, sin conocer realmente los términos a los que llegaron.

**Por su parte, el señor Danny Gibson Vallejo** (testigo de la parte demanda e ingeniero a cargo de las liquidaciones al interior de AINCA), afirmó conocer que el demandante empezó a trabajar con AINCA mediante un contrato de obra o labor como guarda de seguridad desde el 24 de abril de 2013 y continuó hasta el día 30 de diciembre de 2016, lo cual le consta porque para efectuar los pagos de liquidación o nómina, le enviaban los soportes documentales de la vinculación, así como la carta de renuncia. Agregó que en enero de 2017 el demandante continuó con un contrato por prestación de servicios, lo que supo porque mensualmente llegaban las cuentas de cobro por concepto de honorarios por el mismo valor mensual de $1.400.000 como analista operativo, y así siguió hasta diciembre de 2019 que se rompió todo vínculo.

**Conforme a lo anterior, la prestación personal del servicio se encuentra acreditada por la confesión de la pasiva y por la prueba testimonial que da cuenta que el demandante prestó sus servicios inicialmente como guarda de seguridad y supervisor mediante contrato de trabajo y, desde 2017, continuó realizando análisis de riesgo y estudios de seguridad a los clientes de AINCA, por asignación de esta última. En consecuencia, según el art. 24 del CST se activa la presunción de que el servicio prestado a partir del 01 de enero de 2017 se rigió por un contrato de trabajo, correspondiéndole a la parte pasiva demostrar lo contrario.**

**En ese orden, no le asiste razón a la recurrente al afirmar que el fallo condenatorio se sustentó únicamente en certificaciones laborales, como quiera que, como se indicó, la prueba testimonial y la confesión de la pasiva en cuanto a la prestación del servicio, activaron la presunción establecida en el art. 24 del CST, sin tener que remitirse la judicatura a los certificados allegados por el demandante y reprochados por el recurrente, últimos que, en todo caso, solo refuerzan la acreditación de la prestación del servicio entre el 24 de abril de 2013 y el 13 de diciembre de 2019, puesto que, aun con las inconsistencias de las que se duele el togado, respecto a la modalidad de la contratación o el cargo desempeñado, coinciden en que el señor** ZAMORA CUERVO prestó un servicio en favor de la demandada, en los interregnos señalados**.**

**Y es que incluso revisadas las certificaciones allegadas con la contestación**[[3]](#footnote-4) **es posible tener acreditada la prestación del servicio por los extremos laborales declarados por la a-quo, como quiera que en la documental el ingeniero Danny Vallejo Cabarcas, como Jefe de Control Operativo, certificó que el demandante prestó sus servicios como guarda de seguridad y supervisor de operaciones entre el 24 de abril de 2013 y el 30 de diciembre de 2016 y que, entre el 01 de enero de 2017 y el 31 de agosto del mismo año, así como de noviembre de 2017 al 13 de diciembre de 2019 fungió como analista de seguridad.**

**En ese orden, como al trabajador le bastaba demostrar la prestación del servicio, como ocurrió en este caso, todo el ejercicio probatorio recayó en la demandada en cuanto a desvirtuar la subordinación.** **No obstante,** lo cierto es que del material probatorio que se aportó al plenario no se desvirtuó dicho elemento, toda vez que los deponentes no dieron cuenta de una clara independencia por parte del demandante, en la medida que incluso afirmó la señora Mónica Naranjo Ramírez que era ella quien le asignaba al demandante los lugares a los que debía desplazarse para llevar a cabo los estudios de seguridad, puesto que se le encargó supervisar la labor del actor.

Adicional a ello, no puede pasar por alto la Sala que el señor ZAMORA CUERVO primero fue vinculado por la demandada mediante un contrato de trabajo como guarda de seguridad, también fungió como supervisor de operaciones, último cargo que, conforme al testimonio de la señora Naranjo Ramírez tenía como función realizar análisis de riesgo y estudios de seguridad a los diferentes clientes de AINCA, labor que se indicó fue la que desarrolló el accionante entre enero de 2017 y diciembre de 2019. Bajo este contexto, realmente no se evidencia que se haya dado un cambio en las funciones del actor y en la forma de desarrollar las mismas, como para que variara genuinamente su modalidad contractual y concluir que, a partir del 01 de enero de 2017, continuó con la misma labor, pero de forma autónoma e independiente.

**Por otra** parte, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, ha enseñado de tiempo atrás que la presentación de cuentas de cobro no desvirtúa la existencia del contrato de trabajo, toda vez que *“darles una denominación diferente, no resta la connotación de ser una retribución por un servicio prestado de carácter dependiente”,* tal como lo indicó en la SL10546-2014 y, por ello, contrario a lo alegado por el recurrente, aun cuando se encuentre probado la presentación de tales cuentas, estas no son muestra inequívoca de un verdadero contrato de prestación de servicios y tampoco son suficientes para desvirtuar la presunción a la que se ha hecho referencia.

No sale avante el recurso de apelación propuesto por la demandada, ya que no logró desvirtuar la presunción del art. 24 del CST y, por ende, tal como lo hizo la jueza de primera instancia, es procedente declarar la existencia del contrato de trabajo por los extremos determinados, ya que los hitos temporales no fueron apelados, lo que lleva a determinar si hay lugar a ordenar el pago de la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T.

Con tal propósito, encuentra la Sala que, atendiendo los argumentos de la apelación, se encuentra por fuera de discusión que la empleadora no reconoció en favor de su trabajador las prestaciones sociales que fueron liquidadas por la a-quo; razón por la cual, resta por verificar si la demandada demostró que, a pesar del incumplimiento de sus obligaciones, actúo de buena fe frente al demandante, para exonerarse de las sanciones impuestas.

No obstante, la demandada no aportó ningún elemento que justificara su omisión, salvo advertir que el contrato era de prestación de servicios, lo cual fue desvirtuado en sede judicial, por la evidente muestra de elementos edificadores de un verdadero contrato de trabajo y, por ello, al no evidenciarse buena fe en su obrar, por la falta de pago de prestaciones sociales al finiquito contractual y la no consignación de las cesantías en vigencia del contrato, debe pagar las indemnizaciones a las que fue condenado en primera instancia.

Recuérdese que la demandada alega que no acudió a maniobras engañosas en vigencia del contrato; pero, al remitir los argumentos para confirmar la existencia de la declaración del contrato realidad, es claro, que la pasiva no demostró razones atendibles para continuar beneficiándose de los servicios del actor pero cambiando la modalidad contractual, con la cual únicamente la empleadora obtuvo un beneficio, al no reconocer las prestaciones sociales propias de un contrato de trabajo y ajenas a una prestación de servicios de carácter civil o comercial, burlando así las leyes laborales; máxime cuando la prueba testimonial dio cuenta que las funciones asignadas al demandante, también eran ejecutadas por los supervisores vinculados a la empresa.

Así pues, como en el presente caso la demandada no obró por ignorancia o con pleno convencimiento razonable de estar llevando a cabo una relación de índole civil o comercial, se confirmará la condena impuesta por indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T. y sanción por no consignación de las cesantías dispuesta en el artículo 99 de la ley 50 de 1990, sin que haya lugar a liquidar los emolumentos reconocidos, como quiera que no se apeló el monto de los mismos sino su procedencia.

Corolario de lo anterior se confirmará la sentencia de primera instancia y, al no prosperar el recurso, las costas de segunda instancia correrán a cargo de la demandada.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Primera de Decisión Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 21 de marzo de 2024 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **RICARDO HUMBERTO ZAMORA CUERVO** en contra de **AINCA SEGURIDAD Y PROTECCIÓN LTDA.**

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas de segunda instancia a la demandada, y a favor del demandante. Liquídense por el juzgado de origen.

**Notifíquese y cúmplase**

La Magistrada ponente,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

La Magistrada y el Magistrado,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

Ausencia justificada

1. “el juez no tenía por qué verificar si esa actividad laboral se hizo bajo subordinación laboral, pues ese hecho debió considerarlo debidamente acreditado por razón de la presunción consagrada en la norma legal que infringió directamente. Toda vez que esa presunción es de naturaleza legal y, por lo tanto, susceptible de ser desvirtuada, ha debido entonces el fallador indagar si la presunción se desvirtuó por la parte demandada, acreditando que los servicios se prestaron de manera independiente, esto es, su labor de análisis de las pruebas se debió orientar a encontrar la autonomía en la prestación de los servicios, mas no la subordinación, que, en principio, estaba acreditada por ministerio de la ley”. [↑](#footnote-ref-2)
2. Sentencia del 11 de abril de 2014. Radicado 2012-00732, con ponencia de quien aquí cumple igual encargo. Cabe agregar que en la declaratoria del contrato realidad corresponde al trabajador, además de demostrar la prestación personal del servicio, acreditar los extremos temporales, el monto del salario, la jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario y el hecho el despido, entre otros, tal como ha sido reiterado en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (ver, entre otras, la sentencia del 4 de noviembre de 2015, identificada bajo en denominativo SL 16110-2015) [↑](#footnote-ref-3)
3. Archivo 12, páginas 52 y 53, cuaderno [↑](#footnote-ref-4)