



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	PROCESO ORDINARIO
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-004-2012-00244-01 P.T. 15362.
DEMANDANTE:	SALUSTRIANO ORTEGA ORTEGA
DEMANDADO:	FEDERACIÓN NACIONAL DE AVICULTORES DE COLOMBIA.

MAGISTRADA SUSTANCIADORA:
DRA. NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES

Obedézcase y cúmplase lo ordenado por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en proveído SL 1373 -2021 de fecha veinticuatro (24) de marzo de dos mil veinte (2021), con ponencia del Honorable Magistrado doctor DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ, mediante el cual resuelve:

“...**DECLARAR** solidariamente responsable a la FEDERACIÓN NACIONAL DE AVICULTORES DE COLOMBIA FENAVI de todas las condenas impuestas en favor de SALUSTRIANO ORTEGA ORTEGA y MAGALY GARCÍA FERNANDEZ.

Sin costas como se indicó.

Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen dejando constancia de su salida en el sistema siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
MAGISTRADA PONENTE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO



ELVER NARANJO
MAGISTRADO

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.
Cúcuta, 3 de marzo de 2022



Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	PROCESO ORDINARIO
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-001-2014-00299-01 P.T. 16169.
DEMANDANTE:	ANTONIO ESCALANTE GUARIN y OTROS
DEMANDADO:	EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DE CUCUTA S.A. E.S.P.

MAGISTRADA SUSTANCIADORA:
DRA. NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES

Obedézcase y cúmplase lo ordenado por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en proveído SL 1136 -2021 de fecha quince (15) de marzo de dos mil veintiuno (2021), con ponencia del Honorable Magistrado doctor CARLOS ARTURO GUARIN JURADO mediante el cual resuelve:

“.....**NO CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta....”, el trece (13) de febrero de dos mil dieciocho (2018).....”

Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen dejando constancia de su salida en el sistema siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
MAGISTRADA PONENTE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO



ELVER NARANJO
MAGISTRADO

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.
Cúcuta, 3 de marzo de 2022



Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta
SALA LABORAL

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RAD. JUZGADO: 2019-00107
PARTIDA TRIBUNAL: 19250
JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA
DEMANDANTE: FANY TORO LOPEZ Y OTROS
ACCIONADO: MANUEL ALFONSO CABRALES
ASUNTO: PAGO DE REPARACIÓN
TEMA: APELACIÓN

MAGISTRADO PONENTE
DR. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

San José de Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Se resuelve el recurso de alzada interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra la sentencia de fecha 19 de febrero de 2021 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cúcuta, dentro del proceso ordinario laboral, con radicado interno No. 54-001-31-05-001-2019-00107-00 y Partida del Tribunal No. 19250 promovido la señora FANNY TORO LOPEZ y en representación de sus hijos menores M.G.T, Y.G.T. y Y.L.G.T., las señora MIREYA GARCÍA TORO, YANDER GARCIA TORO y CAMILA GARCÍA TORO contra el abogado litigante MANUEL ALFONSO CABRALES ANGARITA.

Abierto el acto por el Magistrado Ponente, entra la Sala a deliberar y una vez conocido y aprobado el proyecto, se profirió la presente sentencia, previos los siguientes,

I. ANTECEDENTES.

Las demandantes interponen demanda ordinaria laboral contra el abogado MANUEL ALFONSO CABRALES ANGARITA, para que sea condenado a reconocer y pagar las sumas de dinero faltante por la indemnización proveniente de la reparación directa por la gestión encomendada, esto es, la suma de \$46'227.999 más los intereses legales moratorios desde el día 18 de mayo de 2016 hasta el día en que se haga efectivo el pago reclamado; por último, que sea condenado en costas procesales.

II. HECHOS:

La demandante junto con sus hijas fundamentan sus pretensiones con base en los siguientes hechos: que le concedieron poder al demandado para adelantar la acción de reparación directa y recibir el dinero del pago de la indemnización por

la muerte del señor Marcos García Contreras padre y esposo de las demandantes; que pactaron el 30% como honorarios por el valor de las sumas que se obtuvieran; que la primera instancia le correspondió al Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión de Cúcuta y luego ante el Tribunal Administrativo de Norte de Santander Sala de Decisión Escritural No.3 quien condenó a la empresa CENS S.A. E.S.P. mediante sentencia del 28 de mayo de 2015 a pagar al núcleo familiar los perjuicios morales y materiales en la modalidad de lucro cesante debido y futuro, un total de **\$337.724.872.40**. Y el demandado se les entregó **\$200.007.410**. Que el 5 de mayo de 2017 presentaron derecho de petición a CENS S.A. E.S.P., y el 18 del mismo mes y año, le responden que el 18 de mayo de 2016 la empresa le había transferido al abogado demandado la suma de **\$360.362.624**. Que la fecha de la sentencia fue el 28 de mayo de 2015 y el pago de la condena fue el 18 de mayo de 2016.

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDADA

El demandado contesta la demanda aceptando parcialmente algunos hechos y se opuso a todas las pretensiones incoadas en su contra, alegando que no existe ningún faltante de dinero a la demandante ni a las demás personas que le confirieron poder para tramitar el proceso y luego reclamar los dineros correspondientes a la sentencia. Propuso como excepciones de fondo la falta de causa para pedir y falta de legitimación en la causa por activa.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

Tramitada la Litis el juzgado de conocimiento que lo fue el Primero Laboral del Circuito de Cúcuta, en sentencia del **19 de febrero de 2021**, condenó al demandado reconocer y pagar a favor de las demandantes la suma de \$6.850.994 más los intereses generando a partir del 18 de mayo del año 2016 debiendo cancelar a cada una de los demandantes el reconocimiento de la sentencia de reparación directa que profirió el superior; declaró no prosperas las excepciones propuestas por el demandado y condenó en costas al demandado.

El Juez A quo sostuvo que, de las pruebas documentales obrantes al plenario, se demostró el pago que CENS S.A. E.S.P., le realizó al demandado con ocasión de la sentencia de reparación directa a favor de las aquí demandantes, por la suma de \$360.362.624, suma sobre la cual, se deberá descontar el 40% de los honorarios a favor del demandado según documento firmado por la señora Fanny Toro visto a folio 63, además, descontarle \$10.000.000 de préstamo y el 4X1000 del retiro bancario, lo que arroja un total de \$216.543.926 y lo efectivamente pagado a favor de la parte actora fue de \$200.692.932, concluyendo que el valor adeudado real es de \$6.850.994, mas los intereses legales desde el día del pago que fue el 18 de mayo de 2016.

Sostuvo que los testimonios recaudados no generaron certeza respecto de la suma debida por la activa al demandado.

IV. ARGUMENTOS DE LOS RECURSO DE APELACIÓN

El demandado, fundamenta su recurso de apelación, argumentando que presentó rendición de cuentas pagando en forma total lo pactado a la demandante Fanny Toro López como quedó demostrado en el proceso, además, manifestó que el Juez A quo no resolvió la excepción de falta de legitimación en la causa por activa propuesta en la contestación de la demanda, en tal sentido, solicitó que sea declarada la misma ya que en primera instancia surtió el procedimiento de honorarios profesionales, circunstancia que no es la adecuada al pretender las demandantes, cobrar un contrato de mandato; que en este asunto, el legislador reguló el procedimiento de honorarios para que la persona que realice una labor o un trabajo, pueda pedir al contratante, el pago de su trabajo mediante una sentencia, situación que no es procedente, ya que las demandantes pagaron en su totalidad el servicio profesional prestado.

Aseguró que el Juez A quo se equivocó porque está reconociéndole a las demandantes, un trabajo que nunca realizó y lo está condenando a pagar por una labor que no contrató, por lo que, se configura la falta de legitimación en la causa por activa.

El apoderado judicial de las demandantes, interpuso recurso de apelación contra la sentencia anterior solicitando que se revoque la sentencia en cuanto al valor reconocido, asegurando que el Tribunal Administrativo ordenó pagar respecto de los daños morales del año 2015 y no del 2016, tal como lo ordenó la sentencia en el contencioso administrativo,

Respecto a la excepción propuesta por la parte demandada, sostuvo que se está en presencia de un proceso de rendición de cuentas provocadas con base en un contrato de mandato verbal demostrado en las pruebas documentales aportadas al proceso y de acuerdo a la normatividad vigente se tiene entonces que el demandado está obligado a rendir cuentas a solicitud de los demandantes.

V. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA.

El demandado insiste que el Juzgado Primero Laboral del circuito de Cúcuta, para darle trámite la demanda ordinaria laboral de rendición de cuentas, se fundamentó en artículo 2º del Código Procesal, reformado por el artículo 1º de la Ley 712 de 2001, situación que no es acertada, ya que, la jurisdicción del trabajo está instituida para dirimir los conflictos jurídicos que se deriven

directa o indirectamente del contrato de trabajo y en la misma forma tiene asignado el conocimiento de los conflictos jurídicos que tengan que ver con el reconocimiento y pago de honorarios o remuneraciones por servicios personales de naturaleza privada, cualquiera que sea la relación que les de origen, competencia que se le concedió mucho antes de la expedición de la Leyes 362 de 1997 y 712 de 2001, a través de los Decretos 456 y 956 de 1956.

Que de conformidad con lo expuesto, se configuró la **EXCEPCION DE FALTA DE LIGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA**, pues los demandantes no están legitimados para hacerse parte activa en esta clase de proceso, por cuanto la norma establece este procedimiento para el reconocimiento y pago de honorarios, lo que quiere decir que el legislador estableció este procedimiento para que la persona realice una labor o trabajo y quien lo contrato no le reconoce o no le paga los honorarios pactados, pueda acudir ante la jurisdicción laboral y mediante un proceso ordinario laboral se establezca mediante sentencia el reconocimiento y pago de los honorarios que se pactaron o que le ley establece para esa esa clase de labor.

Que el Juez de primera instancia siguió con el trámite del proceso, sin que se pronunciara sobre le excepción propuesta, solamente manifestó que se declaraba no probadas las excepciones, pero sin ninguna explicación.

Que, en el presente caso, prestó los servicios profesionales como abogado a los demandantes y por los cuales cobre unos honorarios establecidos en contrato verbal.

Que como prueba de lo anterior presentó un documento firmado por la demandante, donde le rindo cuentas de la gestión realizada, entregándole los dineros correspondientes, sin que la señora Fanny Toro López, hubiera hecho alguna objeción a las mismas, es así el que testigo asomado por la demandante manifestó que ella había recibido los dineros y firmado el documento en señal de satisfacción a la labor en comendada.

Que en caso que los demandantes no le hubieran reconocidos los honorarios pactados, presentaría la demanda, para el pago y reconocimientos de honorarios.

El apoderado judicial de las demandantes, se ratificó de lo expuesto en primera instancia y el recurso de apelación.

VI. CONSIDERACIONES

Sería del caso, emitir pronunciamiento de fondo a efecto de resolver el recurso de apelación impetrado por los apoderados de las partes, si no advirtiera la Sala, que la Justicia Laboral no es competente para conocer del presente conflicto, competencia exclusiva de la Jurisdicción Civil, al demandarse el cabal

cumplimiento de en un contrato de mandato pactado por las partes, totalmente ajeno, a un conflicto originado en el reconocimiento de honorarios o remuneraciones por servicios personales de carácter privado.

El Decreto 2158 de 1948, hoy Código Procesal del Trabajo, adoptado como norma permanente por el Decreto 4133 de diciembre de 1948, promulgado en desarrollo de la Ley 90 de 1948, estableció en el artículo 2º «Asuntos de que conoce esta jurisdicción. —La jurisdicción del trabajo está instituida para decidir los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente del contrato de trabajo. También conocerá de la ejecución de obligaciones emanadas de la relación de trabajo; de los asuntos sobre fuero sindical; de los permisos a menores para ejercitar acciones; de la calificación de huelgas; de la cancelación de personerías, disolución y liquidación de asociaciones profesionales; de las controversias, ejecuciones y recursos que le atribuye la legislación sobre seguro social, y de la homologación de laudos arbitrales».

El Decreto 456 de 1956, «por el cual se facilita el cobro de honorarios y otras remuneraciones de carácter privado», dispuso es su parte motiva que «las remuneraciones de los servicios personales, llámense honorarios, comisiones, precios, etc., tienen, como el salario, un carácter vital o alimenticio que exige su pago oportuno y la consiguiente protección del Estado». Por ello en su artículo 1º consagró que “La Jurisdicción Especial del Trabajo conocerá de los juicios sobre reconocimiento de honorarios y remuneraciones por servicios personales de carácter privado, cualquiera que sea la relación jurídica o motivo que les haya dado origen siguiendo las normas generales sobre competencia y demás disposiciones del Código procesal del trabajo. (Decreto extraordinario número 2158 de 1948) (...)”.

Actualmente, el artículo 2º del C.P.T y de la S.S., modificado por el artículo 2º de la Ley 712 de 2001, establece como de conocimiento de la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social, entre otros, “Los conflictos jurídicos que se original en el reconocimiento y pago de honorarios o remuneraciones por servicios personales de carácter privado, cualquiera que sea la relación que los motive”

Aunado a lo expuesto, se trae a colación la nueva posición jurisprudencial adoctrinada en la sentencia SL2385-2018, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, respecto a la competencia del juez laboral sobre la acción de honorarios profesionales, que señala:

...el legislador no hizo distinción alguna en punto a que las controversias que surgen de las cláusulas penales o multas pactadas en contratos relativos a retribuciones por servicios de carácter privado, serían excluidas del conocimiento de la jurisdicción laboral, pues se tiene que hacen parte del conflicto jurídico que gira en torno al reconocimiento y cobro de honorarios o «*remuneraciones*», por ello, no podía el tribunal efectuar esa diferencia, para que de manera equivocada, arribe a la postura consistente en que la jurisdicción laboral y de la seguridad social no es la competente para conocer de la presente contienda.

(...)

Puesto en otros términos, para el caso de los contratos de mandato o de prestación de servicios profesionales de carácter privado, ***la cancelación de los honorarios pactados tiene la obligación por parte del deudor o contratante de cubrirlos, siempre y cuando el acreedor o contratista haya cumplido con el objeto del contrato, así como también debe tenerse de presente que las denominadas cláusulas penales, sanciones, multas, etc., hacen parte de las denominadas «remuneraciones», teniéndose en cuenta que las mismas constituyen la retribución de una actividad o gestión profesional realizada a la cual se compromete el contratista en defensa de los intereses del contratante, aun en los eventos de que por alguna circunstancia se impida que se preste el servicio, por consiguiente, desde esta perspectiva, también resulta competente el juez laboral para conocer del presente asunto.***

Conforme a lo anterior, concluye la Sala, que la competencia de la Jurisdicción Laboral cuando media la suscripción de un contrato de mandato o de servicios profesionales, **esta limitada exclusivamente a abordar los asuntos derivados de la Actividad profesional que allí se desarrolla y de las retribuciones o remuneraciones que tal labor genera en beneficio del contratista**, incluyendo como se advierte no solo los honorarios percibidos, sino los diferentes pagos pactados en beneficio del aludido profesional, tales como clausulas penales, multas, sanciones etc.

En ese orden de ideas, aspectos inherentes a la eficacia o cumplimiento del contrato civil de prestación de servicios profesionales por parte del contratista, o incluso asuntos derivados del ejercicio de la acción de rendición de cuentas provocada regulada en el artículo 379 del CGP, son conflictos de conocimiento exclusivo de la Jurisdicción civil, pues como se advirtió la Jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social, solo conocen de los conflictos derivados de la actividad profesional desarrollada y las remuneraciones derivadas de dichos servicios.

Descendiendo al caso concreto que ocupa nuestra atención, los demandantes interponen demanda ordinaria laboral contra el abogado MANUEL ALFONSO CABRALES ANGARITA, para que sea condenado a reconocer y pagar las sumas de dinero faltante por la indemnización proveniente de la reparación directa por la gestión encomendada, esto es, la suma de \$46'227.999 más los intereses legales moratorios desde el día 18 de mayo de 2016 hasta el día en que se haga efectivo el pago reclamado, relación jurídica que se desarrolló bajo un contrato de prestación de servicios sin subordinación, señalándose que el profesional en derecho ejerció su labor hasta obtener la sentencia favorable en el mes de mayo de 2015 y que fue cancelada por el obligado en el mes de mayo de 2016.

Así las cosas, funge palmario, que el aludido conflicto es completamente ajeno a establecer la ***“remuneración de los servicios profesionales realizados por el Dr. Manuel Alfonso Cabrales en los términos del No 6º del artículo 2º del CPL”***, pues la pretensión de la demanda, esta encaminada a que el aludido

profesional, reintegre o cancele a la parte contratante los dineros cancelados producto de su gestión dentro del respectivo procesos judicial adelantado a instancia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, lo cual deriva en el incumplimiento contractual del aludido profesional o incluso en su obligación de rendir cuentas a sus contratantes sobre la gestión realizada y los dividendos allí obtenidos, controversias estas que como se advirtió son competencia exclusiva de la Jurisdicción Civil, motivo por el cual, conforme a lo dispuesto en el artículo 16 del CGP, la Sala DECLARARÁ la FALTA DE JURISDICCION de la justicia del trabajo para resolver la presente controversia, NULITANDO la sentencia de primera instancia objeto de apelación, ordenando remitir el expediente a los Juzgados Civiles Municipales de Cúcuta, para que resuelva sobre el fondo del asunto, dejando a salvo las pruebas recaudadas en el presente proceso y provocando desde ya conflicto negativo, en el evento de no asumir el conocimiento del asunto, de conformidad con el artículo 139 del C.G. del P.

Al respecto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SL2603 del 15 de marzo de 2017. M.P. FERNANDO CASTILLO CADENA indicó:

«Desde un punto de vista procesal-constitucional, por regla general, no podría definirse la jurisdicción y competencia mediante sentencia, por cuanto: (i) La falta de jurisdicción es una causal de nulidad **insaneable** y frente a ella el juez debe adoptar las siguientes conductas cuando advierta su existencia: a) mediante **auto** decretar **de oficio** la nulidad de todo lo actuado por falta de jurisdicción; b) **remitir las diligencias al juez competente y con jurisdicción**. Es esta la vía y la forma diseñada por el legislador para sanear esta irregularidad; no otra. (...)

Y es que resulta lógico que, si el juez advierte que carece de jurisdicción, es decir, de absolutas facultades para decidir, lo natural es que resuelva esa vicisitud mediante auto y se abstenga de hacerlo a través de sentencia, porque de hacerlo en esta última forma invadiría la órbita de una jurisdicción distinta, con flagrante vulneración al debido proceso y con clara extralimitación de funciones públicas.

En realidad, el fallo que no se pronuncia sobre el fondo del asunto por ausencia de un presupuesto procesal, es una sentencia inhibitoria, las cuales en el actual ordenamiento constitucional –salvo excepcionalísimos casos- no tienen cabida (...)

Aquí y ahora, necesario es precisar que lo dicho no se opone al deber del juez de decretar la falta de jurisdicción cuando advierta que la controversia es totalmente ajena al contrato de trabajo –y por ende exclusiva de los empleados públicos-, y adoptar las conductas procesales atrás indicadas, esto es, proceder con el rechazo de la demanda o el decreto de la nulidad correspondiente, y, en ambos casos, enviar las diligencias a la jurisdicción que considere competente.

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

VII. RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la FALTA DE JURISDICCION de la justicia del trabajo para resolver la presente controversia y en virtud de ello, NULITAR la sentencia apelada proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cúcuta, el día 19 de febrero de 2021, conforme a lo dispuesto en el artículo 16 del CGP.

SEGUNDO: ORDENAR que, por la secretaría de esta Sala de decisión, se remita el expediente a los Jueces Civiles Municipales de Cúcuta, provocándole el conflicto negativo, en el evento de no asumir el conocimiento del asunto, de conformidad con el artículo 139 del C.G. del P.

TERCERO: DEJAR a salvo las pruebas recaudadas en el presente proceso en los términos del art. 138 del C. G. del P.

NOTIFIQUESE.

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

ELVER NARANJO

MAGISTRADO

NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA.

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.
Cúcuta, 3 de marzo de 2022.

Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO ORDINARIO LABORAL
Rad.Juzgado: 54001-31-05-001-2020-00031-00
Partida Tribunal: 19253
Demandante: GERMAN DARIO LOPEZ VELASQUEZ
Demandada(o): COLPENSIONES, PORVENIR Y PROTECCIÓN

MAGISTRADO SUSTANCIADOR:
DR. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

En término oportuno dentro del proceso ordinario seguido GERMÁN DARÍO LÓPEZ VELASQUEZ contra A.F.P. PROTECCIÓN Y OTROS, el apoderado judicial de la parte demandada PORVENIR, S.A. interpuso recurso extraordinario de casación contra la sentencia proferida por esta Sala en el proceso de la referencia.

La Ley Procesal Laboral establece que la cuantía para la viabilidad del recurso de casación, debe ser superior a los ciento veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes, que para el año 2021 equivalía a \$908.526 y por ende el interés para casación asciende a \$109.023.120.

Específicamente en asuntos donde la pretensión es la nulidad e ineficacia del traslado del régimen de ahorro individual para retornar al régimen de prima media, cuando la única interesada en recurrir en casación es la A.F.P. a quien se ordenó trasladar los aportes de la cuenta de ahorro individual a COLPENSIONES, se ha concluido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en providencia AL5268 de 2021:

“Definido está qué, en oportunidades anteriores la Corporación ha precisado que cuando en esta clase de asuntos la sentencia se restringe a que el fondo privado traslade a Colpensiones los saldos existentes en la cuenta del afiliado, la AFP carece de interés económico para recurrir en casación, por cuanto dichas sumas y los rendimientos financieros que comprende esa medida no hacen parte de su patrimonio, sino que pertenecen a la persona asegurada.

*Así, debe entenderse que **el único agravio que pudo recibir la parte recurrente fue el hecho de habersele privado de su función de administradora del régimen pensional del demandante y que en ese sentido dejaría de percibir a futuro los rendimientos por su gestión, perjuicios estos que, además, no se evidencian en la sentencia de segunda instancia** (CSJ AL, 13 mar. 2012, rad. 53798, CSJ AL3805-2018, CSJ AL2079-2019 y CSJ AL3657-2020). Precisamente, en la primera providencia referida la Corporación señaló:*

[...] La carga económica que se impuso a la demandada, con la sentencia proferida por el ad quem se concreta al traslado al I.S.S. del valor de los saldos por concepto de: cotizaciones, rendimientos y bono pensional, que figuren en la cuenta de ahorro individual de la actora.

De cara a la orden impartida por el Tribunal es claro que la demandada no sufre ningún perjuicio económico con la decisión proferida por el ad quem, si se tiene en cuenta que dentro del RAIS el rubro que conforman las cotizaciones, rendimientos y bono pensional, aparecen dentro de la subcuenta creada por el Fondo a nombre de la demandante al momento de su admisión como afiliada, recursos que si bien deben ser administrados por la entidad recurrente, no forman parte de su patrimonio, por el contrario, corresponde a un patrimonio autónomo de propiedad los afiliados a dicho régimen, que para el presente, dichos recursos pertenecen a la misma promotora del litigio, por ello, es la titular de la subcuenta de ahorro individual, como corresponde a todos los afiliados al RAIS.

Por tanto, los recursos que figuran en dicha subcuenta individual, las efectuó únicamente la demandante, tales como las cotizaciones, rendimientos financieros y bono pensional, que por tratarse de un traslado no hay lugar a redención, y por tanto, continúa a cargo de la oficina de misma O.B.P del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en estricta sujeción al espíritu, características y principios que informan el RAIS; de suerte que la convocada a juicio, no incurre en erogación alguna que sirva para determinar el importe de agravio o perjuicio que la sentencia puede estar ocasionándole. [...]

De acuerdo con lo anterior, y en el entendido de que la recurrente en casación solo trasladará aportes y rendimientos financieros, los cuales no hacen parte de su patrimonio al pertenecer estos a saldos que integran la cuenta de ahorro individual de la persona afiliada provenientes del régimen de ahorro individual, y ello no constituye agravio alguno, no resulta forzoso concluir que carece de interés económico para recurrir.”

Conforme a este precepto jurisprudencial, se advierte que solo cuando la A.F.P. PROTECCIÓN demuestra en el curso del proceso la existencia de un perjuicio concreto a su patrimonio y estima el valor del mismo, es susceptible de conceder el recurso de casación; pues de no hacerlo, se hace improcedente al tratarse de una pretensión declarativa en su contra y cuyo cumplimiento se limita al traslado de aportes y rendimientos de los que no es titular.

En consecuencia, al no demostrarse ningún perjuicio y tratarse de una pretensión declarativa en su contra, no se concederá el recurso de casación impetrado.

Por lo expuesto la Sala Laboral de Decisión del Tribunal Superior,

R E S U E L V E

PRIMERO: NEGAR el recurso extraordinario de Casación interpuesto por el señor apoderado de la parte demandada, contra la sentencia dictada por ésta Sala, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Ejecutoriado el presente auto, remítase el expediente al juzgado de origen, dejándose las debidas constancias de su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO


ELVER NARANJO

MAGISTRADO



NIDIAM BELEN QUINTERO GELVEZ
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 03 de marzo de 2022.



Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander

TRIBUNAL SUPERIOR

Distrito Judicial de Cúcuta

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE

Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Juzgado Primero Laboral Circuito de Cúcuta

Rad. Juzgado: 54001-31-05-001-2020-00250-00

Partida Tribunal: 19525

Demandante: CLAUDIA PATRICIA RODRIGUEZ AYALA

Demandada(o): COLPENSIONES / AFP PORVENIR

Tema: NULIDAD DE TRASLADO

Ref.: APELACIÓN Y CONSULTA DE SENTENCIA

San José de Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a surtir el grado jurisdiccional de consulta y resolver los recursos de alzada presentado por los apoderados judiciales de las entidades demandadas y el Grado Jurisdiccional de Consulta, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cúcuta el día 09 de septiembre de 2021, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado 54001-31-05-001-2020-00250-00 y partida de este Tribunal Superior No. 19525 promovido por la señora CLAUDIA PATRICIA RODRIGUEZ AYALA contra la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES, S.A. y AFP PORVENIR S.A.

I. ANTECEDENTES

La demandante CLAUDIA PATRICIA RODRIGUEZ AYALA demanda a las entidades anteriormente mencionadas, para que previos los trámites del proceso ordinario laboral, se **DECLARE** la NULIDAD de la afiliación efectuada a la ADMINISTRADORA DEL FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR, por la indebida y nula información que le suministrara el fondo privado para convencerla de que se trasladara de régimen, y en consecuencia, se ordene a el traslado a COLPENSIONES de la totalidad de los dineros que se encuentren depositados en su cuenta de ahorro individual, a las facultades extra y ultra petita y a la condena en costas procesales.

II. HECHOS

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los hechos narrados en el libelo originario, los cuales serán expuestos brevemente, de la siguiente manera:

Que nació el 15 de febrero de 1963. Que ingresó al sistema de Seguridad Social en Pensiones el 07 de abril de 1986, cotizando aportes ante extinto el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES (ISS). Que el 14 de octubre de 1998 realizó traslado del régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual administrado por la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR, sin recibir información de los beneficios y desventajas que esto le traería a futuro.

III. NOTIFICACIÓN A LAS DEMANDADAS

Notificado el libelo a la demandada **COLPENSIONES, S.A.**, ésta dio formal contestación oponiéndose a las pretensiones de la demanda, en el entendido que la demandante se afilió voluntariamente a PORVENIR, encontrándose incurso en lo establecido por el literal B del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, por estar a menos de 10 años para pensionarse.

Como excepciones de fondo propuso las que denominó INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION DEMANDADA Y FALTA DE DERECHO PARA PEDIR, BUENA FE, COBRO DE LO NO DEBIDO POR FALTA DE PRESUPUESTOS LEGALES PARA SU RECLAMACION, LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS, INOPONIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD DE LA AFP ANTE COLPENSIONES, EN CASOS DE INEFICACIA DE TRASLADO DE RÉGIMEN, INOPONIBILIDAD POR SER TERCERO DE BUENA FE, RESPONSABILIDAD SUI GENERIS DE LAS ENTIDADES DE LA SEGURIDAD SOCIAL, SUGERIR UN JUICIO DE PROPORCIONALIDAD Y PONDERACIÓN, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS, PRESCRIPCIÓN, IMPOSIBILIDAD DE VOLVER AL ESTADO MISMO DE LAS COSAS POR HABER UN HECHO CONSUMADO Y LA INNOMINADA O GENÉRICA.

Por su parte, **PORVENIR** indicó que se opone a las pretensiones principales y subsidiarias incoadas por la demandante, ya que en el traslado efectuado inicialmente no existió vicio alguno que amerite o genere su nulidad o ineficacia y de accederse a las súplicas de la demanda, sería como que la demandante desconociera su propio acto, lo que contraviene el principio de buena fe contractual.

Como de mérito propuso las excepciones que denomino INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN Y LA INNOMINADA O LA GENÉRICA.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el Juzgado de conocimiento que lo fue el PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA, en sentencia de fecha 09 de septiembre del 2021, resolvió lo siguiente:

1) decretar: la nulidad e ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual que la demandante hizo el día 14 de octubre de 1998, conforme a las motivaciones que anteceden.

2) condenar: a la administradora de fondos de pensiones Porvenir s.a., a devolver al sistema todos los valores que hubieren recibido con motivo de la afiliación de la demandante, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora con todos sus frutos e intereses como lo dispone el art. 1746 c.c., esto es con los rendimientos que se hubieren causado, en virtud del regreso automático al régimen de prima media con prestación definida administrada por Colpensiones.

3) ordenar: a la administradora colombiana de pensiones – Colpensiones que una vez la administradora de fondo de pensiones Porvenir s.a., de cumplimiento a lo aquí ordenado proceda a aceptar el traslado del señora Claudia Patricia Rodríguez Ayala del régimen de ahorro individual al de prima media con prestación definida,

4) se condenará: a la administradora de fondos de pensiones porvenir s.a., asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, en caso de que se hubiesen causado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, por los gastos de administración en que hubieren incurrido, los cuales serán asumidos de su propio patrimonio siguiendo las reglas del art. 963 c.c. todo conforme a las motivaciones que anteceden a la sentencia.,

5) declarar: no prosperas las excepciones propuestas por las demandadas,

6) costas: a cargo de las partes demandadas y vencidas en juicio en esta instancia.

La anterior decisión la fundamentó en el hecho que no existe en el expediente, prueba idónea que indique el cumplimiento de la obligación de una veraz, completa y cierta información a la afiliada al momento de su traslado al régimen pensional administrado por fondo privado. En relación a lo anterior, para el despacho existió una afectación del derecho fundamental de dignidad del trabajador a una vida digna, con una pensión por un valor mucho menor de mantenerse en el régimen, dónde se está saltando la libertad de voluntad de escoger libremente el fondo por la parte interesada del afiliado, que tenía derecho a recibir una información veraz.

V. RECURSOS DE APELACIÓN

La ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES no se encontró de acuerdo con la anterior decisión, por lo que interpuso recurso de apelación, manifestando que la señora CLAUDIA PATRICIA RODRIGUEZ AYALA se afilió y se trasladó de régimen libremente y en toda su capacidad. Que han pasado más de 10 años desde la afiliación, y que es tiempo suficiente para que el accionante se haya informado de las consecuencias del cambio de régimen.

Que PORVENIR suministró esta información y que no hay ningún método idóneo o método probatorio que pueda demostrar una situación diferente, por cuanto esto no le era exigible a los fondos privados en el momento del traslado. Que el motivo del traslado es el valor o monto pensional, que varía por condiciones ajenas a la afiliación por uno u otro régimen, no es directamente proporcional, afirmando que la demandante no reúne los requisitos; aunado al desequilibrio financiero que genera en el régimen de pensiones con esta decisión.

Por último, no estuvo con la condena en costas procesales.

PORVENIR S.A. Indicó que el traslado de régimen fue efectuado para el 14 de octubre de 1998 y para esa época, se encontraban vigentes las disposiciones del estatuto orgánico del sistema financiero, el Artículo 13 de la Ley 100 de 1993 en su versión original y el art 11 del decreto 692 del 94; que estas disposiciones, y en especial del estatuto orgánico del sistema financiero del Artículo 13 de la Ley 100 del 93, establecían obligaciones de dar información acerca de los traslados pero eran unas obligaciones de carácter genéricas o abstractas, que no establecían unos mínimos o unos máximos que debían cumplir los fondos de pensiones para entenderse que se habría producido el traslado en debida forma.

Precisó que el Artículo 11 del decreto 692 del 94 establecía que como prueba única, la suscripción de un formulario de afiliación; que ese mismo decreto establecía cuál era el contenido de dicho formulario de afiliación, el cual era aprobado por la Superintendencia Financiera de Colombia; que los fondos de pensiones en este caso Porvenir s.a., obrando bajo los principios de la Buena Fe y la confianza legítima, elaboró dicho formulario el cual fue manuscrito por la demandante y en el cual se deja como evidencia o prueba única o documental de que el traslado se dio conforme a la Ley, formulario este que no fue tachado de falso por la parte demandante luego tiene plena validez probatoria.

Así mismo, no compartió el fallo en lo relacionado a que se debe devolver la totalidad de los descuentos realizados por el fondo; considerando que se incurre en una injusticia de parte del sistema judicial por no reconocer los gastos en los que incurrió el fondo, siendo claro que, el art. 964 del Código Civil inciso final dice: *“En toda restitución de frutos se abonarán al que la hace los gastos ordinarios que ha invertido en producirlos”*.

En relación con las primas pagadas por los seguros, informó que estas fueron sumas pagadas a favor de terceros como son las compañías de seguros, quienes prestaron sus servicios, es decir, quienes dieron cobertura durante todo el tiempo que estuvo vigente la filiación de la señora demandante con el fondo; que al ya haber sido pagados, son dineros que son difíciles de restituir por cuanto son unos pagos que se hacen a unos terceros ajenos los fondos,

y hay que tener en cuenta que la fuente de esas obligaciones es de carácter legal.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión, que se resumen de la siguiente manera:

COLPENSIONES ratificó lo manifestado en la contestación de la demanda, resaltando que el traslado de régimen realizado por la actora, goza de validez de conformidad con lo consagrado en “Artículo 2° de la Ley 797 de 2003 modificó las condiciones para trasladarse de régimen, específicamente en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.

Que le corresponde a La Administradora De Fondo De Pensiones Y Cesantías PORVENIR S.A, probar que la información que brindó a la actora al momento de afiliarla y del cambio de régimen, fue idónea y la suficiente para que la decisión de traslado fuera libre de vicios, sumado a ello no es procedente el traslado de régimen por cuanto la demandante se encuentra dentro del rango de edad para jubilarse, puesto que ya cumplió la edad requerida para pensionarse, en virtud a que nació el 15 de febrero de 1963, contando a la fecha 58 años de edad, motivo por el cual no es posible para COLPENSIONES aceptar el traslado de la demandante.

Insiste que por parte de COLPENSIONES no se tuvo ninguna intervención al momento de brindar información a la demandante, quien, de manera libre y voluntaria, y reiterativa, tuvo la facultad para decidir qué fondo le favorecía para obtener su derecho a la pensión; ya que en este momento tenía otras expectativas con el fondo privado, y ha permanecido afiliada al RAIS a la AFP PORVENIR S.A., por más de 20 años, esto aceptando su conformidad con la permanencia en dicho régimen privado.

Que La ineficacia o nulidad, resultaría inoponible frente a terceros de buena fe, como en este caso COLPENSIONES, porque la figura de la inoponibilidad constituye un mecanismo protector del derecho a la seguridad jurídica, que en el caso de COLPENSIONES se consolida por el tiempo en que aquellos afiliados permanecieron en el RAIS, aunado a que la seguridad jurídica que se deriva de la inoponibilidad pretende proteger intereses patrimoniales de terceros, que en este caso, tienen alcance frente al principio de sostenibilidad financiera del sistema y planeación de la reserva pensional.

Reiteró la excepción de prescripción; de conformidad con el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, en armonía con el artículo 151 del C.P.L., se

establece que el transcurso del tiempo, en tres (3) años, hace que opere el fenómeno jurídico de la prescripción sobre lo demandado.

Por último, no está de acuerdo con la condena en costas, arguyendo que la administradora ha cumplido con su deber, con la conciencia plena de no engañar ni perjudicar y con la convicción del cumplimiento legal de sus obligaciones, sin incurrir en abusos de su parte o maniobras engañosas.

Una vez cumplido el término para presentar alegatos, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VII. CONSIDERACIONES

La Sala asume la competencia para decidir los recursos de alzada teniendo presente lo previsto en el artículo 66A del C.P.T y de la S.S., que fue adicionado por el artículo 35 de la ley 712 de 2001; igualmente, por haber impuesto la sentencia proferida en primera instancia, una carga presupuestaria a COLPENSIONES, se surtirá el grado jurisdiccional de consulta.

Así las cosas, el **Problema Jurídico** a resolver se reduce a establecer si es procedente declarar la nulidad del traslado de régimen pensional, efectuado por la demandante CLAUDIA PATRICIA RODRIGUEZ AYALA desde COLPENSIONES -RPMPD- a la Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A.–RAIS-; en tal caso, determinar las consecuencias jurídicas que generarían dicha declaración, tanto para PORVENIR S.A., como para la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-.

Análisis probatorio.

A fin de resolver lo anterior, la Sala acatando lo normado en los artículos 60 y 61 del C.P. del T. y de la S.S., tendrá como pruebas los documentos debidamente allegados al plenario tanto por la demandante como por las entidades demandadas, advirtiendo que no se propuso tacha alguna por falsedad respecto de los documentos allegados al plenario, en lo pertinente.

Solución al primer problema jurídico.

Dado que lo pretendido por la demandante es que se declare la nulidad del traslado efectuado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, toda vez que su transferencia del ISS a PORVENIR se dio por engaños, arguyendo que los asesores de dicha AFP no le informaron adecuadamente las implicaciones que generaba el traslado, es menester por parte de esta Sala analizar, si el mencionado traslado se ajustó a las normas reguladoras de este tema y si no estuvo viciado el consentimiento de la señora CLAUDIA PATRICIA RODRIGUEZ AYALA para realizar el cambio advertido.

Aclarado lo anterior, se rememora que los afiliados al sistema de seguridad social están facultados para escoger libremente a qué régimen se afilian, tal como lo preceptúa el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1.993, en el que va inmerso como principio fundamental el consentimiento libre e informado y, en el evento de que se vislumbre un vicio en su producción o por la indebida información o su ausencia, será posible declarar la nulidad de tal escogencia.

Las administradoras de fondos de pensiones están obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y adecuada la provisión del servicio público de pensiones, con fundamento constitucional en el artículo 48 de la Carta Política, desarrollado por los artículos 90 y s.s. de la Ley 100 de 1.993; así mismo, se advierte, que el deber de información que le impone la ley a las administradoras de pensiones, se entiende como **obligación de carácter profesional** que se materializa a través de expertos en la materia a quienes le corresponde suministrar toda la información necesaria y relevante según sea el escenario en que se encuentra el afiliado o potencial vinculado, lo que implica un asesoramiento desde la antesala de la afiliación y que se extiende a todas las etapas de este proceso hasta que se garantice el disfrute de la pensión.

Por otra parte, el Decreto 656 de 1.994 *“por el cual se establece el régimen jurídico y financiero de las sociedades que administren fondos de pensiones”* impuso en sus artículos 14 y 15 las obligaciones que debe cumplir con decoro y apego a las responsabilidades propias, esto es con diligencia, prudencia y pericia, como también toda que se le integre por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del Código Civil, regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual en ejecución de la buena fe; por lo que es claro que el deber de información a cargo de las administradoras de los fondos de pensiones no solo es exigible con la expedición del Decreto 2071 de 2015.

Recordemos igualmente que el Decreto 2071 de 2.015 y la circular Externa 016 de 2.016 de la Superintendencia Financiera, persiguen superar las inconsistencias que ha generado el traslado masivo entre regímenes sin ningún tipo de información haciendo obligatorio que el afiliado reciba información veraz de manera simultánea por parte de las Administradoras de Fondos de Pensiones pertenecientes al régimen de ahorro individual con solidaridad y al régimen de prima media, garantizando así que en efecto el afiliado conforme a su situación particular tenga una libertad contractual transparente, y pueda adoptar la decisión que mejor le convenga, a tiempo y con la mayor garantía de beneficios con base en la densidad de cotizaciones o capital por él acumulado.

Por lo antes mencionado, los fondos de pensiones son entidades con responsabilidades profesionales, aspecto plenamente respaldado en los artículos 14 y 15 del decreto 656 de 1994 y 1603 de C.C., por su

responsabilidad en un tema tan técnico y profesional tienen el deber y la obligación de entregar una información clara y comprensible a las personas interesadas en adquirir sus servicios y afiliarse a las mismas.

Aunado a lo anterior, en reiterados pronunciamientos la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dispuso que si al momento de realizarse el acto de afiliación o cambio de régimen pensional, no hay una información clara, completa y comprensible por parte del Fondo de Pensiones hacia el usuario de dichos servicios, tal acto no tendrá la efectividad suficiente y dará lugar a la declaratoria de la ineficacia o nulidad del traslado, no siendo suficiente el simple consentimiento informado expresado en el formulario de afiliación, ya que esto no demuestra que en efecto se cumplió con el deber de suministrar dicha información, demostración esta que por demás se encuentra, dentro de un proceso judicial, en cabeza del Fondo de Pensiones, invirtiéndose la carga de la prueba. (Ver sentencias de radicados N° 31989 de 2008 M.P. Eduardo López Villegas, N° 31314 de 2011. M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón; N° 33083 del 22 de noviembre de 2011, la SL 9519 radicado n° 55050 del 22 de julio de 2015, la SL 19447 radicado n° 47125 de 27 de septiembre de 2017, SL 17595 con radicado n° 46292 de 18 de octubre de 2017, la sentencia SL 2372 con radicado n° 45041 de 23 de mayo de 2018, sentencia SL 47990 del 28 de febrero de 2018 y SL1452 de 2019).

En conclusión, para que el operador judicial declare la nulidad de traslado de régimen pensional, deberá realizar un análisis minucioso sobre la actuación administrativa desarrollada por la administradora de pensiones, con el fin de verificar y constatar que el afiliado recibió la información adecuada, suficiente y cierta sobre su traslado, bajo el entendido de que las mencionadas entidades fueron creadas para cumplir un servicio público como lo es la seguridad social, con conocimientos y experiencia que resultan confiables a los ciudadanos quienes les entregan sus ahorros para la previsión a su vejez, invalidez o muerte.

Es de suma importancia resaltar que, este deber conlleva, a que el afiliado goce de un completo y certero conocimiento sobre la posibilidad de elegir voluntariamente, en permanecer en el régimen público o privado de seguridad social en pensión y le permite entender sobre los beneficios y desventajas de cada uno, ya que a pesar de cubrir los mismos riesgos, cada administradora ofrece diferentes alternativas que dependiendo del aporte, de la edad, de la fecha inicial de afiliación y de otras características procesales y sustanciales, los resultados son disímiles respecto al capital ahorrado, la liquidación de las pensiones, requisitos y exigencias para ser beneficiario de las prestaciones.

Y entonces, según lo expuesto, se encuentra en cabeza del fondo de pensiones la obligación de controvertir la declaración de ineficacia del acto de traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, dado que, en su libelo introductorio, la señora CLAUDIA PATRICIA RODRIGUEZ AYALA afirma que esa decisión aparentemente libre y voluntaria de trasladarse, no

estuvo precedida de la suficiente ilustración por parte de PORVENIR, lo que genera, a su juicio, una ausencia de consentimiento de libertado y voluntariedad.

Caso concreto.

Bajo las anteriores consideraciones y con el objeto de dar respuesta al recurso de apelación de COLPENSIONES y PORVENIR S.A., respecto a **la demostración de un consentimiento informado** en el traslado de régimen, se tiene que en reiterados pronunciamientos proferidos por esta Sala en consideración a las indicaciones del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, se ha dicho que, es responsabilidad de las Administradoras del Fondo de Pensiones, acreditar que el afiliado recibió la información completa, eficaz, clara y precisa, ya que la manifestación del afiliado constituye un ***supuesto negativo*** que no podrá ser demostrado por quien lo invoca, sino mediante una ***supuesto positivo contrario***, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta.

«Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo» (SL1688-2019).

De tal manera se tiene que, la demandante CLAUDIA PATRICIA RODRIGUEZ AYALA nació el 15 de febrero de 1963, ingresó al sistema de Seguridad Social en Pensiones el 07 de abril de 1986, cotizando aportes ante extinto el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES (ISS), y el 14 de octubre de 1998 realizó traslado del régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual administrado por la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR.

Este hecho que se acredita mediante el formulario visto a folio 81 del expediente digital de la contestación de la demanda por parte de la demandada Porvenir, el cual fue suscrito por la demandante, dejándose plasmado que su traslado entre régimen se dio de manera voluntaria, esto es, que **“hago constar que la selección del redimen de Ahorro Individual con Solidaridad- lo he efectuado en forma libre, espontánea y sin presiones. manifiesto que he elegido a la administradora de fondos de pensiones y cesantías PORVENIR S.A. para que administre mis aportes pensionales...”**, circunstancia que no demuestra la obligación de la AFP analizada en renglones anteriores, pues la información y la libre escogencia, no se trata de diligenciar un formato ni adherirse a una cláusula genérica, *“sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, pues la libertad informada, como requisito esencial para que surta efectos jurídicos el traslado*

de régimen pensional, es un derecho que no está condicionado al régimen pensional que ostente el afiliado, como tampoco dicha circunstancia, condiciona el cumplimiento de la obligación de brindarle a los afiliados elementos de juicio claros y objetivos que le permitan escoger las mejores opciones del mercado, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero”. (ver sentencia SL19447-2017).

Así las cosas, afirmaciones tales que señala el formulario de folio 81, no son suficientes para tener por demostrado el deber de información que atañe a las AFP en tanto desarrollan actividades de interés público.

De manera tal, y, en virtud de la carga de la prueba que emana dentro del presente asunto a cargo de PORVENIR S.A., se tiene que ningún elemento probatorio fue aportado por ella, con la intención de acreditar que, en este caso en particular, suministró a la demandante, la información necesaria y relevante que lleva consigo la migración de régimen pensional.

Conforme con lo expuesto, el primer problema jurídico quedará resuelto en forma desfavorable a los recurrentes COLPENSIONES Y PORVENIR S.A.; reiterándose que, en efecto, PORVENIR no demostró que por su parte, se hubiera realizado una oferta respecto de proyecciones sobre el posible valor de la pensión en el sistema de ahorro individual, que desde luego su resultado final, dependería del comportamiento real e histórico de variables, como el rendimiento financiero de los fondos, como tampoco se demostró que se proporcionara una comparación con el monto pensional que recibiría en el régimen de prima media, es decir, no se evidencia el estudio holístico entre las ventajas y desventajas que representara cada régimen para el caso particular de la demandante.

Además, le correspondía a la dicho FONDO acreditar que informó de manera clara, suficiente y apegada a la realidad, la demandante en todo lo concerniente a las implicaciones del cambio de régimen pensional; no obstante, como ya se advirtió, en el expediente no obra prueba alguna tendiente a demostrar que se cumplió con tal presupuesto legal, por lo que la simple manifestación genérica como la contenida en la solicitud de vinculación, no es suficiente para inferir que existió una decisión documentada por parte de la actora, precedida de las explicaciones sobre los efectos del traslado, en todas sus dimensiones legales por cuenta de la pasiva PORVENIR.

En ese orden de ideas, se encuentra demostrado el error al que se indujo a la demandante en el momento de su traslado, debido a la ausencia de una construcción comunicativa del estudio del impacto en el derecho pensional del afiliado, por lo que, se configura una falta al deber de información y buen consejo, de la administradora demandada PORVENIR y por consiguiente, encuentra esta Sala que es totalmente nulo e ineficaz el traslado y afiliación

efectuado al régimen de ahorro individual de la demandante ante el fondo privado por vicio del consentimiento (error) por falta de asentimiento informado, no asistiéndole la razón a los recurrentes y quedando de esta manera resuelto el primer problema jurídico planteado en forma favorable a la demandante CLAUDIA PATRICIA RODRIGUEZ AYALA por lo que, en esta instancia se **CONFIRMARÁ** lo resuelto por el juez A quo.

Montos a restituir

Retomando lo dicho en precedencia, resulta claro que PORVENIR, incumplió con su deber de información sobre las incidencias, ventajas o desventajas que podría conllevar el cambio al RAIS que se surtió con la suscripción del formulario por la demandante **en el mes de octubre de 1998**, por lo que, las consecuencias o efectos jurídicos que genera la declaración de la ineficacia o nulidad de la afiliación de la demandante al sistema pensional de ahorro individual, es que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR ., realice la devolución de los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los GASTOS DE ADMINISTRACIÓN al ISS, hoy COLPENSIONES tal como fue señalado por en la sentencia SL17595 del 2017 proferida por la CSJ en su Sala de Casación Laboral donde se rememoró la de radicado 31989 del 8 de septiembre de 2008, que señaló en lo pertinente que «...las prestaciones acaecidas no son plenamente retroactivas...».

Además, la mencionada Corporación se pronunció en su sentencia con Rad. 68852 del 09 de octubre de 2019, de la siguiente manera al analizar los efectos de la declaratoria de ineficacia de un traslado:

Según este artículo, declarada la ineficacia, las partes, *en lo posible*, deben volver al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto de afiliación. O, dicho de otro modo, el propósito es retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia *ex tunc* (desde siempre). De no ser posible, es decir, cuando la vuelta al *statu quo ante* no sea una salida razonable o plausible, el juez del trabajo debe buscar otras soluciones que resarzan o compensen de manera satisfactoria el perjuicio ocasionado al afiliado, con ocasión de un cambio injusto de régimen.

Ahora bien, en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado, tal situación solo es posible bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que nunca se cambió al sistema privado de pensiones, y si estuvo afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad, ha de darse por sentado que nunca se trasladó al sistema público administrado por Colpensiones.

Por esto mismo, en tratándose de *afiliados*, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a Colpensiones la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Así mismo, ha dicho que esta declaración obliga a las entidades del régimen de ahorro individual con solidaridad a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades,

pues desde el nacimiento del acto ineficaz, estos recursos han debido ingresar al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL4964-2018, CSJ SL4989-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJSL1688-2019).

En este mismo sentido, la mencionada Corporación en su sentencia Rad. 31989 del 8 de septiembre, señaló:

Como la nulidad fue una conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de las mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiera incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C...”

Así las cosas, es claro que al declararse la ineficacia del traslado que tuvo lugar en un principio, desde COLPENSIONES hacia PORVENIR S.A. las cosas deben retrotraerse, como si dicho traslado no hubiera tenido lugar, siendo entonces procedente la devolución de esta hacia aquella, de manera completa, de todas las prestaciones que el afiliado hubiera recibido, garantizando las situaciones consolidadas. Por lo tanto, se ratificará en su totalidad los ordinales tercero y cuarto de la sentencia apelada y consultada.

Por último y a pesar de no ser objeto de los recursos de apelación, la **excepción de prescripción formulada por las demandadas**, no opera en estos asuntos, ya que la condición de afiliado y, por ende, la del traslado de régimen pensional, son situaciones jurídicas asimilables al estatus pensional, entonces el fenómeno de la prescripción inaplicable, tratándose de la petición de nulidad de traslado de régimen pensional, y ello obedece a la génesis de la ineficacia del traslado, que tiene como objetivo último la viabilidad de alcanzar la pensión de vejez, derecho de carácter irrenunciable e imprescriptible, por manera que si se genera una irregularidad en el procedimiento de traslado de un afiliado, no guarda fundamento constitucional el hecho de que se restrinja tal declaratoria a un término específico, pues aducir tal argumento, implicaría en la mayoría de los casos truncar el derecho del afiliado a adquirir una pensión de vejez en las condiciones más beneficiosas. En virtud a lo anterior, la decisión proferida por el Juez A quo deberá ser confirmada.

En cuanto a la condena en costas, la Sala en reiterados pronunciamientos ha indicado que no es procedente la discusión en esta instancia, además, según lo previsto en el art. 365 del CGP, toda parte vencida en juicio deberá ser condenada en costas y pagar agencias en derecho a quien es favorable la decisión.

VIII. DECISIÓN DE LA SALA

Por las motivaciones expuestas en esta providencia queda resuelto el problema jurídico planteado en forma desfavorable a los recurrentes COLPENSIONES y PORVENIR S.A., en consecuencia, se **CONFIRMARÁ** en su totalidad la sentencia apelada y consultada proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cúcuta de fecha 09 de septiembre de 2021.

Se condenará en costas de segunda instancia a LA AFP PORVENIR S.A., y a COLPENSIONES por no haberles prosperado el recurso de alzada, fijando como agencias en derecho a su cargo, la suma de CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$400.000.00) para cada una y a favor de la demandante CLAUDIA PATRICIA RODRIGUEZ AYALA, de conformidad con el art. 365 del C.G. del P. y el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 2016 emanado del CSJ Sala Administrativa.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA por intermedio de su SALA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

IX. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada y consultada proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cúcuta el día 09 de septiembre de 2021.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a LA AFP PORVENIR S.A., y a COLPENSIONES por no haberles prosperado el recurso de alzada, y fijar como agencias en derecho a su cargo, la suma de CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$400.000.00), para cada una y a favor de la demandante CLAUDIA PATRICIA RODRIGUEZ AYALA, de conformidad con el art. 365 del C.G. del P. y el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 2016 emanado del CSJ Sala Administrativa.

NOTIFÍQUESE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE

PROCESO ORDINARIO LABORAL
Juzgado Primero Laboral Circuito de Cúcuta
Rad. Juzgado: 54001-31-05-001-2020-00250-00
Partida Tribunal: 19525
Demandante: CLAUDIA PATRICIA RODRIGUEZ AYALA
Demandada(o): COLPENSIONES / AFP PORVENIR
Tema: NULIDAD DE TRASLADO
Ref.: APELACIÓN Y CONSULTA DE SENTENCIA



ELVER NARANJO
MAGISTRADO



NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.
Cúcuta, 3 de marzo de 2022.



Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

Cúcuta, dos (2º) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	PROCESO ORDINARIO
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-002-2005-00005-01 P.T. 14.694
DEMANDANTE:	JOSÉ ISABEL CAICEDO
DEMANDADO:	A.R.L. SEGUROS BOLÍVAR

MAGISTRADO PONENTE:
DR. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

Obedézcase y cúmplase lo ordenado por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 4, en proveído SL31092019 de fecha de nueve (9) de julio de dos mil diecinueve (2019), con ponencia de la Honorable Magistrada doctora ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA, mediante la cual resuelve:

“... **NO CASA** la sentencia proferida el dieciséis (16) de julio de dos mil doce (2012) por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta,...

...”

Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen dejándose la constancia de su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO

ELVER NARANJO

MAGISTRADO

NIDIA BELÉN QUINTERO GELVEZ
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 3 de marzo de 2022



Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	PROCESO ORDINARIO
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-002-2013 00370-01 P.T. 15.828
DEMANDANTE:	MARIA DEL CARMEN LEÓN CAMELO
DEMANDADO:	ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y CONSERVICIOS S.A y COMPAÑÍA MINERA CERRO TASAJERO S.A.

MAGISTRADA PONENTE:
DRA. NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES

Obedézcase y cúmplase lo ordenado por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en proveído SL1481-2021 de fecha veintiuno (21) de abril de dos mil veintiuno (2021), con ponencia de la Honorable Magistrada doctora JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO no mediante la cual resuelve:

“NO CASA la sentencia dictada el 22 de octubre de 2018, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta.

Costas conforme se dijo,” sin costas por cuánto no hubo replica”

Ejecutoriada la presente providencia, devuelva el expediente al Despacho para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELEN QUINTERO GELVEZ
MAGISTRADA



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO


ELVER NARANJO

MAGISTRADO

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 3 de marzo de 2022



Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander

TRIBUNAL SUPERIOR

Distrito Judicial de Cúcuta

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE

Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO ORDINARIO LABORAL

JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CUCUTA

Rad. Juzgado: 54-001-31-05-002-2015-00001-00

Partida Tribunal: 19230

Demandante: ANA ELSA FERRER PARADA

Demandada (o): E.S.E. IMSALUD y CTA PROGRESEMOS

Tema: CONTRATO DE TRABAJO

Ref.: APELACION.

San José de Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver el recurso de apelación contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 04 de febrero de 2021, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado No. 54-001-31-05-002-2015-00001-00 y partida de este Tribunal Superior No.19230 promovido por la señora ANA ELSA FERRER PARADA en contra de la E.S.E. IMSALUD y la C.T.A. PROGRESEMOS.

Abierto el acto por el Magistrado Ponente, entra la Sala a deliberar y una vez conocido y aprobado el proyecto, se profirió la presente sentencia, previos los siguientes

I. ANTECEDENTES

La demandante ANA ELSA FERRER PARADA demanda a la E.S.E. IMSALUD para que previos los trámites del proceso ordinario laboral, se declare la existencia del contrato de trabajo en aplicación al principio de la primacía de la realidad que fue terminado en forma unilateral por el empleador y sin justa causa, en consecuencia, que se condene al reintegro a una labor de planta o de igual jerarquía al que venía desempeñando, al pago de las cotizaciones en la seguridad social integral, el pago de las prestaciones sociales, los parafiscales, al pago de la indexación de los emolumentos salariales y no salariales, al pago de la diferencia económica dejada de pagar sobre la totalidad de los salarios y factores salariales y no salariales que le fueron pagados en forma incompleta mientras subsistió la prestación del servicio, la retención a la fuente que no debía pagar, la diferencias dejadas de pagar en las cesantías, intereses de las cesantías; al pago de las indemnizaciones del art. 99 de la Ley 50 de 1990 y demás; al pago de los perjuicios morales correspondientes a 100 SMMLV; al pago de la

indemnización por despido sin justa causa contemplada en la Ley 6 de 1945; al pago de la sanción del art. 2º del Decreto 797 de 1949; al pago de los intereses moratorios, al uso de las facultades extra y ultra petita y las costas procesales.

II. HECHOS

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los hechos narrados en el libelo originario, los cuales serán expuestos brevemente (fls.43-61 expediente), de la siguiente manera:

- 1) Que prestó sus servicios personales en el cargo de Auxiliar de Servicios Generales de la E.S.E. IMSALUD entre el 22 de abril de 2009 hasta el 31 de enero de 2012, fecha en la que fue desvinculada en forma unilateral por el empleador.
- 2) Que el servicio lo prestó a través de contratos de prestación de servicios con la CTA PROGRESEMOS S.A. y la E.S.T. HORIZONTE EMPLEAOS LTDA.
- 3) Que, durante el periodo de la vinculación, devengó salario inferior en comparación a los demás empleados que ejercían el mismo cargo y eran de planta de la ESE IMSALUD.
- 4) Que siempre desarrolló las funciones en forma acuciosa.

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDADA.

LA E.S.E. IMSALUD a través de apoderado judicial aceptó parcialmente los hechos y se opuso a todas las pretensiones de la demanda, alegando la inexistencia de una relación de carácter laboral con el actor, toda vez que su vinculación se realizó mediante contrato de prestación de servicios, en la que la demandante actuó como contratista y le fueron cancelados todos los honorarios por los servicios presados conforme lo estipula el contrato de prestación de servicio; que el mismo se desarrolló conforme a la Ley 57 de 1887 y Ley 80 de 1993. Propuso como excepciones de fondo, el cobro de lo no debido, la falta de soporte jurídico sustancial, la mala fe de la demandante y la compensación (fls.391-394).

LA COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO PROGRESEMOS S.A. a través de CURADOR AD LITEM contestó que no le constan los hechos, se atiene a lo que se demuestre en el proceso, en insiste que no recibió de forma completa la demanda al no ser entregados los anexos de la misma. No propuso excepciones.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE CÚCUTA, en sentencia de fecha 04 de febrero de 2021, declaró probadas las excepciones de cobro de lo no debido solicitada por la E.S.E. IMSALUD, en consecuencia, la absolvió de todas las pretensiones incoadas en su contra y condenó a la demandante FERRER PARADA en costas procesales.

La anterior decisión la fundamentó en que, de las pruebas documentales y testimoniales, (1º) no se demostró la existencia de una vinculación laboral subordinada entre la demandante a favor de la demandada IMSALUD; (2º) aseguró que las actividades desarrolladas en el cargo de “SERVICIOS GENERALES” no hacen parte de la misión de la entidad demandada.

Conforme a ello, dedujo que la demandante fue vinculada formalmente a través de órdenes de prestación de servicios a la ESE IMSALUD y también a través de un tercero que fue la Cooperativa de Trabajo Asociado Progresemos; sobre estas vinculaciones, realizó un análisis de las contrataciones directas e indirectas suscritas entre la demandante y las demandadas, además, rememoró los aspectos relevantes de la tercerización laboral, lo referente a la solidaridad de dichas cooperativas en caso de extra limitar sus funciones en la contratación y/o transgredir las normas que las regulan.

Mencionó cada uno de los contratos suscritos entre la demandante con la ESE IMSALUD en forma directa para la prestación del servicio en el cargo de “servicios generales” y con la CTA PROGRESEMOS, durante el periodo de julio de 2007 hasta el mes de enero de 2012.

Respecto a la contratación indirecta, aseguró que la ESE IMSALUD contrató a la Cooperativa de Trabajo Asociado Progresemos *“para el proceso de limpieza y desinfección ya mencionada en la red de servicios de salud sede administrativa de la Empresa Social del Estado IMSALUD”*; concordante con la certificación expedida por la Cooperativa de Trabajo Asociado, en donde se advierte que la demandante se vinculó desde el 1 de febrero del año 2010 al 31 de ese enero del año 2011, en donde prestó servicios como cooperada para desarrollar labores de aseo y limpieza al interior de la ESE IMSALUD.

Aseguró que se demostró que la ESE IMSALUD contrató de forma directa los servicios de la demandante a través de once (11) órdenes de prestación de servicios, para desarrollar labores como auxiliar de servicios generales o generadores de aseo durante los años 2007 hasta el 30 de enero de 2012.

En cuanto a la vinculación indirecta con la CTA PROGRESEMOS S.A., indicó que no se demostró una actuación ilegal de tercerización ni que IMSALUD ejercía SUBORDINACIÓN sobre la señor FERRER PARADA, al considerar que, en el interrogatorio absuelto la demandante *“confesó varias circunstancias que permiten concluir a esta unidad judicial que no estuvo*

subordinada o que el proceso de tercerización laboral no fue aparente o simulado”, al manifestar que: “la Cooperativa de Trabajo Asociado Progreseemos le suministraba las herramientas de trabajo, los uniformes, que era quien hacía los pagos correspondientes a sus derechos o lo que surgía por su forma de contratación, que asistió a reuniones, que si bien es cierto manifestó que recibía órdenes de personal de planta, coordinadores de la Unidad Básica de la ESE IMSALUD, manifestó tres nombres eso sí muy someramente, sin identificarlos, sin individualizarlos...”; con base en lo dicho, el Juez A quo no dio validez a los testimonios de la señora Luz Caicedo y la señora Alba Delgado, quienes advirtieron que los elementos de trabajo eran suministrados por IMSALUD a la demandante, sin justificar circunstancias de tiempo, modo y lugar, porque lo manifiestan someramente, lo cual, consideró incongruente con lo aceptado por la misma demandante; además, no mencionaron los nombres de las personas de IMSALUD que presuntamente daban las órdenes a la trabajadora.

De manera tal, el Juez A quo concluyó: “Bajo este supuesto no encuentra el despacho que se encuentre acreditada una subordinación y no puede advertir tampoco este despacho, que se pueda hacer uso de alguna presunción legal, pues como lo advirtió la parte demandante, está en el desarrollo de sus labores estaba sometida a las instrucciones que recibiera de la Cooperativa de Trabajo Asociado, pues inclusive era quien le suministraba los elementos de trabajo, los utensilios, las herramientas y demás, como lo confesó el interrogatorio de parte absuelto la señora Ana Elsa Ferrer.”.

En relación con lo anterior, adujo que las labores que desarrolló la demandante no guardan relación, no son similares a las actividades misionales de la ESE IMSALUD, por cuanto se orientan, como unas actividades de apoyo, pero que en si no guardan relación con el servicio público de salud; que de acuerdo con las pruebas aportadas, “la demandante desarrollaba labores de aseo, limpieza, de desinfección, trapeaba, lavaba, pero ninguno da cuenta que desarrollara actividades de apoyo siquiera a los servicios de salud, de enfermería, de medicina, de atención a pacientes, de manejo de medicamentos, historias clínicas, etc.”.

Trajo a colación la sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral S.L. 7789 del 1º de junio de 2016 con radicación número 49730 y ponencia del doctor Fernando Castillo Cadena, que dispuso lo siguiente: “ahora la conexidad que predicó el tribunal entre el embellecimiento de las sedes físicas del banco y su actividad financiera, en manera alguna pueden tener cabida para extender la responsabilidad en el pago de obligaciones laborales, por cuanto salta de bulto que las dos no son de la misma esencia ni envergadura, es obvio que cualquier entidad privada o pública quiera desarrollar su propósito de la mejor manera, en espacios limpios, amplios y bellos, pero eso jamás podrá significar que dichas labores sean el giro ordinario de sus negocios, a menos que se trate de una empresa aseo por ejemplo”.

Por último, señaló que “la Empresa Social del Estado presta un servicio

público de salud, en donde la demandante si bien hacia aseo, limpieza y desinfección, no está totalmente claro que esto era en pro de ese servicio público o simplemente como sostenimiento o mantenimiento de la infraestructura de la Empresa Social del Estado”; bajo estos supuestos, despachó desfavorablemente las pretensiones incoadas en la demanda y declaró probada la excepción de mérito planteada por la parte demandada que denominó cobro de lo no debido.

V. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

El apoderado judicial de la demandante, no estuvo de acuerdo con la sentencia, solicitando revocarla en su totalidad, argumentando que, el Juez A quo desconoció los principios mínimos de una relación laboral entre la señora Ana Elsa Ferrer e IMSALUD, toda vez que está en discusión una primacía de una realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales conforme al artículo 53 de la Constitución Política lo consagra, omitiendo de esta forma, lo señalado por la Corte Constitucional, la Sala de Casación Laboral.

Aseveró que en este caso se encuentra acreditado que la señora FERRER PARADA no solo estuvo sometida al horario y de la serie de órdenes permanentes, sino que también cumplió una jornada de trabajo común, previamente establecida, razón por la cual, considera que se encuentran configurados los elementos del contrato de trabajo.

Trajo a colación la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia del 17 de mayo de 2004 radicado 22357, con ponencia del doctor Luis Javier Osorio López, quien respecto de la subordinación señaló *“cuando el prestador de los servicios en el sector público cumpla horarios, se está en presencia de un elemento indicativo de la subordinación laboral, puesto que precisamente la imposición de dicho horario por parte de quien se beneficia de la prestación del servicio, implica un poder del mismo y se desconoce por su propia naturaleza la eventual autonomía del primero, en tanto no le permite desarrollar la labor contratada dentro de un marco de libertad que es característica de las órdenes de prestación de servicios”*.

Indicó que IMSALUD obligó a la demandante a vincularse contractualmente con la Cooperativa de Trabajo Asociado Progresemos y luego con la Horizonte Empleos LTDA; así como a través de la suscripción de contratos directos de prestación de servicios; sostiene que los contratos suscritos entre la señora Ana Elsa Ferrer y las empresas de servicios de temporales transgreden flagrantemente lo expuesto en el artículo 6 del decreto 4369 del 2006 y lo previsto en el artículo 6 del Código Sustantivo Del Trabajo que establece.

Insistió que, la ESE IMSALUD disfrazó la existencia de una relación laboral a través de diferentes moldes contractuales, en este intento entiende y demuestra la existencia de mala fe frente al trabajador, pues al vincularlo laboralmente bajo la figura de contrato de prestación de servicios, trabajador asociado y ahora trabajador en misión, lo que ha buscado desde un principio es vulnerar sus derechos.

Al respecto, menciono lo señalado en la sentencia T645 del 2011 proferida por la Corte Constitucional, sobre la aplicación indebida de la modalidad de las Cooperativas de Trabajo Asociado y lo establecido en el art. 7º de la Ley 1233 de 2008.

Que dentro del proceso se demostró que la señora Ana Elsa Ferrer fue contratada por IMSALUD a través de una cooperativa y una tercerización de la labor, además, no se le reconocieron todas sus prestaciones sociales en idénticas condiciones de las ganadas o de las remuneradas para los trabajadores de planta.

Que el Juez A quo se equivocó al señalar que la señora Ana Elsa Ferrer confesó en su interrogatorio, que la Cooperativa Progresemos suministraba las herramientas de trabajo y que esta Cooperativa le daba órdenes, porque en su sentir, la señora Ana Elsa Ferrer manifestó que sus elementos de trabajo le eran dotados y suministrados por la empresa ESE IMSALUD, además, lo único que reconoció la actora fue que debió asistir a una reunión que convocó la Cooperativa Progresamos.

Asimismo, solicita que sea revisado el testimonio de la señora Alba Teresa, respecto a las manifestaciones de las órdenes recibidas por los coordinadores de las unidades básicas. Que el trabajo de aseo de la unidad básica es específico, contiene unos elementos químicos que conllevan a la responsabilidad estatal que tiene una empresa prestadora del servicio de salud. Aseguró que el fallo desatiende las instrucciones y el precedente que ha señalado la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta en sentencia proferida en radicado 2014-00672, iniciado por María Rubiela Monsalve Tavares contra la ESS IMSALUD el 30 de julio de 2015.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Una vez cumplido el término para presentar alegatos, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

LA E.S.E. IMSALUD a través de su apoderado judicial, ratificó lo dicho en la contestación, además, aseguró que no existe prueba que acredite, tanto a nivel documental estricto como a nivel testimonial, que los extremos laborales referenciados en el escrito de demanda y mediante los cuales se reclama la supuesta relación laboral con mi representada, pertenezcan a una relación contractual directa y subordinada con la demandada, toda vez que, la demandante tuvo distintas vinculaciones con distintas entidades para el período del 22 de abril de 2009 al 31 de enero de 2012.

Que no existió subordinación alguna por parte de la E.S.E. IMSALUD hacia la demandante y que la contratación tercerizada no fue en ningún sentido simulada o ilegal, sino que, por el contrario, se respetó en todo momento la naturaleza de las diversas contrataciones realizadas, como son la relación civil de prestación de servicios directa con la demandante y la relación civil sostenida entre la ESE IMSALUD y la Cooperativa de Trabajo Asociado Progresemos.

Aseguró que los testimonios rendidos por las dos testigos asomadas por la parte demandante, fueron imprecisos y contradictorios frente a lo referenciado por ellas y por la misma demandante, sobre aspectos como: quién le daba las órdenes a la demandante, quién le suministraba las dotaciones, quien le suministraba los elementos de trabajo. Que los testigos tenían la calidad de contratistas en la ESE IMSALUD, pero ninguna sabía precisar los nombres de las personas que daban las “órdenes específicas”, no precisaron qué tipo de órdenes le impartían a la demandante, ni en qué momentos, tanto así que las testigos parecían hacer referencia a sus propios casos y no al caso particular de la demandante, por cuanto comparaban a la demandante como si fuera ellas, cuando las situaciones entre estas y la señora Ferrel eran completamente aparte y diferentes.

Que se demostró en el proceso, que las actividades realizadas por la demandante a favor de LA ESE IMSALUD del 22 de abril de 2009 al 31 de enero de 2012, fueron las correspondientes a aseo y desinfección, las cuales no guardan relación ni similitud alguna con el objeto social de la ESE IMSALUD, el cual trata de la prestación de servicios de salud, según el Decreto 1876 de 1974.

Por último aseveró que, la demandante no logró acreditar el cumplimiento de los 3 elementos esenciales para la existencia del contrato laboral, teniendo la carga de hacerlo, esto es, no logró acreditar la prestación personal de sus servicios de forma directa a la ESE IMSALUD por el período del 22 de abril de 2009 al 31 de enero de 2012; no acreditó que la remuneración por sus servicios, no acreditó la existencia de subordinación alguna de parte de la ESE IMSALUD, pues ella misma afirmó que Horizonte y Progresemos fueron quienes le dieron dotaciones, quienes le dieron sus elementos o herramientas de trabajo, quienes le pagaban su salario.

VII. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo expuesto, el problema jurídico se reduce a resolver si el Juez de primera instancia se equivocó al determinar la inexistencia de una relación de carácter laboral en aplicación a la primacía de la realidad entre la demandante FERRER PARADA y la demandada E.S.E. IMSALUD y/o con la C.T.A. PROGRESEMOS S.A., según lo aseguró la apoderada judicial recurrente, o de lo contrario, la vinculación entre la demandante con las demandadas se efectuó con base en una contratación de servicios sin subordinación según lo resolvió el Juez A quo. Así mismo, en caso de ser favorable a la demandante el problema anterior, se determinará a qué beneficios prestaciones tiene derecho, según lo solicitado en la demanda inicial.

De manera previa, la Sala considera que lo resuelto por el Juez A quo no es acertada y no se ajusta a la normatividad aplicable y a los pronunciamientos reiterados por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por las razones que se expondrán a continuación.

Las normas que rigen el conflicto suscitado son: el art. 194 de la Ley 100 de 1993, numeral 5º del art. 195 de la misma ley, Ley 10 de 1990, la Ley 344 de 1996, artículo 83 de la Ley 489 de 1998.

Es importante traer a colación lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en las sentencias SL 28490 del 8 de noviembre de 2006, reiterada en CSJ SL10610-2014 y SL 47695 del 13 de abril de 2016, en la que se indicó: *«la ubicación del servidor público como trabajador oficial ora como empleado público, no se define por acuerdos voluntarios, por normas convencionales, por resoluciones o decretos administrativos sino exclusivamente por la Ley»*, por lo que la no presencia de situaciones relativas al empleo público, como lo son el acto administrativo de nombramiento y la posesión, no afectan la negativa sobre la existencia del contrato de trabajo, dado que la ley es la encargada de definir los criterios generales y especiales de clasificación y categorización de los servidores del Estado.

Luego entonces, la presencia de actos externos de las partes y consecuenciales al hecho legal de ser empleado público o trabajador oficial, como lo son el nombramiento, la posesión, la suscripción de un contrato de trabajo o la percepción de beneficios convencionales, no constituyen parámetros válidos o relevantes a la hora de establecer la naturaleza del vínculo de los servidores de la administración pública.

Bajo estas condiciones, el Juez A quo se equivoca al establecer que los contratos suscritos por la demandante ya sea de forma directa con la E.S.E. IMSALUD a través de ordenes de prestación de servicios o de forma indirecta

con la C.T.A. PROGRESEMOS S.A., determinaron la legalidad de la vinculación, ante el presunto cumplimiento de las normas de cooperativismo y la contratación de prestación de servicios de carácter civil, pues tal como se explicó en renglones anteriores, el primer punto a resolver en este asunto, era determinar la naturaleza jurídica de la entidad pública y verificar si la demandante reunía la calidad de empleada pública o trabajadora oficial, según la normatividad prevista del vínculo de los servidores de la administración pública, para con ello, establecer la norma que rige la relación contractual, los beneficios que de ellas se desprende y verificar las excepciones en que al ente público le es permitido contratar o subcontratar los servicios.

En este orden de ideas, la ESE IMSALUD, es una empresa social del estado, creada mediante el Acuerdo 087 del 29 de enero de 1999 del Concejo Municipal de Cúcuta (fls.272-279 expediente), en concordancia con lo establecido en el artículo 194 de la Ley 100 de 1993, que dispuso: *“La prestación de servicios de salud en forma directa por la nación o por las entidades territoriales, se hará principalmente a través de las Empresas Sociales del Estado, que constituyen una categoría especial de entidad pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, creadas por la Ley o por las asambleas o concejos, según el caso, sometidas al régimen jurídico previsto en este capítulo”*. De igual forma, que según el numeral 5º del artículo 195 ibidem *“Las personas vinculadas a la empresa tendrán el carácter de empleados públicos y trabajadores oficiales, conforme a las reglas del Capítulo IV de la Ley 10 de 1990”*.

El parágrafo del artículo 26 de la Ley 10 de 1990, regula el estatuto de personal de las entidades descentralizadas que prestan los servicios de salud, indica que: *“Son trabajadores oficiales, quienes desempeñen cargos no directivos destinados al mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales, en las mismas instituciones”*.

Se desprende de lo expuesto que, el art. 26 de la Ley 10 de 1990 establece una **regla general**, según la cual, sus servidores son empleados públicos, y **por excepción**, la cual está prevista en su parágrafo, también serán quienes tengan cargos directivos y desempeñen actividades destinadas al mantenimiento de la planta física hospitalaria, **o de servicios generales**, en las mismas instituciones, quienes serán trabajadores oficiales.

Atendiendo que la demandante prestó sus servicios a la ESE IMSALUD, ha de entenderse que, en principio de acreditarse la prestación personal y la subordinación del servicio, tendría la calidad de empleada pública, vinculada a través de una relación legal y reglamentaria, dada la naturaleza jurídica del ente enjuiciado; con lo cual, la condición de trabajadora oficial vinculada

mediante contrato de trabajo y/o en aplicación de la primacía de la realidad, quedaría necesariamente sujeta a la demostración efectiva de labores orientadas a la construcción y sostenimiento de obra o de la planta física hospitalaria por parte de la trabajadora, para de esta forma quedar incurso dentro de la excepción a la regla.

Efectivamente, de las pruebas aportadas y las manifestaciones dadas por las partes, no existe discusión que la demandante ANA ELSA FERRER PARADA prestó sus servicios personales para la E.S.E. IMSALUD en el cargo de SERVICIOS GENERALES, cumpliendo las siguientes funciones: *“1. Mantener en estado de limpieza, higiene y salubridad las áreas comunes que le sean asignadas en cada IPS. 2. Mantener en perfecto estado de limpieza las paredes, muebles, puertas, sanitarios, y áreas comunes que le sean asignadas. 3. Preparar y distribuir tintos y refrigerios de acuerdo con instrucciones de acuerdo con instrucciones recibidas. 4. Solicitar de acuerdo con lo establecido, el suministro de elementos para el desempeño de sus funciones, y llevar una relación del consumo de los mismos. 5. Utilizar adecuadamente y mantener en buen estado los equipos y utensilios que le suministre la administración para el desarrollo de sus labores. 6. Recolectar desechos de materiales provenientes de laboratorios, oficina, cocina, talleres, jardines y de las demás dependencias de la institución, 7. Responder por los elementos, instrumentos y equipos a cargo. 8. Las demás funciones asignadas por el jefe inmediato, de acuerdo con el nivel, la naturaleza y el área de desempeño del cargo”.*

Así las cosas, es preciso analizar que se entiende por *«mantenimiento de la planta física hospitalaria, o de servicios generales»*. Jurisprudencialmente, esta Sala en providencia del 21 de junio de 2004, dentro del proceso conocido con el rad. N.º 22324, explicó lo siguiente:

«...los ‘servicios generales’ dentro de una institución gubernamental, esencialmente están destinados para mantener las instalaciones de ella en óptimo estado de funcionamiento, su seguridad, las funciones de aseo, vigilancia y cafetería, así como el manejo de los demás bienes como vehículos y suministro de los elementos requeridos por las distintas dependencias que las integran».

Posteriormente, en sentencia del 29 de junio de 2011, rad. No. 36668, respecto al mismo tema señaló:

El mantenimiento de la planta física de los hospitales comprende el conjunto de actividades orientadas a mejorar, conservar, adicionar o restaurar la planta física de los entes hospitalarios destinados al servicio público esencial de salud, tales como electricidad, carpintería, mecánica, jardinería, pintura, albañilería, vigilancia o celaduría.

Por servicios generales ha de entenderse aquel elenco de actividades cuyo propósito es el de atender las necesidades que le son comunes a todas las entidades, tales como la cocina, ropería, lavandería, costura, transporte, traslado de pacientes, aseo en general y las propias del servicio doméstico, por citar algunas, en vía puramente enunciativa o ejemplificativa, no restrictiva o limitativa. (Las subrayas no son del texto).

En ese mismo sentido, la Corte Constitucional en sentencia del 22 de jun. 2006, rad. T-485/06, razonó:

No hay una definición legal o reglamentaria que establezca qué actividades comprende el mantenimiento de la planta física, como tampoco las que integran los servicios generales. No obstante, se ha entendido que serían (i) actividades de mantenimiento de la planta física, “aquellas operaciones y cuidados necesarios para que instalaciones de la planta física hospitalaria, puedan seguir funcionando adecuadamente. Por su parte serían (ii) servicios generales, “aquellos servicios auxiliares de carácter no sanitario necesarios para el desarrollo de la actividad sanitaria.” (...) “Dichos servicios no benefician a un área o dependencia específica, sino que facilitan la operatividad de toda organización y se caracterizan por el predominio de actividades de simple ejecución y de índole manual.” Dentro tales servicios generales se han incluido los servicios de suministro, transporte, correspondencia y archivo, la vigilancia, y cafetería.

Las anteriores definiciones coinciden exactamente con las pautas fijadas por el Ministerio de Salud, mediante Circular No. 12 del 6 de febrero de 1991, para la aplicación del parágrafo del artículo 26 de la Ley 10 de 1990, sobre la clasificación de los Trabajadores Oficiales del Sector de la Salud.

En efecto, las normas que gobiernan el régimen laboral de los trabajadores al servicio del Estado son de orden público y, por lo tanto, de obligatorio cumplimiento, de tal suerte que el régimen laboral a ellos aplicable es el que surja de la ley, atendiendo los criterios de clasificación en ella contenidos. Por esa razón, ha explicado que no es dable pactar que a un trabajador se le aplique todo un régimen laboral previsto en la ley, para otro grupo de trabajadores, que no sea el que legalmente le corresponde. También ha explicado que el vínculo de un servidor con la administración puede ser materia de modificaciones, pues la calidad de empleado público o de trabajador oficial no constituye un derecho adquirido. (Ver sentencia SL2275-2019 CSJ)

En resumen, cuando se trata de un asunto cuya fuente está contenida en el ordenamiento jurídico colombiano de orden público, no puede ser variada con base en el desarrollo de la autonomía contractual de las partes.

Por lo tanto, queda plenamente demostrado que la demandante FERRER PARADA reúne la condición de trabajador oficial, habida cuenta que las actividades desarrolladas por ésta encajaban dentro del concepto de *«mantenimiento de la planta física hospitalaria y servicios generales servicios generales»*, en concordancia con ello, prevista expresamente para proveerla con la planta de personal de trabajadores oficiales de la empresa social del Estado.

En ese orden de ideas, establecida la competencia de la Jurisdicción laboral para conocer del presente asunto, evidenciando que la demandante desarrollo actividades propias de una trabajadora oficial, es menester establecer la legalidad de las vinculaciones efectuadas por la demandada, a través de las figuras utilizadas; la primera mediante la Cooperativa E.S.T HORIZONTE y CTA PROGRESEMOS S.A, y la segunda a través de la suscripción de sendos contratos de prestación de servicios.

1. LEGALIDAD DE LA VINCULACION DE LA DEMANDANTE A TRAVES DE LA COOPERATIVA PROGRESEMOS S.A.

En efecto, como se advirtió en el sub-examine existe prueba que la demandada vinculó a la demandante con la C.T.A. PROGRESEMOS S.A. se aportó una constancia vista a folio 34, donde certificó que la señora Elsa Ferrer Parada prestó los servicios desde el **1º de febrero de 2010 hasta el 31 de enero de 2011**, devengando una compensación, motivo por el cual, es menester que esta Sala, verifique la normatividad que regula esta clase de vinculaciones, con el objeto de establecer si la misma se ajusta a la legalidad.

Al respecto, se tiene que, el caso específico del personal vinculado a estas entidades y a la facultad que les asiste de operar a través de terceros, la Corte Constitucional en Sentencia C- 171 de 2012, indicó que: *“la potestad de contratación otorgada por el precepto demandado a las Empresas Sociales del Estado para operar mediante terceros, **solo podrá llevarse a cabo siempre y cuando no se trate de funciones permanentes o propias de la entidad**, cuando estas funciones no puedan llevarse a cabo por parte del personal de planta de la entidad o cuando se requieran conocimientos especializados. Por lo tanto, la Corte declarará en la parte resolutive de esta sentencia, la exequibilidad condicionada del artículo 59 de la Ley 1438 de 2011, en el sentido anunciado”*,

Siguiendo esta línea de pensamiento, debe tenerse en cuenta que, en tratándose de los servicios de salud, las labores de mantenimiento de la planta física resultan necesarias e indispensables en actividades de orden y asepsia de la E.S.E., por lo que, se equivoca el Juez A quo al considerar que

el cargo de “SERVICIOS GENERALES” no hace parte de la misión de la entidad demandada, pues las mismas se encuentran íntimamente relacionadas con el desarrollo del objeto social de la accionada, ya que el oficio de desinfección hace parte inherente en la calidad y optima prestación de los servicios de salud tanto al interior de área administrativa como el área asistencial de atención de pacientes, exámenes de laboratorio, atención de urgencias entre otros.

De otro lado, considera la Sala que el argumento expuesto por el Juez de primer grado sobre la confesión de la parte activa de los elementos de trabajo suministrados por la CTA PROGRESEMOS S.A. no es relevante para determinar la existencia de la subordinación, pues si bien es cierto, durante el año 2010 la prestación del servicio se realizó bajo la figura de la intermediación laboral, todos los testigos concuerdan en manifestar, que esa clase de contratación no era permanente, pues se combinaba con las contrataciones directas y a través de contratos de prestación de servicio con IMSALUD, y el supuesto de no recordar los nombres completos de los jefes o coordinadores de la Unidad donde prestaba el servicio, no constituye un indicio ni mucho menos una confesión en su contra, pues en este caso a quien le correspondía desvirtuar la presunción de legalidad establecida en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, era al empleador o beneficiario directo del servicio, esto es, a la E.S.E. IMSALUD, carga que no logró cumplir con base en el caudal probatorio aportado.

En efecto, lo explicado es suficiente para dar cuenta que la contratación externa que ejerció la E.S.E. IMSALUD fue ilegal, toda vez que recaía sobre una actividad permanente de la entidad accionada y que por disposición legal, debe ser ejercida por personal de planta, incurriendo así en la prohibición prevista por la Corte Constitucional, cuando condicionó la aplicación del art. 59 de la Ley 1438 de 2011, y previó que tal contratación solo se puede dar “*siempre y cuando no se trate de funciones permanentes*”, en la medida en que la actividad ejercida por la demandante comporta tal calidad, pues de manera constante se requiere la asepsia y la desinfección del área tanto administrativa como asistencia de las unidades básica de salud como se deriva de la continuidad en el uso de la contratación de la demandante, debiendo contratar de forma directa, los servicios ejecutados por ANA ELSA FERRER PARADA, por múltiples y consecutivos contratos de prestación de servicios, **desde el 1º de enero de 2010 hasta el 30 de enero de 2012.**

2. VINCULACIÓN DIRECTA MEDIANTE OPS CON IMSALUD.

Contratación directa con la E.S.E. IMSALUD a través de once (11) contratos denominados Orden de Prestación de Servicios de apoyo en las siguientes fechas:

- En calidad de *contratista independiente* en el cargo de GENERADORA DE ASEO, (1) del 10 al 30 de agosto de 2007 O.P.S. No. 415 con honorario mensual de \$388.595. (2) del 1 al 30 de septiembre de 2007 O.P.S. No.1315 honorarios de \$555.136 mensual y (3) del 1º de enero al 28 de febrero de 2010 O.P.S. No.0060 honorario mensual de \$700.000.
- *Por medio de contrato de servicios de limpieza y desinfección:* (1º) del 1º de febrero al 30 de junio de 2011 O.P.S. No. 0465 honorarios \$850.000, (2º) del 1º al 30 de julio de 2011 O.P.S. No. 1568 honorarios \$850.000, (3º) del 1º al 30 de agosto de 2011 O.P.S. No.2494 honorarios \$850.000, (4º) del 2º al 30 de septiembre de 2011 O.P.S. No. 3088 honorarios \$850.000, (5º) del 5 al 30 de octubre de 2011 O.P.S. No.3768 honorarios \$850.000, (6º) del 1º de noviembre al 15 de diciembre de 2011 O.P.S. No.4025 honorarios \$850.000 y la fracción en \$425.000, (7º) del 15 al 30 de diciembre de 2015 O.P.S. No.4973 honorarios \$425.000 y (8º) del 2 al 30 de enero de 2012 O.P.S. No.0324 honorarios \$773.000.

Por lo que, en este asunto, deberá establecerse si la relación laboral que se dio entre las partes, lo fue a partir de la existencia de un contrato de trabajo como se afirma en el libelo genitor o a través de sendos contratos de prestación de servicios como se sostiene por la pasiva. En otros términos, si el vínculo fue de carácter subordinado o no.

Para ello, necesario resulta traer a colación el artículo 53 superior, el cual consagra el principio de *“primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales”*. Formulación protectora del trabajador que, en esencia, hace prevalecer siempre los hechos sobre la apariencia o por encima de los acuerdos formales. Dicho de otra manera: interesa es lo que sucede en la práctica, más que lo que las partes hayan convenido.

Este principio encuentra complemento en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945 cuando de trabajadores oficiales se trata, el cual prevé *“El contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a este último destruir la presunción*. Significa esto, que probada la prestación personal del servicio se tiene por cierto la existencia del contrato de trabajo.

La mencionada presunción legal admite prueba en contrario, esto es, que se desvirtúe la continuada subordinación o dependencia del trabajador y/o el carácter remunerado del servicio. En este sentido ha sido reiterado el criterio

de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, verbigracia en sentencia SL 11436 de 2016.

Bajo el referente normativo, dentro de los elementos del contrato de trabajo, está el relacionado con la subordinación, entendida como la potestad permanente que reviste al empleador de exigir a quien le presta el servicio el cumplimiento de órdenes en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, y disciplinarlo; conjuntamente con la obligación del segundo de obedecerlas.

Los servicios que consistieron en encargarse de la limpieza y desinfección en la “SEDE IMSALUD que le sea indicada asumiendo sus propios riesgos con plena autonomía”, además se pactó que el valor de los honorarios de pagaban mensualmente previa presentación de la certificación de cumplimiento a satisfacción firmada por el JEFE OFICINA DE SERVICIOS GENERALES Y SUMINISTROS Y EL COORDINADOR MÉDICO DE LA UNIDAD BÁSICA EN DONDE PRESTE EL SERVICIO, igualmente, sus servicios fueron prestados en la Unidad Básica de la Libertad perteneciente a la demandada.

En ese orden de ideas, a través de dicha documental, se acredita cabalmente la prestación personal del servicio por parte de la demandante a favor de la entidad pública demandada, operando entonces la presunción, a partir de lo previsto en el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945 antes citado, que el vínculo que ató a los litigantes esta regido por un contrato laboral, trasladando así la carga de la prueba a la demandada, quien para desligarse de dicha presunción deberá acreditar el carácter autónomo e independiente de la actividad ejecutada.

La defensa de la entidad accionada E.S.E. IMSALUD arguye que las actividades realizadas por la demandante, no estuvieron sometidas al cumplimiento de órdenes, ya que ella misma obedeció a la suscripción de los contratos de prestación de servicios, distintos al contrato laboral, por lo que, el Juez A quo decide seguir dicho argumento al determinar que la señora FERRER PINEDA no había demostrado la subordinación, fundamentado en el interrogatorio absuelto por la actora, encontrando presuntamente una confesión, ante la manifestación de que los elementos de aseo utilizados para ejercer su labor, eran suministrados por la Cooperativa de Trabajo Asociado PROGERSAR S.A., sin embargo, omitió valorar en forma integral las pruebas aportadas, de las cuales se extrae:

En el interrogatorio absuelto por la demandante, esta aseguró bajo la gravedad de juramento, que prestó sus servicios para IMSALUD desde el mes de septiembre de 2007 hasta enero de 2012, en el cargo de servicios

generales en todas las unidades básicas en forma directa, que debía pagar la seguridad social en salud, pensión y ARL; que la contratación se hacía en forma directa y en algunos meses a través de cooperativas de trabajo asociado, en este caso, con PROGRESEMOS S.A. con quien duró 9 meses la contratación y con HORIZONTE pero no recuerda fechas con esta; que los servicios los prestó en diferentes sedes de la E.S.E. IMSALUD, en la Loma de Bolívar, Puente Barco, el Policlínico de Atalaya, y en las oficinas de IMSALUD en el Centro Comercial Bolívar. Que recibía órdenes del coordinador de la Unidad, el Doctor Jerry, después hubo varios administradores, entre ellos, la señora Verónica y luego el señor Jorge pero no recuerda los apellidos; aseguró que cuando estaba con la CTA ella era quien le entregaba los uniformes y los elementos de trabajo: guantes, mascarillas etc., pero cuando estaba con IMSALUD era quien le suministraba dichas herramientas; responde que las cooperativas les pagaban todas las prestaciones sociales, que cumplía horario en la Unidad, que por una sola vez asistió a una reunión a la CTA.

Por otra parte, la señora Luz Caicedo Villamizar de profesión regente de farmacia, bajo la gravedad de juramento declaró que trabajó con IMSALUD desde el 2006 hasta el 2012 donde conoció a la demandante en la Unidad Básica de la Libertad, y en algunas ocasiones debía cubrir en Unidad Básica del Policlínico; que le consta que **la demandante realizaba labores de aseo general en las diferentes áreas, laboratorio clínico, consulta externa, urgencias**; supone que las órdenes se las daba el superior pero no sabe el nombre, cree que era el jefe de la Unidad; manifiesta que la veía todos los días trabajar, que no tiene conocimiento de la CTA PROGRESEMOS, que no sabe la clase de contratos que suscribió la demandante, que no tiene conocimiento del salario devengado por un trabajador de servicios generales de planta; aseguró que todos cumplían horario, que veía a la demandante algunas veces en la mañana otra veces en la tarde, que el servicio de aseo es permanente e indispensable en la entidad; manifestó que su labor la prestaba en los servicios farmacéuticos, que además, en la Unidad básica de la Libertad existía laboratorio clínico, urgencias, vacunación, promoción y prevención y la coordinación.

La señora Alba Teresa Delgado manifestó bajo la gravedad de juramento, que trabajo para IMSALUD desde el año 2003 hasta el 2010, que estudio 1 año para auxiliar de odontología, que conoció a la demandante quien ejercía las labores de aseo general, recibía órdenes y cumplía horarios; aseguró que en esa época los contratos los firmaba directamente con IMSALUD, que la empresa entregaba a la actora todas las herramientas de aseo; que no tenían vacaciones porque eran por contratos, que los permisos los daba IMSALUD.

De las anteriores pruebas documentales y testimoniales, la Sala concluye que la demandada E.S.E. IMSALUD generó con la demandante FERRER

PARADA, relaciones de subordinación y/o dependencia, materializadas en el cumplimiento de horarios impuestos por la ESE y cumplimiento de directrices como la de ser trasladada a las diferentes dependencias de la entidad, como la obligación que tenía de cuidar las herramientas de trabajo, de presentar al final de mes, autorización escrita del coordinador de la unidad y de su jefe inmediato sobre el correcto ejercicio de su labor.

Por otra parte, los extremos laborales alegados con la demanda durante el año 2009 no se encuentran probados y las declaraciones a pesar de ser contundentes en sus relatos al manifestar que conocieron a la demandante desde el año 2007, al compararlos con las pruebas documentales y con la misma declaración de la demandante, los años 2008 y 2009 no reportan hechos o circunstancias que permitan inferir la suscripción de contratos durante estos años; aunado a ello, a folio 131 del expediente, se aportó una renuncia presentada por la demandante ante LA ESE IMSALUD recibida y aceptada el 04 de octubre de 2007, documentos que es válido y fue aceptado por las partes.

Entonces como la pasiva, no satisfizo con éxito la carga probatoria que le asiste, la conclusión de esta Sala no puede ser otra, que la de tener como cierto que la demandante prestó en forma personal y de manera subordinada, bajo un contrato de trabajo, sus servicios a la E.S.E. IMSALUD, debiéndose entonces REVOCAR en su totalidad a sentencia apelada, y en su lugar, DECLARAR la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre las partes, que se ejecutó entre el **1º de enero de 2010 al 30 de enero de 2012**. Hallándose, además, el derecho al reconocimiento de prestaciones sociales y demás acreencias laborales con base en el salario superior al cancelado a la demandante durante su vinculación, dígase, en igualdad de condiciones al percibido por los trabajadores oficiales de planta de la pasiva que desempeñaron las mismas funciones que la actora, pero, inexplicablemente, percibieron una remuneración superior como dan cuenta las certificaciones expedidas por la entidad demandada (fls.345-353), a razón de los derechos de petición radicados por la accionante (fls.40-41 del expediente).

CONDENAS

En este punto, se trae a colación la certificación aportada por la ESE IMSALUD a petición de la demandante, donde se constata que los trabajadores oficiales en el cargo de servicios generales devengan como acreencias laborales las siguientes:

- Subsidio de alimentación.
- Auxilio de transporte vigencia.
- Prima de servicios mitad de año.

- Prima de servicios final de año por laudo arbitral.
- Prima de Vacaciones.
- Bonificación por recreación.
- Prima de Navidad.
- Cesantías.
- Intereses de las cesantías.
- Prima por antigüedad por laudo arbitral.

Que además del factor salarial que es la asignación básica mensual, devenga el factor salarial bonificación por servicios, que se paga anualmente y corresponde al 50% de la asignación básica mensual. Cuando devenga menos de dos salarios mínimos.

REAJUSTE SALARIAL.

Se procederá a **reajustar los salarios**, desde el 1º de enero de 2010 al 30 de enero de 2012, con las constancias de los trabajadores de planta allegadas, teniendo como base el salario mensual para el año 2010 la suma de \$808.212, para el año 2011 \$942.375 y 2012 \$998.918., reajuste que deberá reconocerse desde el **23 de septiembre de 2010** al encontrarse afectados del fenómeno extintivo de la prescripción, al haberse presentado la reclamación administrativa frente a la pasiva IMSALUD el **23 de septiembre de 2013**, según consta a folios 8-17 del expediente y la demanda ordinaria laboral fue interpuesta el **9 de diciembre de 2014** (fl.1 expediente).

Se aclara, que no podrá tomarse como reclamación administrativa el documento visto a folios 40-41 de fecha 19 de octubre de 2012, porque la petición hecha por el apoderado judicial de la parte actora ante la ESE IMSALUD, hace referencia a la entrega de los contratos suscritos, en forma directa e indirecta con la demandada, al cargo de ejerció la demandante, los días laborados y el monto cancelado por la prestación de los servicios.

En este orden de ideas, se tiene que, el **reajuste salarial** desde el 23 de septiembre de 2010 hasta el 30 de enero de 2012 arroja la suma de \$2.182.913.

REAJUSTE SALARIAL					
AÑO	MES	DÍAS	SALARIO REAL	HONORARIOS Y/O COMPENSACIONES DEVENGADAS	REAJUSTE SALARIAL
2010	SEPTIEMBRE	8	215.523	171.209	166.177
2010	OCTUBRE	30	808.212	629.426	178.786
2010	NOVIEMBRE	30	808.212	636.556	171.656
2010	DICIEMBRE	30	808.212	596.257	211.955
2011	ENERO	30	942.375	559.523	382.852
2011	FEBRERO	30	942.375	850.000	92.375
2011	MARZO	30	942.375	850.000	92.375

2011	ABRIL	30	942.375	850.000	92.375
2011	MAYO	30	942.375	850.000	92.375
2011	JUNIO	30	942.375	850.000	92.375
2011	JULIO	30	942.375	850.000	92.375
2011	AGOSTO	30	942.375	850.000	92.375
2011	SEPTIEMBRE	29	910.962	821.666	89.296
2011	OCTUBRE	26	816.725	736.666	80.059
2011	NOVIEMBRE	30	942.375	850.000	92.375
2011	DICIEMBRE	30	942.375	850.000	92.375
2012	ENERO	29	965.620	773.000	192.620

\$ 2.182.913

PRESTACIONES SOCIALES.

Bonificación por servicios, esta prestación es devengada anualmente, de manera tal que, el derecho se hace exigible un año posterior a la vinculación, esto es, desde el 1º de enero de 2010 hasta el 1º de enero de 2011 equivalente al 50% del salario devengado en el año 2010 correspondiente a \$808.212, y desde el 2º de enero de 2011 hasta el 2º de enero de 2012, el 50% de la asignación básica del 2011 \$942.375, **para un total de \$875.293**

Prima de Servicios del mes de junio.

Ya el precedente de la Corte Suprema de Justicia (CSJ SL15263-2016) ha precisado que, no obstante que el Decreto Ley 1042 de 1978 prevé esta prestación, ha de anotarse que la misma se concede exclusivamente a los empleados públicos de la Rama ejecutiva del orden nacional, como lo indicó la Sentencia C – 402 de 2013, sin que se pueda extender a los servidores de entidades descentralizadas de dicho orden, no obstante, lo dispuesto en el Decreto 1919 de 2002.

Por otra parte, esta acreencia sólo fue legalmente aprobada para los trabajadores oficiales de las Empresas Sociales del Estado mediante el Decreto 2351 del 20 de noviembre del 2014, norma que regula los factores salariales pertinente para realizar la liquidación y fecha para la cual, la demandante ya no tenía contrato vigente con la demandada; sin embargo, a pesar de que en este asunto IMSALUD constato que los trabajadores la devengaban, no se aportó los factores salariales sobre los cuales se debía realizar la respectiva liquidación, luego entonces, por ausencia de prueba que acredite con certeza el valor correspondiente, no se concederá en esta instancia la mencionada prima de servicios, carga que asume el demandante y que no aportó en la oportunidad prevista para ello.

De otro lado, si la ESE IMSALUD decidió reconocer la prima de servicios de forma unilateral o a través de una convención colectiva, tampoco fue aportada prueba de ello, por lo que, no es procedente su liquidación y pago respectivo.

Prima de Vacaciones: La prima de vacaciones se pagará dentro de los cinco días hábiles anteriores a la fecha señalada para la iniciación del descanso remunerado. Esto es, al igual que la anterior, se le concederá los 15 días de salario por cada año laborado, periodo que inicia el 1º de enero de 2010 hasta el 1º de enero de 2011 en la suma de \$404.106 y desde el 2 de enero de 2011 hasta el 2 de enero de 2012 \$417.187 para un total de **\$875.293**.

Vacaciones: Se le concederá los 15 días de salario por cada año laborado, al igual que el anterior, un total de **\$875.293**.

Cesantías, para el año 2011 \$1'277.127 y para el año 212: 1'355.336 para un total de **\$2.612.463**

Prima de Navidad. Se encuentra regulada por el artículo 11 del Decreto 3135 de 1968 dispone:

Todos los empleados públicos y los trabajadores oficiales, tendrán derecho a una Prima de Navidad equivalente a un (1) mes del sueldo que corresponda al cargo en treinta (30) de noviembre de cada año, prima que se pagará en la primera quincena del mes de diciembre.

Para el año 2010: \$808.212 y el 2011: \$942.375 para **un total de \$1.750.587**.

Las demás acreencias al no ser allegadas las fuentes normativas de las cuales derivan su exigibilidad como la pertinente convención colectiva o laudo arbitral no serán reconocidas en esta instancia (Prima de servicios de final de año, prima de antigüedad). Así mismo, no es procedente la condena solicitada por perjuicios morales al no existir prueba si quiera sumaria del daño, como también, de la devolución de la retención a la fuente que dice el apoderado hacerse descontado.

Respecto de la solicitud de condena a cargo por la demandada por concepto de la indemnización por despido sin justa causa, y teniendo en cuenta que en el sub examine se declaró la existencia del contrato a término indefinido desde el día 1º de enero de 2010 al día 30 de enero de 2012, se tiene que, según lo establecido en los artículos 40, 43 y 47 del Decreto 2127 de 1945, el último contrato celebrado entre las partes debía terminar el 1º de julio de 2012, motivo por el cual es pertinente la condena solicitada por el tiempo restante que corresponde a un lapso de 5 meses, equivalente a la suma de \$4'994.590.

Así mismo, se tiene que no es viable la condena a cargo de la demandada por concepto de la indemnización del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 toda vez que la actora durante el término de su vinculación laboral con esta última tuvo la condición de trabajador oficial, luego, no tiene derecho al pago por

dicho concepto, en consecuencia, se ABSOLVERÁ a la ESE IMSALUD de las respectivas pretensiones.

Así se precisó en sentencia CSJ SL981-2019 que expresamente señaló que: *«la sanción prevista el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 cubre a los trabajadores del sector privado y no a los trabajadores oficiales».*

Sobre la indemnización moratoria, regulada por el decreto 797 de 1949, se tiene que no puede entenderse de buena fe la actuación de la entidad demandada, en la medida que era plena conocedora de sus responsabilidades y deberes frente a sus contrataciones, al mantener a una persona vinculada de manera irregular pese a haberse evidenciado la necesidad permanente de un trabajador en labores de servicios generales de la entidad durante los períodos en que se evidenció la contratación de la demandante a través de una Cooperativa de Trabajo Asociado, y posteriormente acudir a los contratos de prestación de servicios cuando dentro del plenario quedó plenamente acreditados los elementos del contrato de trabajo, surgiendo allí una evidente mala fe del beneficiario del servicio, esto es, el empleador IMSALUD para mediante dichas contrataciones ilegales burlar los derechos salariales y prestacionales de la trabajadora. Por ende, se accederá a esta pretensión que equivale a un día de salario por cada día de retraso en el pago de salarios y prestaciones a partir del vencimiento de los 90 días siguientes a la terminación del contrato. En tal virtud se condenará a la demandada a cancelar a favor de la demandante la suma diaria de \$33.297 a partir del 29 de abril de 2012 y hasta que se verifique su pago.

Frente a las consignaciones al sistema de seguridad social, se advierte que en la demanda se solicita ordenar el pago de las mismas al tiempo que su reembolso; sin embargo, únicamente fueron aportados a folios 182-269 los comprobantes de los pagos realizados por el demandante en los meses de **junio, julio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre de 2011 y enero de 2012**, por lo que es procedente es ordenar su reembolso, pero solamente en lo que tiene que ver con el porcentaje que se encontraba a cargo de la ESE IMSALUD, el cual corresponde al 75% de la totalidad de los pagos efectuados por el interesado, es decir, \$831.675 (ver sentencias SL 3028-2019 y SL2614 del 26 mayo 2021), no siendo procedente que al trabajador le cancelen directamente los aportes no cancelados por el empleador.

Con respecto a los aportes en pensión, consta en el expediente las cotizaciones realizadas a PORVENIR pero sólo durante el periodo desde junio de 2011 a enero de 2012, donde se advierte que las mismas fueron realizadas sobre un salario mínimo mensual legal vigente, por lo que es del caso ordenar a la E.S.E. IMSALUD a realizar el pago a favor del actor en PROVENIR, correspondiente a las diferencias salariales existentes entre el

salario mínimo mensual legal vigente y el realmente devengado por el actor, para el año 2011, esto es: \$942.375 y año 2012: \$998.918.

Bajo estos parámetros las excepciones de carencia del derecho reclamado, inexistencia de obligaciones laborales, cobro de lo no debido y mala fe del actor se declararán imprósperas.

Finalmente, con fundamento en el artículo 365 del CGP, aplicado por remisión del 145 del CPTSS, se condenará en costas a la pasiva. Como agencias en derecho de la alzada se fijará la suma \$800.000. Monto que se muestra conforme al Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

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

VII. RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR en su totalidad la sentencia apelada proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta de fecha cuatro (04) de febrero de dos mil veintiuno (2021), en su lugar, DECLARAR que entre la demandante ANA ELSA FERRER PARADA en su condición de trabajadora oficial y la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO IMSALUD existió un contrato de trabajo en aplicación al principio de la primacía de la realidad, desde el 1º de enero de 2010 hasta el 30 de enero de 2012.

SEGUNDO: CONDENAR a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO IMSALUD a reconocer y pagar a favor de la demandante ANA ELSA FERRER PARADA, las siguientes acreencias laborales:

- El reajuste salarial desde el 23 de septiembre de 2010 hasta el 30 de enero de 2012 arroja la suma de \$2.182.913.
- Bonificación por servicios, total de \$875.293.
- Prima de Vacaciones: \$875.293
- Vacaciones: \$875.293
- Cesantías \$2.612.463
- Prima de Navidad. \$1.750.587.

TERCERO: CONDENAR a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO IMSALUD a reconocer y pagar a favor de la demandante ANA ELSA FERRER PARADA, por concepto de indemnización moratoria prevista en el art. 1º del Decreto 797 de 1945, al pago de \$33.297 diarios, a partir del 29 de abril de 2012 y hasta que se verifique su pago; al pago de la indemnización por despido sin justa causa, corresponde a un lapso de 5 meses, equivalente a la suma de \$4'994.590.

CUARTO: CONDENAR a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO IMSALUD a reconocer y pagar a favor de la demandante ANA ELSA FERRER PARADA, la suma de \$831.375 por los pagos realizados a la seguridad social.

QUINTO: CONDENAR a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO IMSALUD a cotizar a PORVENIR S.A., y, a favor de la demandante ANA ELSA FERRER PARADA las diferencias salariales existentes entre el salario mínimo mensual legal vigente y el realmente devengado, para el año 2011, esto es: \$942.375 y año 2012: \$998.918.

SEXTO: DECLARAR IMPROSPERAS las excepciones de carencia del derecho reclamado, inexistencia de obligaciones laborales, cobro de lo no debido y mala fe de la actora.

SEPTIMO: ABOSLVER a la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO IMSALUD de la indemnización del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, del pago de las acreencias laborales Prima de servicios final de año, Prima por antigüedad y prima de servicios de junio, del pago de la retención a la fuente al DECLARAR probada el medio exceptivo formulado al respecto, esto es *“cobro de lo no debido”*.

OCTAVO: CONDENAR EN COSTAS a la pasiva ESE IMSALUD y fijar como agencias en derecho de la alzada la suma de \$800.000 a favor de la demandante FERRER PARADA. Monto que se muestra conforme al Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFIQUESE.



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE



ELVER NARANJO
MAGISTRADO



NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA.

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.
Cúcuta, 3 de marzo de 2022.



Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, dos (2) de Marzo de dos mil veintidos (2022)

PROCESO: **PROCESO ORDINARIO**
RADICADO ÚNICO: 54001-3105-002-2016-00095-00 P.T.18.015
DEMANDANTE: **MARIO EMMANUEL TELLO**
DEMANDADO: CENS SA.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR:
DR. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

En término oportuno dentro del proceso ordinario de la referencia, el señor apoderado de la parte demandante, interpone recurso extraordinario de casación contra la sentencia dictada por esta Sala el día treinta y uno (31) de Julio de 2020.

A su vez la H. Corte Suprema de Justicia ha reiterado que el valor del interés para recurrir en casación de la parte demandada, habrá de determinarse de acuerdo al monto de las condenas impuestas a dicha parte, y el de la parte demandante según el monto de las pretensiones que le han sido denegadas.

La Ley Procesal Laboral establece que la cuantía para la viabilidad del recurso de casación, debe ser superior a los ciento veinte salarios mínimos, los que para la fecha de la sentencia (31 de Julio de 2020), asciende a la suma de \$ **105.336.360.00.**

Ahora bien, en el sub-examine las pretensiones de la demanda están encaminadas al REINTEGRO por parte del actor a un cargo de igual o superior categoría, junto con el pago de salarios y prestaciones dejadas de percibir desde su despido (10 de Julio de 2014), demandando igualmente se reliquiden sus prestaciones sociales conforme a los postulados de la convención colectiva de trabajo, junto con el pago de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del CST.

En ese orden de ideas, advierte la Sala, que el último salario devengado por el trabajador (10 de Julio de 2014 -fecha del despido), asciende a la suma de DIEZ MILLONES TRESCIENTOS VEINTE MIL SETECIENTOS CUARENTA Y TRES PESOS (\$10.320.743.00), de tal suerte que el monto de los salarios dejados de percibir, derivados del REINTEGRO solicitado desde el aludido despido hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia (31 de Julio de 2020), asciende a la suma de SETECIENTOS MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y UN PESOS (**\$749.973.991.00**).

En ese orden de ideas, la Sala, teniendo en cuenta que dicho valor supera el monto el monto de los ciento veinte salarios mínimos que exige la ley procesal laboral para la viabilidad del recurso extraordinario de casación, CONCEDERA ante la H. Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el aludido recurso extraordinario incoado por el señor apoderado de la parte demandante.

Por lo expuesto la Sala Laboral de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta ,

R E S U E L V E

SEGUNDO: CONCEDER el recurso extraordinario de Casación interpuesto por el señor apoderado de la parte demandante, contra la sentencia de fecha 31 de Julio de 2020 proferida por esta Sala de Decisión, dentro del proceso de la referencia , de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia remítase el expediente a la Secretaria de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ANDRES SERRANO MENDOZA

MAGISTRADO



ELVER NARANJO

MAGISTRADO



NIDIAM BÉLEN QUINTERO GELVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8
a.m. Cúcuta, 03 de marzo de 2022.



Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander

TRIBUNAL SUPERIOR

Distrito Judicial de Cúcuta

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE

Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Juzgado Segundo Laboral Circuito de Cúcuta

Rad. Juzgado: 54-001-31-05-002-2016-00582-00

Partida Tribunal: 19260

Demandante: FABIO GARCÍA CONTRERAS

Demandada (o): LUIS ANTONIO VARGAS MARTÍNEZ Y OTROS.

Tema: Contrato de trabajo, cotizaciones a pensión.

Ref.: APELACIÓN

San José de Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Procede la Sala de decisión Labora del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver los recursos de alza da en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 04 de marzo de 2021, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado No. 54-001-31-05-002-2016-00582-00 y Partida de este Tribunal Superior No. 19260 promovido por el señor FABIO GARCÍA CONTRERAS en contra de LUIS ANTONIO VARGAS, SERVICIOS DE ESTRATEGIAS LA UNIÓN S.A.S., representada legalmente por JUAN ALEXANDER BONILLA AYALA, INTEGRAR DEL NORORIENTE INGENIERÍA S.A.S representada legalmente por JUAN ALEXANDER BONILLA AYALA y GESTIÓN EMPRESARIAL DEL ORIENTE S.A.S. “GESTOR S.A.S.”.

Abierto el acto por el Magistrado Ponente, entra la Sala a deliberar y una vez conocido y aprobado el proyecto, se profirió la presente sentencia, previos los siguientes

I. ANTECEDENTES

La parte actora actuando por intermedio de apoderado judicial, demanda a LUIS ANTONIO VARGAS., para que previos los trámites del proceso ordinario laboral, se declare una relación laboral sin solución de continuidad desde el 27 de marzo de 2004 hasta el 19 de marzo de 2016, en consecuencia, condenar a los demandados a reliquidar las prestaciones derivadas del contrato de trabajo, las cuales fueron pagadas por un tiempo inferior, al pago de los salarios, al pago de la indemnización moratoria por la no consignación de las cesantías; al pago de la sanción moratoria del art. 65 del CST, al pago de la indemnización por despido injusto, al uso de las facultades extra y ultra petita.

Igualmente solicita se declare la responsabilidad solidaria del pago de las condenas a las empresas SERVICIOS Y ESTRATEGIAS LA UNIÓN S.A.S., representada legalmente por JUAN ALEXANDER BONILLA AYALA, INTEGRAR DEL NORORIENTE INGENIERÍA S.A.S representada legalmente por JUAN ALEXANDER BONILLA AYALA y GESTIÓN EMPRESARIAL DEL ORIENTE S.A.S. “GESTOR S.A.S.”

II. HECHOS

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los hechos vistos a folios 39-51 del expediente, los cuales serán expuestos brevemente, de la siguiente manera: que fue contratado por el demandado Luis Antonio Vargas Martínez mediante contrato de manera verbal desde el 27 de marzo de 2004 en el cargo de maestro de construcción, en la jornada de lunes a sábado desde las 7 a.m. hasta las 12 a.m. y de 1 p.m. hasta las 5 p.m. y los sábados hasta las 12 del mediodía. Que fue liquidado anualmente sin respetar la solución de continuidad; que en el mes de marzo de 2014 presentó lesión de la columna hernia discal L5 S1, expidiendo su médico tratante recomendaciones laborales, que el empleador sin justificación no le pago salario desde el 16 de marzo de 2014 hasta el 28 de septiembre de 2014; que el 19 de marzo de 2016 trabajó para el demandado a partir del cual, le terminaron el contrato sin justa causa; que trató a través de acción de tutela el reintegro laboral pero no prosperó, que hasta la fecha no le han determinado el origen de su patología, ni de su PCL y que el último año que prestó sus servicios, las prestaciones sociales fueron canceladas por el mayordomo de la finca del demandado.

III. NOTIFICACIÓN A LA DEMANDADA

SERVICIOS Y ESTRATEGIAS LA UNIÓN S.A.S., representada legalmente por JUAN ALEXANDER BONILLA AYALA aceptó parcialmente los hechos, se opuso a todas las pretensiones, alegando que el actor nunca fue trabajador de la empresa, que el empleador era el señor Luis Antonio Vargas Martínez y la sociedad fue gestora para los aportes al sistema integral de seguridad social; propuso como excepciones de fondo, la prescripción, la inexistencia del derecho reclamado, inexistencia de la entidad de servicios y estrategias la UNION S.A.S., y la genérica o innominada.

INTEGRAR DEL NORORIENTE INGENIERÍA S.A.S representada legalmente por JUAN ALEXANDER BONILLA AYALA, aceptó parcialmente los hechos, se opuso a todas las pretensiones, alegando que el actor nunca fue trabajador de la empresa, que el empleador era el señor Luis Antonio Vargas Martínez y la sociedad fue gestora para los aportes al sistema integral de seguridad social; propuso como excepciones de fondo, la

prescripción, la inexistencia del derecho reclamado y la genérica o innominada.

LUIS ANTONIO VARGAS MARTÍNEZ a través de apoderada judicial, aceptó parcialmente, se opuso a todas las pretensiones incoadas en la demanda, alegando que el contrato con el demandante fue por el término de la obra o labor contratada, que las actividades no eran permanentes, como empañetar, echar pisos, poner ladrillos etc., pero no en los tiempos en que el actor señala, que al trabajador se le pagaron todos los salarios, prestaciones legales y se realizó la afiliación al sistema de seguridad social integral, que la actividad se realizó con solución de continuidad, que nunca hubo un despido. Propuso como excepciones de fondo, la prescripción, el pago, la inexistencia de las obligaciones reclamadas, la falta de causa y carencia del derecho reclamado, el cobro de lo no debido y la buena fe.

GESTIÓN EMPRESARIAL DEL ORIENTE S.A.S., a través de CURADOR AD LITEM no le constan parcialmente los hechos y en cuanto a las pretensiones, manifiesta que se atiene a lo que resulte probado en el proceso, además, sostiene que es carga del demandante demostrar la prestación del servicio y los emolumentos no pagados; no propuso excepciones.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el juzgado de conocimiento que lo fue el Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, en sentencia de fecha 04 de marzo de 2021, resolvió declarar la existencia de una vinculación de carácter laboral entre el demandante Fabio García Contreras y el demandado Luis Antonio Vargas mediante diferentes contratos de trabajo; Absolvió a los demandados por encontrar probadas las excepciones de fondo de inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido; Ordenó al demandado Luis Antonio Vargas Martínez a reconocer y pagar la diferencia dejada de cancelar por concepto de reliquidación de los aportes del Sistema General de la Seguridad Social en Pensiones y salud en favor del demandante, teniendo en cuenta un ingreso base de cotización de la siguiente manera:

- a. Para el 01 de enero del año 2013 al 21 de diciembre del año 2013, un ingreso base de cotización de UN MILLON DE PESOS M/TE (\$1.000.000, oo).
- b. Para el 06 de enero del año 2014 al 15 de marzo del año 2014, un ingreso base de cotización de UN MILLON DE PESOS M/TE (\$1.000.000, oo).

c. Para el 29 de septiembre del año 2014 al 20 de diciembre del año 2014, un ingreso base de cotización de SETECIENTOS VEINTE MIL PESOS M/TE (\$720.000,00).

d. Para el 05 de enero del año 2015 al 12 de septiembre del año 2015, un ingreso base de cotización de SETECIENTOS SESENTA MIL PESOS M/TE (\$760.000,00).

e. Para el 19 de septiembre del año 2015 al 23 de diciembre del año 2015, un ingreso base de cotización de SETECIENTOS SESENTA MIL PESOS M/TE (\$760.000, 00).

f. Para el 04 de enero del año 2016 al 19 de marzo del año 2016, un ingreso básico de OCHOCIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/TE (\$880.000, 00).

ORDENÓ el pago de intereses moratorios que sean cobrados por las entidades del Sistema Seguridad Social.

Por último, ORDENÓ compulsar copias del expediente al Ministerio de Trabajo y Ministerio de Salud para que se investigue la conducta realizada por los demandados LUIS ANTONIO VARGAS, SERVICIOS Y ESTRATEGIAS LA UNION SAS, GESTION EMPRESARIAL DEL ORIENTE SAS "GESTOR SAS" e INTEGRAR DEL NORORIENTE INGENIERIA SAS, en razón a las irregularidades o inconsistencias sobre el pago de aportes y afiliación del demandante FABIO GARCIA CONTRERAS al SGSSI, de conformidad con lo establecido en el decreto 780 del año 2016.

Aclaró el Juez A quo, que el problema jurídico a resolver se reducía a determinar los extremos laborales de prestación del servicio del demandante a favor del demandado VARGAS MARTÍNEZ, además, establecer bajo que término se llevó a cabo dicha vinculación laboral, si se dio con o sin solución de continuidad y si operó la solidaridad con los otros demandados.

Sostuvo que, de las pruebas aportadas, no existe duda de la prestación del servicio del demandante a favor del demandado VARGAS MARTÍNEZ, desarrollada mediante diferentes contratos de trabajo con diferentes extremos laborales; que el actor no logró acreditar tiempo prestado del servicio adicional al probado ya que, allegó unas liquidaciones sin firma y al no existir certeza de quien lo elaboró o suscribió, no goza de valor probatorio ante el desconocimiento por parte del demandado y la inexistencia de presunción legal prevista en el art. 244 del CGP.

Aseguró que, no es “*viable atribuirle valor probatorio y certeza de autenticidad a la liquidación de prestaciones sociales o a las liquidaciones de prestaciones sociales allegadas al plenario para los años 2013, no se pueda hacer más allá o con anterioridad del año 2012 hacia atrás porque no existen elementos adicionales de prueba de convicción para el despacho, que permitan atribuirle una certeza probatoria y formar un conjunto de pruebas...*”; adicionalmente, el testigo Sergio Hernández manifestó que la prestación del servicio por parte del actor, inició en el 2013, también se demuestra con las cotizaciones a la seguridad social integral donde el demandado confiesa que entregó dicha función a empresas gestoras para que realizaran los aportes desde el año 2013.

Afirmó que los tiempos prestados fueron durante los siguientes periodos: (1º) del 1 de enero del año 2013 al 21 de diciembre del año 2013; (2º) desde el 6 de enero del año 2014 al 15 de marzo del año 2014; (3º) desde el 29 de septiembre del año 2014 al 20 de diciembre del año 2014; (4º) desde el 5 de enero del año 2015 al 12 septiembre del año 2015; (5º) del 14 de septiembre del año 2015 al 23 de diciembre del año 2015, y (6º) del 4 de enero del año 2016 al 19 de marzo del año 2016; tiempo sobre el cual dice, se demostró el pago total de los salarios y prestaciones sociales por parte del empleador a favor del demandante, además, arguye que no existe prueba respecto a espacios adicionales laborados.

Advirtió que, la pretensión de pago de salarios durante desde marzo de 2014 al mes de septiembre de 2014, no es procedente ante la orfandad de pruebas que lo demuestren, además, porque desde la demanda, el actor alega que durante ese tiempo no hubo prestación de servicios por estar “enfermo”.

Indicó que la sanción moratoria por la no consignación de cesantías no era procedente porque para el momento de la terminación del contrato, el empleador tiene la obligación de pagarle directamente las cesantías al trabajador, hecho que quedó debidamente demostrado en el plenario.

Señaló que, al demostrarse el pago de la obligación respecto a salarios y prestaciones sociales, tampoco opera la sanción moratoria del art. 65 del CST.

En cuanto a los aportes a la seguridad social integral, expuso que no existen razones jurídicas válidas para que el empleador encargue a otra empresa el pago de los respectivos aportes, evidenciándose una contravención a lo dispuesto en el artículo 2.1.1.8 del decreto 780 del 2016, por lo que, consideró pertinente compulsar “*copias al Ministerio de Trabajo y al Ministerio de Salud y Protección Social para que verifiquen la conducta adelantada por los señores Luis Antonio Vargas y las empresas Servicios y Estrategias La Unión*

SAS, Gestión Empresarial del Oriente SAS e Integrar del Oriente Ingeniería SAS demandadas al interior del presente proceso, a efectos de que corroboren las irregulares que se pudieron haber presentado y profieran las sanciones a que haya lugar...”; además de ello, manifestó que se configuró una ELUSIÓN al sistema general de seguridad social en pensión, al encontrarse aportes con base de cotización inferior al salario que efectivamente devengada el trabajador.

Que no existe responsabilidad solidaria de las demandadas Servicios y Estrategias La Unión SAS, Gestión Empresarial del Oriente SAS e Integrar del Oriente Ingeniería SAS, conforme lo dispone los arts. 34 y 35 del CST.

Aseveró que no es procedente acceder al reconocimiento de la indemnización por despido sin justa causa, porque el actor no demostró el despido, ya que la relación laboral se efectuó mediante diferentes contratos de trabajo, que fueron liquidados por los extremos demostrados; consideró que de conformidad con las pruebas aportadas y con lo señalado en la sentencia proferida por la CSJ de radicado No.SL2602/2018 (sic), en el presente asunto, la modalidad de cada contrato se dio por la obra o labor contratada, de acuerdo a la actividad ejercida “maestro de construcción”, que la misma fue desarrollada en diferentes lugares, casa y locales de la parte demandada.

Que a pesar de que la parte demandante alega que los contratos se efectuaron bajo la modalidad verbal y a término indefinido, tampoco procede la indemnización por despido sin justa causa porque el actor no demostró el despido.

V. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN.

La parte demandante inconforme con la decisión, interpuso recurso de apelación bajo los siguientes argumentos: (1º) respecto a la modalidad del contrato de trabajo sin solución de continuidad, insistiendo que, en aplicación al principio de la primacía de la realidad previsto en el art. 53 de la Constitución Política, existen en el plenario, pruebas que demuestran la existencia de un contrato único verbal y a término indefinido, entre ellas, la confesión de los demandados en las contestaciones de la demanda, donde aceptan que el señor Luis Antonio Vargas Martínez reconoció la prestación personal del demandante y que los pagos de la seguridad social los realizó a través de un tercero: GESTIÓN EMPRESARIAL, “tratando de disfrazar la existencia de la relación laboral”; además, la empresa Sociedad Servicios y Estrategias La Unión aportó pagos que hicieron en el ciclo de cotización de noviembre y diciembre de 2012, enero del 2013 hasta el mes de mayo del 2014, donde únicamente le pagaban salud y ARL y posteriormente, ciclos de

cotización o los pagos realizados desde el mes de julio del 2014 en adelante hasta que finalizo la relación laboral. Aseguró, que los aportes fueron realizados por espacios de 30 días, desvirtuando los contratos temporales por obra o labor que alega el demandado, además, que existen cotizaciones desde noviembre de 2012 hasta el mes de marzo de 2016, cuando terminó la relación laboral.

(2º) Sostuvo que no es acertada la apreciación del Juez A quo al no reconocer el pago de salarios durante el 2014, puesto que el trabajador se enfermó de la columna y durante el proceso de rehabilitación y de recuperación de su salud, no pudo prestar los servicios, sin embargo, superó el impase médico, inmediatamente se reintegró y le volvieron a cancelar los salarios, hasta el 19 de marzo del 2016.

En conclusión, alegó que, según lo prevé el artículo 24 del CST, establece la presunción legal de la existencia de una relación laboral, y, le corresponde al demandado entonces desvirtuar la existencia del contrato de trabajo a término indefinido, por cuanto en este asunto, no se allegó contrato escrito de trabajo o contrato civil de obra ni mucho menos un contrato de obra o labor como tal; considerando que en aplicación del artículo 53 de la carta política, es procedente la reliquidación de las prestaciones sociales conforme al tiempo de duración de cada anualidad y el pago de los salarios y prestaciones sociales desde marzo del 2014 septiembre 28 del 2014.

En cuanto al reajuste al pago de la seguridad social en pensión, estuvo conforme con la condena de primera instancia.

El apoderado judicial del demandado LUIS ANTONIO VARGAS MARTÍNEZ solicita revocar parcialmente la sentencia de primera instancia, argumentando que el actor no prestó los servicios para el año 2013; aseguró que el demandado actuó de buena fe; que no es procedente la condena a la reliquidación por ese tiempo para efectos de los aportes a la Seguridad Social; que de manera clara y contundente, se indicó en la contestación de la demanda, que el demandante se vinculó desde el 1º de junio del 2014; que el demandado bajo los principios de la buena fe, las empresas que prestaron el servicio de afiliación y pago de aportes, le hicieron ver la legalidad del procedimiento amparado, sin que tal hecho implique por sí solo, la existencia de una la relación laboral, que *“no pensó que esta situación le iba a repercutir de pronto en un desconocimiento a un marco legal, pero sí está claro que en cumplimiento de cada contrato por el término de la obra o labor contratada ante todo actuó bajo los postulados de la buena fe, garantizándole a su trabajador en el momento que estaba realizando la obra todos los derechos constitucionales que le eran inherentes.”*.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión, que se resumen de la siguiente manera:

La apoderada judicial del demandante, en este asunto, la defensoría del Pueblo, solicita revocar parcialmente la sentencia de primera instancia, asegurando que el contrato de trabajo existente entre las partes fue verbal a término indefinido desde el 27 de marzo de 2004 hasta el 19 de marzo de 2016 sin solución de continuidad; en consecuencia, es procedente la reliquidación de las prestaciones sociales en cuanto al tiempo de servicio prestado, al pago de salarios adeudados entre el 16 de marzo de 2014 hasta el 28 de septiembre de 2014, al pago de la indemnización moratoria del art. 99 de la Ley 50 de 1990, al pago de la indemnización por despido injustificado, al pago de la indemnización moratoria del art. 65 del CST.

Que, de las pruebas aportadas, se demostró que el demandado VARGAS MARTÍNEZ afilió al demandante al Sistema de Seguridad Social y realizó pago en forma continua e ininterrumpida a través de empresas gestoras, desde el mes de diciembre de 2012 hasta el 2016, según pruebas aportadas por las demandadas.

Con fundamento en las pruebas, señaló que esta debidamente acreditado la prestación del servicio a través de un contrato verbal de trabajo a término indefinido, desde el 14 de diciembre de 2012 hasta el 30 de diciembre de 2016 (sic), de conformidad con los aportes a la seguridad social.

Trae a colación la sentencia proferida por la CSJ de radicado SL2600/2018, en la que presuntamente se dispuso que, a falta de claridad frente a la naturaleza de la obra o labor contratada, se entiende para todos los efectos legales que el contrato es a término indefinido.

Consideró que, de la correcta valoración de las pruebas, al demandante le adeudan dos periodos de trabajo, desde el 20 de marzo de 2014 al 28 de septiembre de 2014 y desde el 20 de marzo de 2016 al 30 de diciembre de 2016; además, le adeudan la reliquidación de las prestaciones sociales porque el empleador calculó con base en un tiempo inferior al realmente laborado, por lo que, arguye que también procede la indemnización moratorio del art. 65 del CST; también solicitó el pago de la indemnización por despido injusto previsto en el art. 64 de la misma norma.

Una vez cumplido el término para presentar alegatos, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VII. CONSIDERACIONES

De conformidad con los argumentos expuestos por el Juez A quo y la sustentación de los recursos de alzada, en este asunto no hay discusión que entre las partes se desarrolló una relación laboral regida por un contrato de trabajo, que la labor desempeñada por el demandante Fabio García Contreras a favor del empleador Luis Antonio Vargas fue en calidad de maestro de construcción y que, el demandado realizó los aportes a la seguridad social mediante empresas gestoras según lo aceptado por las partes.

Problema Jurídico.

De lo anterior, el objeto de la litis se reduce a determinar, bajo que modalidad se desarrolló la contratación laboral, cuáles son los extremos laborales y establecer si existió o no solución de continuidad en desarrollo del aludido vínculo, en consecuencia, verificar si es procedente la reliquidación de las prestaciones sociales conforme al tiempo de duración de cada anualidad, el pago de los salarios y prestaciones sociales durante el lapso comprendido desde marzo del 2014 al 28 de septiembre del 2014, junto con las sanciones moratorias por falta de consignación de las cesantías y la del art. 65 del CST, según lo argumentado en el recurso por parte del apoderado judicial recurrente, o de lo contrario, la única deuda acreditada dentro del plenario hace referencia al reajuste de la base de liquidación sobre los aportes a la seguridad social el pensión según lo analizado por el Juez A quo.

Igualmente se aclara que, la indemnización por despido sin justa causa no fue objeto de apelación y al no estar relacionada en forma directa con las pretensiones anteriores, la Sala no hará pronunciamiento alguno en aplicación del principio de la no reforma en perjuicio, además, emolumento que además no ostenta la calidad de derecho mínimo e irrenunciable.

Conviene recordar que conforme lo dispuesto en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, los jueces están facultados para apreciar libremente los diferentes elementos de juicio y conferirle el mérito que estimen según las reglas de la sana crítica, sin que esa circunstancia, por sí sola, tenga la virtud de constituir un yerro fáctico evidente capaz de derruir la sentencia y, por tanto, pueden fundar su decisión en aquellos elementos probatorios que le merecen mayor persuasión o credibilidad, siempre y cuando las inferencias sean lógicas y razonables.

MODALIDAD CONTRACTUAL.

El Juez A quo consideró que la modalidad contractual surtida entre las partes, fue bajo un contrato de obra o labor contratada, con fundamento en el análisis integral de las pruebas y lo señalado en la sentencia SL6200/18 de la CSJ; concluyendo que la actividad del actor se encontró plenamente demostrada, esto es, maestro de construcción, que el servicio fue prestado en diferentes lugares de propiedad del demandado, además, que la actividad no la ejercía de forma permanente.

El apoderado judicial del demandante, arguye que, en aplicación al principio de la primacía de la realidad, junto con las pruebas aportadas por las demandadas en especial, los aportes a la seguridad social integral, se demostró que la prestación del servicio se efectuó mediante un solo contrato verbal a término indefinido. Igualmente, en los alegatos de segunda instancia, la apoderada judicial del actor, trae a colación la sentencia SL6200/18 pero con una interpretación favorable al demandante, contraria a la estudiada por el Juez A quo.

Por otra parte, el apoderado judicial del demandado Luis Antonio Vargas Martínez aseguró que la prestación del servicio del actor se dio bajo la modalidad de un contrato de obra o labor contratada, pero desde el año 2014.

Así las cosas, ha de tenerse en cuenta que para que se configure una relación de trabajo deben confluir los elementos enunciados en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, sin que el pacto escrito sea una formalidad esencial para su perfeccionamiento (CSJ SL2600-2018). Esto significa que la existencia del contrato de trabajo, no está condicionada a una formalidad determinada, pues tal como lo dispone el artículo 37 *ibidem* «*el contrato de trabajo puede ser verbal o escrito; **para su validez no requiere de forma especial alguna***», salvo lo relacionado con el periodo de prueba, el salario integral o el pacto de duración a término fijo. Así, en materia laboral la libertad de forma es la regla general para la existencia y validez de los actos y contratos, y la excepción son las formalidades *ad solemnitatem* establecidas por el legislador. (Ver sentencia SL463-2021).

Se quiere decir con ello que cuando el legislador prescribe la forma *ad solemnitatem*, lo hace con carácter obligatorio, como un elemento esencial, de manera que, si se omite, el acto no nace y, por tanto, no crea derechos ni obligaciones entre las partes; por ejemplo, el pacto de duración a término fijo de los contratos de trabajo (art. 46 CST), el periodo de prueba (art. 77 CST) o el salario integral (art. 132 CST), los cuales por expreso mandato legal deben celebrarse por escrito.

En lo que respecta al caso analizado, se procederá a verificar, bajo qué término se desarrolló el contrato de trabajo entre las partes, esto es, si fue por obra o labor contratada o, a término indefinido, presupuesto esencial para resolver la súplica del apoderado judicial del actor, quien aseguró, la existencia de un contrato verbal a término indefinido y niega la declaración del contrato por obra o labor, con el argumento de que éste último debe constar siempre por escrito; contrario a ello, el Juez A quo manifestó que, este tipo de contrato no exige prueba solemne para su perfeccionamiento, todo ello, con fundamento en lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral en sentencia de radicado No.69175 SL6200 del 27 de junio de 2018 Magistrada Ponente doctora Clara Cecilia Dueñas Quevedo, providencia que para lo pertinente indica:

“(…) en relación con los contratos de trabajo según su duración, la ley solo exige para el contrato laboral a término fijo su celebración por escrito (art. 46 CST); las demás modalidades se perfeccionan por el simple consentimiento.

2. LA PRUEBA DEL ACUERDO DE LA DURACIÓN DE LA OBRA O LABOR CONTRATADA ES LIBRE Y PUEDE DERIVARSE DE LA NATURALEZA DE LA LABOR CONTRATADA.

Se expresó que el contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada es consensual, por lo que para su validez no se requiere escrito. En este acápite, la Corte dará respuesta a otra de las críticas del recurrente, consistente en que en el contrato debe *«señalarse la labor específica a desarrollar»*.

La Corte coincide con el casacionista en que frente al tiempo de duración del contrato de trabajo por obra o labor contratada debe existir un acuerdo de voluntades, pues a falta de tal estipulación se debe entender para todos los efectos legales que el vínculo fue celebrado a tiempo indeterminado.

Sin embargo, la circunstancia natural de que deba existir una convención, so pena de que el contrato de trabajo se reputé a tiempo indefinido, no significa que el pacto celebrado en tal sentido no pueda demostrarse mediante otros elementos de convicción e inclusive, no pueda derivarse de la naturaleza de esa actividad.

Así como en el derecho laboral prima la regla general de la libertad de forma para el nacimiento de los actos jurídicos, a la par, también prevalece un principio general de libertad probatoria, el cual se relativiza solo cuando la ley establece una formalidad *ad probationem*. Al respecto, el artículo 54 del Código Sustantivo del Trabajo señala que tanto *«la existencia»* como las *«condiciones del contrato de trabajo pueden acreditarse por los medios probatorios ordinarios»*.

Nuevamente, en el caso del contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada, la ley no impone la prueba del acto jurídico a través de un medio probatorio específico, de tal suerte que su existencia puede establecerse a través de cualquier elemento de convicción. A ello vale agregar que incluso el legislador permite inferir una estipulación en tal sentido de «la

***naturaleza de la labor contratada*», esto es, de las características de la actividad contratada.**

(...)

Hay que subrayar, desde luego, que la obra o labor contratada debe ser un aspecto claro, bien delimitado e identificado en el convenio, o que incontestablemente se desprenda de ***«la naturaleza de la labor contratada»***, pues de lo contrario el vínculo se entenderá comprendido en la modalidad residual a término indefinido. En otras palabras, ante la ausencia de claridad frente a la obra o labor contratada, el contrato laboral se entiende suscrito a tiempo indeterminado.”

Descendiendo al caso analizado, se tiene en primer lugar, que el argumento del apoderado judicial recurrente no es acertado, puesto que, para que surja a la vida jurídica el contrato de obra o labor no es requisito indispensable, su existencia por escrito, esto es, opera la libertad probatoria para su demostración, incluso, cuando a través del análisis integral de las pruebas, se logra deducir de forma clara y delimitada, “la naturaleza de la labor contratada”.

Sobre el último presupuesto, la apoderada judicial del demandante en los alegatos de segunda instancia, afirmó que, *no existía claridad de la labor contratada*, razón por la que, indudablemente el término del contrato debía ser declarado indefinido, lo que implica, revisar en forma integral las pruebas obrantes en el plenario.

De las liquidaciones de los contratos aportadas por ambas partes (fls.11-26 y 289-293 expediente digital), se extrae que el actor ejerció la actividad de **maestro de construcción**, situación que se confirma en el estudio de puesto de trabajo visto a folios 105-117 del expediente digital, donde además se constata que, utiliza palas, pica y carretilla, pegado de bloque, empañetar, enchapar, fundición de vigas y columnas, excavaciones, regatas, fundición de pisos en cemento; así mismo, el testigo Sergio Hernández Contreras manifestó bajo la gravedad de juramento, que conocía al demandante porque trabajaba como ayudante de construcción, ejerciendo actividades de enchapes, pegando ladrillos, remodelando casas, etc.

Bajo estas condiciones, la Sala encuentra ajustado a derecho y a la jurisprudencia vigente, lo resuelto por el Juez A quo en el sentido de, establecer que, en aplicación al principio de la primacía de la realidad sobre las formas, entre las partes demandante Fabio García Contreras y el demandado Luis Antonio Vargas se llevó a cabo una relación de carácter laboral mediante un contrato por el término de la obra o labor, al encontrarse acreditada de forma clara, delimitada y determinada ***“la naturaleza de la labor contratada”***, dado que el objeto del mismo, se direcciona a las actividades de obrero de construcción, la cual fue desarrollada en diferentes

lugares, casa y locales de la parte demandada, tal y como en ese sentido lo advierte testigo Sergio Hernández, ayudante de construcción del demandante en las labores al servicio del señor Luis Antonio Vargas, y quien afirma que su actividad se ejecutaba por **“tiempos determinados, mientras duraba la obra o remodelación de las casas de propiedad del demandado”**.

Extremos Laborales.

En cuanto a la existencia o no de solución de continuidad y los extremos laborales, se tiene que, el Juez A quo consideró que, la relación laboral entre las partes se desarrolló mediante diferentes contratos, en tiempos determinados por la duración de la obra, durante los siguientes periodos:

(1º) del 1 de enero del año 2013 al 21 de diciembre del año 2013;

(2º) desde el 6 de enero del año 2014 al 15 de marzo del año 2014;

(3º) desde el 29 de septiembre del año 2014 al 20 de diciembre del año 2014;

(4º) desde el 5 de enero del año 2015 al 12 septiembre del año 2015;

(5º) del 14 de septiembre del año 2015 al 23 de diciembre del año 2015,

(6º) del 4 de enero del año 2016 al 19 de marzo del año 2016.

El Juez A quo decidió restarles valor probatorio a los documentos aportados por el demandante respecto a las liquidaciones de los contratos fechadas antes del año 2013, por ser documentos sin firma y sobre los cuales, el demandado desconoció.

El apoderado judicial del actor, alega que, la relación laboral inició en noviembre de 2012 y terminó en marzo de 2016, argumentando que los demandados en la contestación de la demandada junto con las pruebas documentales aportadas de las planillas de autoliquidación de seguridad social integral, confesaron el extremo inicial del contrato y que la prestación fue en forma continua e ininterrumpida.

Respecto al análisis de los documentos allegados por la parte activa sin firma, y desconocidos por la parte pasiva, el Juez A quo acertó al no otorgarle valor probatorio, pues es sabido que la eficacia probatoria de un documento depende de la posibilidad de conocer a ciencia cierta quién es el autor del mismo, en aras de entrar a valorar su contenido conforme a las reglas de la

apreciación probatoria y la sana crítica previstas en el CGP y C.P. del T. y de la S.S.

El art. 244 del C.G. del P., establece tres vías para establecer la autenticidad de un documento: la certeza de quien lo ha (1º) suscrito, (2º) manuscrito o (3º) elaborado, esto último hace referencia a la identificación y determinación de su creador, presupuestos que no cumplen los documentos aportados a folios 11-26 del expediente digital; igualmente, el demandado desconoce éstos documentos, argumentando que la vinculación laboral con el actor inició en el año 2014.

Puestas así las cosas y en observancia del principio de buena fe procesal, los documentos aportados por el demandante vistos a folios 11-17 carecen de valor probatorio, para demostrar la existencia del extremo inicial de la relación en los años 2004 hasta el 2012.

Caso contrario sucede con la historia laboral a COLPENSIONES vista a folios 27-28 del expediente, actualizada el 5 de mayo de 2016 donde se constata aportes del actor con las empresas SERVICIOS DE ESTRATEGIAS LA UNIÓN S.A.S., INTEGRAR DEL NORORIENTE INGENIERÍA S.A.S y GESTIÓN EMPRESARIAL DEL ORIENTE S.A.S. “GESTOR S.A.S.”, sobre las cuales no existe discusión sobre la vinculación respecto a que el empleador Luis Antonio Vargas, utilizó dichas empresas para gestionar los aportes a la seguridad social del demandante, que para lo pertinente, se reportaron las siguientes observaciones:

1. Con la sociedad SERVICIOS DE ESTRATEGIAS LA UNIÓN S.A.S, el actor tiene una fecha de afiliación del 1º de junio de 2014 y retiro del 1º de septiembre de 2014.
2. Con GESTIÓN EMPRESARIAL DEL ORIENTE S.A.S. “GESTOR S.A.S.”, cotizó desde el 1º de octubre de 2014 hasta el 1º de septiembre de 2015.
3. Con INTEGRAR DEL NORORIENTE INGENIERÍA S.A.S desde el 15 de octubre de 2015 hasta el 30 de marzo de 2016.

De otro lado, al revisar las planillas de autoliquidación de seguridad social (folios 81-89 del expediente digital), se tiene que la empresa SERVICIOS DE ESTRATEGIAS LA UNIÓN S.A.S, pagó aportes a salud y ARL, desde el mes de diciembre de 2012 pagando el mes de noviembre del mismo año, y sólo

hasta el mes de julio de 2014 inició pagos a la seguridad social en PENSION con COLPENSIONES, hecho que concuerda con lo analizado en renglones anteriores.

No obstante, a pesar de la existencia de una aceptación por parte de la sociedad SERVICIOS DE ESTRATEGIAS LA UNIÓN S.A.S sobre la gestión que realizó para el pago de la seguridad social del actor en convenio con el demandado Luis Antonio Vargas, este único supuesto no acredita el extremo inicial de la relación laboral, ya que para demostrar la prestación del servicio, deberá existir certeza absoluta de los extremos laborales, carga que le corresponde asumir al demandante y en este asunto no se presentaron pruebas adicionales, razón por la que, se acudirá a lo manifestado por el testigo Sergio Hernández traído por el demandado, quien aseguró que es maestro de construcción, que conoció al demandante porque era su ayudante, que trabajaban para el señor Luis Antonio Vargas por tiempos determinados mientras duraba la obra o remodelación de las casas de propiedad del demandado, que trabajo en diferentes lugares y siempre recibía el pago de parte del demandado, aseguró que se encargo de presentar al demandante con el señor Luis Antonio Vargas en el año 2013 cuando remodeló la casa en el Barrio Salado de la ciudad de Cúcuta.

De otro lado, al no demostrar la prestación del servicio durante los 15 días restantes del mes marzo y el mes de septiembre de 2014, carga que le correspondía al actor, dicho lapso no puede ser considerado como trabajado, razón por la que, no es procedente acceder a las pretensiones de pago de salario, prestaciones sociales y sanciones alegadas.

En cuanto a la buena fe alegada por el demandado Luis Antonio Vargas respecto a la contratación con las sociedades demandadas sobre los pagos al sistema de seguridad social a favor del demandante, esta Sala considera que no es acertado el argumento de la ignorancia de la ley para exonerarse de su responsabilidad de empleador en la afiliación y el correspondiente pago, por lo que, la misma no fue demostrada y deberá ser obligado al reconocimiento del reajuste respectivo conforme lo resolvió la primera instancia.

De esta manera, la Sala considera que, de lo manifestado por el testigo junto con las constancias allegadas de liquidación de los contratos vistas desde el folio 20 hasta el 26 del expediente, se logra determinar que el primer contrato laboral suscrito entre las partes, inició en el mes de enero de 2013 y terminó el 21 de diciembre de 2013, siendo consecuente con los formatos de autoliquidación de aportes, además, que los mismos se desarrollaron en diferentes tiempos conforme se iba terminando la obra de construcción,

según lo relatado por el único testigo allegado, cuando señalo que trabajaron en diferentes lugares de propiedad del demandado, desarrollándose entonces, por 6 periodos hasta el 19 de marzo de 2016 tal como lo resolvió el Juez de primera instancia, esto es, con solución de continuidad, bajo la modalidad de contrato de obra o labor y mediante la consecución de 6 contrato de trabajo en aplicación al principio de la primacía de la realidad, debiéndose por tanto, CONFIRMAR en su totalidad la sentencia apelada.

No se condenará en costas al operar el amparo de pobreza a favor del demandante, pero sí, se condenará en costas de segunda instancia al demandado LUIS ANTONIO VARGAS al no prosperar el recurso de alzada, fijando como agencias en derecho la suma de \$600.000 a favor del demandante.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en su totalidad la sentencia apelada proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta de fecha 04 de marzo de 2021, conforme a lo expuesto.

SEGUNDO: CONDENAR en costas procesales al demandado LUIS ANTONIO VARGAS MARTÍNEZ por no haberle prosperado el recurso de alzada, fijando como agencias en derecho la suma de \$600.000 a favor del demandante FABIO GARCÍA CONTRERAS, igualmente, absolver de costas al demandante por operar el amparo de pobreza.

NOTIFÍQUESE.



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE



ELVER NARANJO
MAGISTRADO



NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.
Cúcuta, 3 de marzo de 2022.



Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, dos (2) de Marzo de dos mil veintidos (2022)

PROCESO: **PROCESO ORDINARIO**
RADICADO ÚNICO: 54-001-31-05-002-2017-00121-00 P.T.18.144
DEMANDANTE: **JUDITH GUTIERREZ TOLOZA**
DEMANDADO: PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DEL
ISS EN LIQUIDACION.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR:
DR. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

En término oportuno dentro del proceso ordinario de la referencia, el señor apoderado de la entidad pública demandada, interpone recurso de casación contra la sentencia dictada por ésta Sala el día treinta y uno (31) de Agosto de dos mil veinte (2020).

A su vez la H. Corte Suprema de Justicia ha reiterado que el valor del interés para recurrir en casación de la parte demandada, habrá de determinarse de acuerdo al monto de las condenas impuestas a dicha parte, y el de la parte demandante según el monto de las pretensiones que le han sido denegadas.

La Ley Procesal Laboral establece que la cuantía para la viabilidad del recurso de casación, debe ser superior a los ciento veinte salarios mínimos, los que para la fecha de la sentencia (31 de Agosto de 2020), asciende a la suma de \$ **105.336.360.oo.**

Ahora bien, en el presente proceso teniendo en cuenta las condenas emitidas en contra del PAR ISS en liquidación, se tiene que la totalidad de las mismas ascienden a las siguientes sumas de dinero:

Reajustes Salariales	\$ 5.100.714.oo
Reajuste auxilio de cesantías e intereses	\$ 3.284.857.oo

Reajuste intereses a las cesantías	\$394.182.00
Reajuste vacaciones y prima de vacaciones	\$748.935.00
Reajuste primas de servicios	\$737.020.00
Pago de vacaciones (2 instancia)	\$2.258.175
TOTAL, LIQUIDACIÓN	\$12.523.863.00

En ese orden de ideas, la Sala, teniendo en cuenta que dicho valor no supera el monto de los ciento veinte salarios mínimos que exige la ley procesal laboral para la viabilidad del recurso extraordinario de casación, cuantía que para el momento de la sentencia de segunda instancia año 2020 es de \$ 105.336.360.00 negará el aludido recurso extraordinario.

Por lo expuesto la Sala Laboral de Decisión del Tribunal Superior,

R E S U E L V E

PRIMERO: NEGAR el recurso extraordinario de Casación interpuesto por el señor apoderado de la parte demandada, contra la sentencia dictada por ésta Sala el día 31 de Agosto de 2020, dentro del proceso de la referencia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente providencia remítase el expediente al juzgado de origen, dejándose constancia de su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ANDRES SERRANO MENDOZA

MAGISTRADO



ELVER NARANJO

MAGISTRADO



NIDIAM BÉLEN QUINTERO GELVES

MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8
a.m. Cúcuta, 3 de marzo de 2022



Secretario



ELVER NARANJO

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



SALA DE DECISIÓN LABORAL

San José de Cúcuta, marzo 2° de 2022.

R. Juzg: 54-001-31-05-003-2016-00136-01 P.T. 17.098

ORDINARIO

DEMANDANTE: LUZ MANUELA COTE MANCILLA y OTRO.

DEMANDADO: U.G.P.P.

Obedézcase y cúmplase lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 1 en providencia SL2494-2021 del 16 de junio de 2021 con ponencia del magistrado MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO, que dispuso en su parte *resolutiva*:

“...CASA la sentencia por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, el 14 de julio de 2017,...”

*De igual manera, se dispone obedecer y cumplir lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 1 en providencia SL4580-2021 del 5 de octubre de 2021 con ponencia del magistrado MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO, en sede de instancia en su parte *resolutiva*:*

“PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia dictada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, el 28 de junio de 2016, en el sentido de declarar la prescripción parcialmente sobre el retroactivo pensional, respecto de las mesadas causadas con anterioridad al 28 de junio de 2010, únicamente, en relación a la demandante **LUZ MANUELA COTE MANCILLA**, conforme a lo expuesto en la parte motiva. Frente al retroactivo pensional otorgado a favor de **JUAN MAURICO COTE MANCILLA**, no se declarará probado dicho fenómeno extintivo.

SEGUNDO: ADICIONAR el siguiente inciso al ordinal tercero: “Autorizar a la UGPP, para que del retroactivo pensional efectúe los descuentos de los aportes por salud”.

...”

Por último, se dispone obedecer y cumplir lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 1 en providencia AL5555-2021 del diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) con ponencia del magistrado MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO, con la que ADICIONÓ el ordinal segundo de la sentencia dictada por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, el 28 de junio de 2016, el cual quedará así:

“SEGUNDO: MODIFICAR el ordinal tercero del fallo de primer grado en el sentido de CONDEBAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, a

reconocer y pagar a favor de la señora LUZ MANUELA COTE MANCILLA, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, el retroactivo pensional causado desde el 28 de junio de 2010 hasta el 30 de junio de 2012; y a favor de JUAN MAURICIO COTE MANCILLA, también dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de la sentencia, el retroactivo pensional generado desde el **28 de febrero de 2006** y hasta el 30 de junio de 2012.

Retroactivo pensional que incluye los incrementos de ley que haya tenido la mesada pensional, junto con las mesadas adicionales. Igualmente, se condena a la UGPP, a pagarles a los dos demandantes, los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993, los que para ambos demandantes se causan, por un lado, sobre el retroactivo pensional generado desde el 28 de julio de 2010 y así sucesivamente mes a mes y hasta cuando se haga efectivo su pago total y se incluya en nómina de pensionados, y por otro, sobre las mesadas de julio, agosto, septiembre y octubre que fueron canceladas en el mes de noviembre de 2012, por las razones expuestas por el a quo.

ADICIONAR el siguiente inciso al ordinal tercero del fallo del a quo: “autorizar a la UGPP, para que del retroactivo pensional efectúe los descuentos de los aportes a salud”.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, dejando constancia de su salida.

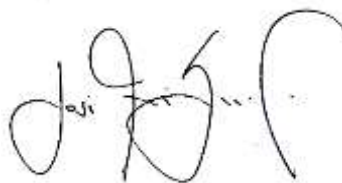
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ELVER NARANJO



NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 3 de marzo de 2022.

A handwritten signature in blue ink, consisting of a stylized 'U' or 'G' shape with a vertical line extending upwards and a small dot at the end.

Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

Cúcuta, dos (2°) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	PROCESO ORDINARIO
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-004-2013-00099-01 P.T. 15.488
DEMANDANTE:	ALVARO ASCANIO ROPERO y OTROS.
DEMANDADO:	C.E.N.S. S.A. E.S.P.

MAGISTRADO PONENTE:
DR. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

Obedézcase y cúmplase lo ordenado por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 4, en proveído SL5549-2021 de fecha de siete (7) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), con ponencia de la Honorable Magistrada doctora OLGA YINETH MERCHÁN CALDERON, mediante la cual resuelve:

“... **NO CASA** la sentencia proferida el 1 de noviembre de 2013 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cucuta,...

...”.

Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen dejándose la constancia de su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO

ELVER NARANJO

MAGISTRADO

Nidia Belen Quintero G.

**NIDIAM BELEN QUINTERO GELVEZ
MAGISTRADA**

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 3 de marzo de 2022



Secretario

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



SALA DE DECISIÓN LABORAL

San José de Cúcuta, Marzo 2° de 2022.

R. Juzg: 54-001-31-05-004-2014-00548-01 P.T. 16.659

ORDINARIO

DEMANDANTE: HUGO ALONSO ALVAREZ ÁREVALO.

DEMANDADO: INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN.

Obedézcase y cúmplase lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 4 en providencia SL5320-2021 del 23 de noviembre de 2021 con ponencia de la magistrada DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA, que dispuso en su parte *resolutiva*:

“...CASA la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, el 18 de agosto de 2017. ...

*En sede de instancia se **DISPONE**:*

PRIMERO: MODIFICAR el numeral sexto de la decisión proferida el 23 de septiembre de 2015, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, en el sentido de **CONDENAR** a la demandada pagar a la actora, a título de indemnización moratoria, la suma de \$61.411,5 diarios desde el 19 de diciembre de 2012 hasta el 31 de marzo de 2015, lo cual asciende a la suma de **CINCUENTA Y UN MILLONES NOVENTA Y CUATRO MIL TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS (\$51.094.368)**, monto que debe ser indexado en la fecha que se efectúe el pago.

...”

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, dejando constancia de su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.
Cúcuta, 3 de marzo de 2022



Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	PROCESO ORDINARIO
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-004-2014-00586-01 P.T. 16.781.
DEMANDANTE:	ELIZABETH JIMENEZ LÓPEZ
DEMANDADO:	ECOPETROL S.A. y COLPENSIONES

MAGISTRADA SUSTANCIADORA:
DRA. NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES

Obedézcase y cúmplase lo ordenado por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en proveído AL2900-2020 de fecha veintiocho (28) de octubre de dos mil veinte (2020), con ponencia del Honorable Magistrado doctor LUIS BENEDICO HERRERA DÍAZ, mediante el cual resuelve:

“.....Como quiera que según el informe secretarial que antecede, el recurso de casación no fue sustentado por la única parte recurrente, se declarar **DESIERTO....**”

Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen dejando constancia de su salida en el sistema siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
MAGISTRADA PONENTE

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO

ELVER NARANJO
MAGISTRADO

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.
Cúcuta, 3 de marzo de 2022

Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO: **PROCESO ORDINARIO**
RADICADO ÚNICO: 54-001-31-05-004-2016-00156-01 P.T. 17718.
DEMANDANTE: JAIRO GARCÍA SARMIENTO
DEMANDADO: COLPENSIONES

MAGISTRADA SUSTANCIADORA:
DRA. NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES

Obedézcase y cúmplase lo ordenado por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en proveído AL 2475 -2020 de fecha treinta (30) de septiembre de dos mil veinte (2020), con ponencia del Honorable Magistrado doctor LUIS BENEDICO HERRERA DÍAZ, mediante el cual resuelve:

“.....Como quiera que según el informe secretarial que antecede, el recurso de casación no fue sustentado por la única parte recurrente, se declarar **DESIERTO....**”

Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen dejando constancia de su salida en el sistema siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
MAGISTRADA PONENTE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO



ELVER NARANJO
MAGISTRADO

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.
Cúcuta, 3 de marzo de 2022



Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	PROCESO ORDINARIO
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-004-2016-00418-00 P.T. 18.242
DEMANDANTE:	RAMÓN ALBERTO GARCÍA SALAZAR.
DEMANDADO:	PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR:
DR. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

En término oportuno dentro del proceso ordinario seguido por el señor RAMÓN ALBERTO GARCÍA SALAZAR en contra de FIDUAGRARIA S.A. – PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES LIQUIDADO, el señor apoderado de la parte demandada interpone recurso extraordinario de casación contra la sentencia dictada por esta Sala en el proceso de la referencia.

La Ley Procesal Laboral establece que la cuantía para la viabilidad del recurso de casación, debe ser superior a los ciento veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes.

A su vez la H. Corte Suprema de Justicia ha reiterado que el valor del interés para recurrir en casación de la parte demandada, habrá de determinarse de acuerdo al monto de las condenas impuestas a dicha parte, y el de la parte demandante según el monto de las pretensiones que le han sido denegadas.

En razón a que conforme a las condenas impuestas en la sentencia dictada por ésta Sala, estimadas en las siguientes sumas:

PRIMA DE SERVICIOS CONVENCIONAL	\$	1.898.229,46
VACACIONES	\$	3.107.421,9
PRIMA DE VACACIONES	\$	4.298.805,00
PRIMA DE NAVIDAD	\$	1.898.229,46
CESANTÍAS	\$	18.705.891,25
INTERESES A LAS CESANTÍAS	\$	276.351,75
INDEMNIZACIÓN MORATORIA.....	\$	36.109.962

TOTAL LIQUIDACION		\$ 64.396.661,36

La Sala, teniendo en cuenta que dicho valor no supera el monto de los ciento veinte salarios mínimos que exige la ley procesal laboral para la viabilidad del recurso extraordinario de casación, cuantía que para el momento de la sentencia de segunda instancia año 2020 es de \$105.336.360, negará el recurso.

Por lo expuesto la Sala Laboral de Decisión del Tribunal Superior,

R E S U E L V E

PRIMERO: NEGAR el recurso extraordinario de Casación interpuesto por el señor apoderado de la parte demandada **FIDUAGRARIA S.A. - PATRIMONIO AUTONOMO DE REMANENTES DEL INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES LIQUIDADO**, contra la sentencia dictada por ésta Sala, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente providencia remítase el expediente al juzgado de origen, dejándose constancia de su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO



ELVER NARANJO

MAGISTRADO



NIDIAM BELEN QUINTERO GELVEZ
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.
Cúcuta, 3 de marzo de 2022



Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	PROCESO ORDINARIO
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-004-2018-00299-00 -P.T. 18.725
DEMANDANTE:	DAVID DELGADO TRIANA
DEMANDADO:	LYBERTY SEGUROS

MAGISTRADA SUSTANCIADORA:
DR. NIDIAM BÉLEN QUINTERO GELVES

En término oportuno dentro del proceso ordinario seguido por DAVID DELGADO TRIANA contra LIBERTY SEGUROS DE VIDA S.A., el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso extraordinario de casación contra la sentencia proferida por esta Sala en el proceso de la referencia.

La Ley Procesal Laboral establece que la cuantía para la viabilidad del recurso de casación, debe ser superior a los ciento veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes, que para el año 2021 equivalía a \$908.526 y por ende el interés para casación asciende a \$ 109.023.120.

A su vez la H. Corte Suprema de Justicia ha reiterado que el valor del interés para recurrir en casación de la parte demandante, si el juez colegiado confirma íntegramente la absolución dispuesta por el A quo, no será otro que el valor de las peticiones impetradas en el escrito inaugural del proceso y que a la postre, desde luego, les fueron negadas con la sentencia recurrida.

En este caso, lo pretendido principalmente por el actor era que se ordenara el pago de una serie de incapacidades médicas que en total equivaldrían a \$113.872.500; pretensión que supera el monto de los ciento veinte salarios mínimos que exige la ley procesal laboral para la viabilidad del recurso extraordinario de casación; por lo anterior la Sala concederá el recurso extraordinario de casación, a la parte recurrente.

Por lo expuesto la Sala Laboral de Decisión del Tribunal Superior,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONCEDER ante la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, el recurso extraordinario de Casación interpuesto por el apoderado de la parte demandante **DAVID DELGADO TRIANA** contra la sentencia dictada el día veintiocho (28) de enero de dos mil veintiuno (2021), dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: Ejecutoriado el presente auto, remítase el expediente a la mencionada Superioridad, dejándose las debidas constancias de su salida.

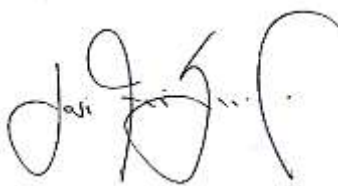
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



NIDIAM BELEN QUINTERO GELVEZ
MAGISTRADA


ELVER NARANJO

MAGISTRADO



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la Secretaría de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 3 de marzo de 2022



Secretario

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander

TRIBUNAL SUPERIOR

Distrito Judicial de Cúcuta

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE

Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Juzgado Cuarto Laboral Circuito de Cúcuta

Rad. Juzgado: 54-001-31-05-004-2019-00360-00

Partida Tribunal: 19276

Demandante: LUZ ESTELLA PAEZ RAMÍREZ representada por ERIKA ELIZABETH DELGADO PAEZ

Demandada (o): COLPENSIONES

Tema: ACTUALIZACIÓN DE HISTORIA LABORAL

Ref.: CONSULTA DE SENTENCIA

San José de Cúcuta, **dos (02) de marzo** de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a surtir el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta el día 18 de marzo de 2021, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado No. 54-001-31-05-004-2019-00360-00 y Partida de este Tribunal Superior No. 19276 promovido por la señora ERIKA ELIZABETH DELGADO PAEZ en contra de LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES.

Abierto el acto por el Magistrado Ponente, entra la Sala a deliberar y una vez conocido y aprobado el proyecto, se profirió la presente sentencia, previos los siguientes

I. ANTECEDENTES

La parte actora actuando por intermedio de apoderado judicial, demanda a la entidad anteriormente mencionada, para que previos los trámites del proceso ordinario laboral, se declare que su empleador LOTERIA DEL NORTE LTDA., realizó los pagos en su totalidad de los aportes a pensión de los periodos: (1) enero a diciembre de 2013, (2) diciembre de 2015, (3) enero hasta diciembre de 2016, en consecuencia, se ORDENE A COLPENSIONES a corregir la historia laboral, al uso de las facultades extra y ultra petita y al pago de las costas procesales.

II. HECHOS

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los hechos vistos a folios 73-79 del expediente, los cuales serán expuestos brevemente, de la siguiente manera: que inició a trabajar con la empresa LOTERIAS DEL

NORTE LTDA. en el mes de enero de 2013 hasta diciembre de 2013, luego, desde diciembre de 2015 hasta diciembre de 2016; que la vinculación fue a través de un contrato de prestación de servicios, pero en la realidad se determinó se acordó un contrato de carácter laboral, razón por la que, el empleador realizó los pagos a seguridad social en pensión de forma tardía junto con los intereses moratorios; que solicitó a COLPENSIONES actualización de la historia laboral y ésta se negó manifestando que no existía afiliación.

III. NOTIFICACIÓN A LA DEMANDADA

Notificado el libelo a la demandada COLPENSIONES, ésta dio contestación aceptando parcialmente los hechos, se opuso a todas las pretensiones, alegando que los periodos cotizados comprendidos entre enero de 2013 al mes de noviembre de 2013 y desde el mes de diciembre de 2015 hasta diciembre de 2016 reportado por el empleador, fueron cancelados en forma extemporánea el 04 de julio de 2019, fecha en la cual, la señora Luz Estella Páez Ramírez no tiene relación laboral con el mencionado empleador lo que impide que los ciclos se acrediten en la historia laboral. Propuso como excepción de fondo la inexistencia de la obligación y la falta de derecho para pedir, la prescripción, la buena fe y la genérica o innominada.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el juzgado de conocimiento que lo fue el Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, en sentencia de fecha 18 de marzo de 2021, resolvió declarar probada la excepción de mérito propuesta por COLPENSIONES denominada INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN y condenó a la demandante en costas procesales.

Fundamentó el juez A quo su decisión, aclarando en primer lugar, el hecho de que para resolver el asunto no era necesario integrar al litis consorcio al empleador LOTERIA DEL NORTE LTDA, porque el objeto de la discusión se centra en la procedencia o no de la actualización de la historia laboral en pensión pagadas a favor de la demandante en COLPENSIONES, además, porque al resolver la etapa de saneamiento, la parte actora insistió en dicha pretensión excluyendo del conflicto, la existencia o no de una relación laboral; que de las pruebas obrantes al plenario, se demostró que en el año 2007 existe un retiro de la demandante con la empresa LOTERIA DEL NORTE LTDA, que para los años en que realiza los aportes a la seguridad social 2013 y 2016 no existe vínculo laboral razón por la que, absolvió de todas las pretensiones de la demanda a COLPENSIONES por inexistencia de la obligación.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión, que se resumen de la siguiente manera:

COLPENSIONES a través de su apoderado judicial dice que la entidad se encuentra imposibilitada para realizar el cargue de las semanas pretendidas en la historia laboral, ya que ellas no tienen sustento en una cotización efectivamente realizadas; que los periodos desde enero al noviembre de 2013 y desde diciembre de 2015 al mes de diciembre de 2016 reportados con el empleador LOTERIA DEL NORTE LTDA fueron cancelados en forma extemporánea, el 4 de julio de 2019, fecha en la cual, la señora Luz Stella Páez Ramírez no tiene relación laboral con el mencionado empleador, situación que impide que los ciclos solicitados se acrediten correctamente en su reporte de historia laboral.

Una vez cumplido el término para presentar alegatos, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VI. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo previsto en el art. 69 del CPT y de la SS., la Sala surtirá el grado jurisdiccional de consulta al no haberse interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia que fue totalmente adversa a las pretensiones de la demandante, con el fin de resolver el siguiente **problema jurídico**: Determinar si la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-tiene la obligación de actualizar la historia laboral de la demandante Luz Estella Páez Ramírez de conformidad con las pruebas documentales aportadas al plenario.

Con el fin de resolver lo anterior, la Sala aclara que, la pretensión principal se orienta a lograr que las cotizaciones aportadas al plenario y pagadas por la empresa LOTERIA DEL NORTE LTDA, sean efectivamente contabilizadas en la historia laboral a favor de la demandante LUZ ESTELLA PÁEZ RAMÍREZ, para lo cual, en la etapa de saneamiento desarrollada en la primera instancia, el apoderado de la demandante insistió que, excluía del debate la presunta relación contractual con el empleador LOTERÍA DEL NORTE LTDA, ya que este, se encontraba “...la mejor disposición y por eso no se integra en este caso, de resultar procedente en esta demanda la negación de lo pretendido, ya el suscrito tomaría las actuaciones pertinentes, pues en este caso atendiendo que al momento de presentación de la demanda, el titular del derecho en este caso el afiliado, no tenía consolidado requisitos para una eventual pensión, teniendo en cuenta que en el transcurso de este proceso, se presentó el fallecimiento...”; así mismo, el delegado del Ministerio Público el señor Procurador para asuntos laborales y de la seguridad social posterior a la participación de la demandante, indicó que: “al momento de dictar sentencia, los alegatos nos suscribiremos solamente

frente a Colpensiones, sin llegar hacer ningún aspecto o evaluar algún aspecto frente al pago de las cotizaciones por parte del empleador.”

A ese respecto es del caso recordar que la figura del **litisconsorcio necesario**, prevista en el artículo 61 del Código General del Proceso, y por supuesto, por ausencia de similar figura en los procesos del trabajo y de la seguridad social, aplicable a éstos por la remisión de que trata el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, hace relación a que *«Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.»*, lo que permite advertir que tal predicamento corresponde no a las afirmaciones del demandante en su escrito de demanda, sino, cosa distinta, **a la naturaleza de la cuestión litigada en el proceso**, de suerte que no porque el demandante plantee una particular postura de sus demandados frente a la pretensión del proceso, ellos adquieren ipso facto la calidad de litisconsortes necesarios, sino que es en atención a la cuestión que allí haya de definirse que se desprende o define esa peculiar calidad de litis consortes necesarios.

En otras palabras, el litisconsorcio debe tenerse por necesario cuando no fuere posible dictarse la sentencia si no es en presencia de todos quienes conforman la relación jurídica sustancial controvertida en el proceso, pues de resultar excluido alguno o algunos de quienes debieran quedar afectos por ella, ésta no estaría llamada a lograr su eficacia, con lo cual no adquirirá las características de inmutabilidad y definitividad propias a su firmeza, dado que frente a aquél o aquéllos no contará con oponibilidad alguna. (Ver sentencia CSJ SL8647-2015).

Para el caso, lo perseguido por la demandante respecto a la demandada COLPENSIONES es lograr incluir en la historia laboral, 24 meses de aportes realizados todos el día 04 de julio de 2019, presuntamente al convalidar 11 meses del año 2013, un mes del 2015 y 12 meses del año 2016, excluyendo de la pretensión, la existencia o no de una relación contractual con el aportante y/o empleador, es decir, en este asunto no resulta dable considerar a quien fungió como empleador como litisconsorte necesario, por la sencilla razón de que esa clase de pretensión referente a la actualización de la historia laboral en pensiones, sólo la realiza la entidad de seguridad social demandada. Lo señalado, con total independencia de que por fuerza de la normativa que regula el derecho sea de cargo del empleador del afiliado

efectuar oportunamente los aportes pertinentes en tanto se mantenga el vínculo laboral que los ata.

Por lo dicho, la Sala coincide con lo aseverado por el juez A quo, teniendo como base que la pretensión alegada por la parte actora, le corresponde responder única y exclusivamente a COLPENSIONES.

CASO CONCRETO

Aclarado lo anterior, no existe discusión en que la demandante Luz Estella Páez Ramírez cotizó a pensiones con el ISS hoy COLPENSIONES desde el 1º de abril de 1982 con diferentes empleadores hasta el mes de septiembre de 2007, estuvo afiliada como trabajadora dependiente con diferentes empresas, el último pago fue reportado el día 10 de octubre de 2007 con retiro del 15 de septiembre de 2007 con el empleador LOTERIA DEL NORTE LTDA.

Igualmente, dentro del material probatorio aportado, se allegaron planillas de autoliquidación a la seguridad social integral, salud, pensión y ARL a favor de la demandante y a cargo de la empresa LOTERÍA DEL NORTE LTDA., realizadas el 04 de julio y 28 de junio de 2019, presuntamente pagando los periodos de enero a noviembre de 2013 y desde el mes de diciembre de 2015 hasta diciembre de 2016.

COLPENSIONES en su defensa, manifiesta que NO es posible convalidar las semanas pagadas, por ser extemporáneos los pagos, ya que la demandante no tenía una vinculación con la empresa LOTERIA DEL NORTE LTDA, para el año 2019.

En este sentido, la historia laboral de cotizaciones aportada (fls.63-72 expediente digital), goza de plena validez y eficacia al no ser controvertida ni tachada de falsa por parte de la demandante; y se reitera, que la información que las entidades de pensiones plasman en los registros de cotizaciones obtenidos físicamente o por medios electrónicos, se presumen auténticas.

De esta manera, se confirma con la historia laboral actualizada al mes de junio de 2019, que la demandante tiene un retiro efectivo con la empresa LOTERIA DEL NORTE LTDA el día 15 de septiembre de 2007 con fecha de último pago el 10 de octubre de 2007, posterior a ello, existe una observación para el mes de diciembre de 2016 que indica: “NO REGISTRA LA RELACIÓN LABORAL EN AFILIACIÓN PARAESTE PAGO”.

De otro lado, en reiterados pronunciamientos jurisprudenciales, se enseña que, el hecho generador de las cotizaciones al sistema pensional es la existencia del contrato de trabajo; en otras palabras, la actividad efectiva

desarrollada en favor de un empleador, causa o genera el deber de aportar al aludido sistema pensional a nombre del trabajador afiliado dependiente.

Sobre el tema, la Corte Suprema de Justicia en sentencia proferida por la Sala de Casación Laboral del 28 de octubre de 2008 radicado No. 34270, explicó que «en los términos del artículo 15 de la Ley 100 de 1993, la condición de cotizante está dada fundamentalmente por la vigencia de la relación laboral»; en la sentencia SL8082-2015, señaló que «los trabajadores subordinados causan la cotización con la prestación del servicio», y en la providencia SL759-2018 sostuvo que «la cotización al sistema de pensiones se origina con la actividad que como trabajador despliega el afiliado, de manera que los aportes son consecuencia inmediata de la prestación del servicio en cuyo pago y recaudo, tienen obligación empleadores y administradoras».

De lo anterior se desprende que, para acreditar las cotizaciones válidamente aportadas al sistema pensional, es necesario la aportación de pruebas razonables o inferencias plausibles sobre la EXISTENCIA DE UN VÍNCULO LABORAL, por cualquiera de los modos regidos en la normatividad vigente del trabajo humano. Esto es, los aportes de un empleador deben tener sustento en una relación de trabajo REAL (CSJ SL1847-2020).

Así es que, cuando el vínculo laboral se encuentra vigente, el empleador es a quien le corresponde la respectiva afiliación consecuentemente con el pago de dichas cotizaciones, en caso de incurrir en mora, la administradora de pensiones es la obligada de realizar el cobro coactivo y en caso de omitir dicho procedimiento, deberá contabilizar el tiempo de afiliación vigente y no pagado para efectos pensionales; no sucede lo mismo ante la falta de afiliación, supuesto del cual, el empleador es quien debe asumir dicha responsabilidad a través del cálculo actuarial de acuerdo a la liquidación suministrada por la administradora de pensiones.

Descendiendo al caso analizado, sería imposible catalogar con el término de COTIZACIONES a los recibos de pago aportados en la demanda, porque, en primer lugar, acontecieron 12 años con posterioridad a la última fecha de retiro que registra la historia laboral, esto es, el último pago reportado con fecha efectiva de retiro con el empleador LOTERIA DEL NORTE LTDA, ocurrió el 10 de octubre de 2007 y los planillas allegadas corresponden al mes de Julio de 2019, cancelando presuntamente periodos de los años 2013, 2015 y 2016, cuando la relación o vínculo laboral era INEXISTENTE con dicho empleador y no existe prueba en contrario que desvirtúe tal demostración, máxime si en cuenta se tiene que el apoderado judicial de la demandante, asegura que la empresa LOTERIAS DEL NORTE LTDA, realizó los pagos, con la “*mejor disposición*”, solicitando que dicha sociedad no sea vinculada en la contienda, porque lo que se pretende no es la declaración de la existencia laboral, sino la actualización de la historia laboral.

En este orden de ideas, la Sala confirmará en su totalidad la decisión proferida por el Juez Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta del día 18 de marzo de 2021, que declaró probada la excepción de mérito denominada INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN de COLPENSIONES respecto a la actualización de la historia laboral pretendida por la demandante LUZ ESTELLA PÁEZ RAMÍREZ.

No se condenará en costas en esta instancia al surtirse el grado jurisdiccional de consulta que opera de pleno derecho.

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VII. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR EN SU TOTALIDAD la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta el día 18 de marzo de 2021, conforme a lo expuesto.

SEGUNDO: SIN CONDENA en costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE



ELVER NARANJO

MAGISTRADO

Nidia Belén Quintero Gelvez G.

**NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVEZ
MAGISTRADA**

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.
Cúcuta, 3 de marzo de 2022.



Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO ORDINARIO LABORAL
Rad. Juzgado: 540013105004-2020-00160-00.
Partida Tribunal: 19388
Demandante: CARLOS JOSE IBARRA RODRIGUEZ
Demandada(o): COLPENSIONES, PORVENIR

MAGISTRADO SUSTANCIADOR:
DR. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

En término oportuno dentro del proceso ordinario seguido CARLOS JOSÉ IBARRA RODRÍGUEZ contra PORVENIR Y OTROS, el apoderado judicial de la parte demandada PORVENIR, S.A. interpuso recurso extraordinario de casación contra la sentencia proferida por esta Sala en el proceso de la referencia.

La Ley Procesal Laboral establece que la cuantía para la viabilidad del recurso de casación, debe ser superior a los ciento veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes, que para el año 2021 equivalía a \$908.526 y por ende el interés para casación asciende a \$109.023.120.

Específicamente en asuntos donde la pretensión es la nulidad e ineficacia del traslado del régimen de ahorro individual para retornar al régimen de prima media, cuando la única interesada en recurrir en casación es la A.F.P. a quien se ordenó trasladar los aportes de la cuenta de ahorro individual a COLPENSIONES, se ha concluido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en providencia AL5268 de 2021:

“Definido está qué, en oportunidades anteriores la Corporación ha precisado que cuando en esta clase de asuntos la sentencia se restringe a que el fondo privado traslade a Colpensiones los saldos existentes en la cuenta del afiliado, la AFP carece de interés económico para recurrir en casación, por cuanto dichas sumas y los rendimientos financieros que comprende esa medida no hacen parte de su patrimonio, sino que pertenecen a la persona asegurada.

*Así, debe entenderse que **el único agravio que pudo recibir la parte recurrente fue el hecho de habersele privado de su función de administradora del régimen pensional del demandante y que en***

ese sentido dejaría de percibir a futuro los rendimientos por su gestión, perjuicios estos que, además, no se evidencian en la sentencia de segunda instancia (CSJ AL, 13 mar. 2012, rad. 53798, CSJ AL3805-2018, CSJ AL2079-2019 y CSJ AL3657-2020). Precisamente, en la primera providencia referida la Corporación señaló:

[...] La carga económica que se impuso a la demandada, con la sentencia proferida por el ad quem se concreta al traslado al I.S.S. del valor de los saldos por concepto de: cotizaciones, rendimientos y bono pensional, que figuren en la cuenta de ahorro individual de la actora.

De cara a la orden impartida por el Tribunal es claro que la demandada no sufre ningún perjuicio económico con la decisión proferida por el ad quem, si se tiene en cuenta que dentro del RAIS el rubro que conforman las cotizaciones, rendimientos y bono pensional, aparecen dentro de la subcuenta creada por el Fondo a nombre de la demandante al momento de su admisión como afiliada, recursos que si bien deben ser administrados por la entidad recurrente, no forman parte de su patrimonio, por el contrario, corresponde a un patrimonio autónomo de propiedad los afiliados a dicho régimen, que para el presente, dichos recursos pertenecen a la misma promotora del litigio, por ello, es la titular de la subcuenta de ahorro individual, como corresponde a todos los afiliados al RAIS.

Por tanto, los recursos que figuran en dicha subcuenta individual, las efectuó únicamente la demandante, tales como las cotizaciones, rendimientos financieros y bono pensional, que por tratarse de un traslado no hay lugar a redención, y por tanto, continúa a cargo de la oficina de misma O.B.P del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en estricta sujeción al espíritu, características y principios que informan el RAIS; de suerte que la convocada a juicio, no incurre en erogación alguna que sirva para determinar el importe de agravio o perjuicio que la sentencia puede estar ocasionándole. [...]

De acuerdo con lo anterior, y en el entendido de que la recurrente en casación solo trasladará aportes y rendimientos financieros, los cuales no hacen parte de su patrimonio al pertenecer estos a saldos que integran la cuenta de ahorro individual de la persona afiliada provenientes del régimen de ahorro individual, y ello no constituye agravio alguno, no resulta forzoso concluir que carece de interés económico para recurrir.”

Conforme a este precepto jurisprudencial, se advierte que solo cuando la A.F.P. PROTECCIÓN demuestra en el curso del proceso la existencia de un perjuicio concreto a su patrimonio y estima el valor del mismo, es susceptible de conceder el recurso de casación; pues de no hacerlo, se hace improcedente al tratarse de una pretensión declarativa en su contra y cuyo cumplimiento se limita al traslado de aportes y rendimientos de los que no es titular.

En consecuencia, al no demostrarse ningún perjuicio y tratarse de una pretensión declarativa en su contra, no se concederá el recurso de casación impetrado.

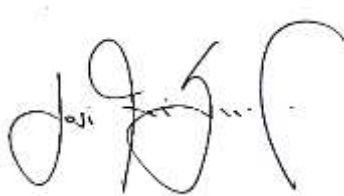
Por lo expuesto la Sala Laboral de Decisión del Tribunal Superior,

R E S U E L V E

PRIMERO: NEGAR el recurso extraordinario de Casación interpuesto por el señor apoderado de la parte demandada, contra la sentencia dictada por ésta Sala, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Ejecutoriado el presente auto, remítase el expediente al juzgado de origen, dejándose las debidas constancias de su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO


ELVER NARANJO

MAGISTRADO



NIDIAM BELEN QUINTERO GELVEZ
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m.
Cúcuta, 03 de marzo de 2022



Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	PROCESO ORDINARIO
RADICADO ÚNICO:	54-405-31-03-001-2016-0183-00 -P.T. 18415
DEMANDANTE:	HEBER ALFONSO LEMUS Y OTROS.
DEMANDADO:	JESÚS ERNESTO GELVEZ ALBARRACÍN Y PISOS Y ENCHAPES LOS VADOS.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR:
DR. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

En término oportuno dentro del proceso ordinario seguido por HEBER ALFONSO LEMUS contra JESÚS ERNESTO GELVEZ ALBARRACÍN, PISOS Y ENCHAPES LOS VADOS, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso extraordinario de casación contra la sentencia proferida por esta Sala en el proceso de la referencia.

La Ley Procesal Laboral establece que la cuantía para la viabilidad del recurso de casación, debe ser superior a los ciento veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes, que para el año 2021 equivalía a \$908.526 y por ende el interés para casación asciende a \$ 109.023.120.

A su vez la H. Corte Suprema de Justicia ha reiterado que el valor del interés para recurrir en casación de la parte demandante, si el juez colegiado confirma íntegramente la absolución dispuesta por el A quo, no será otro que el valor de las peticiones impetradas en el escrito inaugural del proceso y que a la postre, desde luego, les fueron negadas con la sentencia recurrida.

En este caso, lo pretendido principalmente por el actor era la declaración de la culpa patronal con el consecuente pago de las indemnizaciones que fueron reconocidas en la sentencia de primera y confirmada en segunda instancia y, que superan los ciento veinte smmlv a favor del demandante (\$186'852.032 según la condena en primera instancia), y a cargo de uno de los demandado PISOS Y ENCHAPES LOS VADOS; no obstante, se

excluyó de las condenas, al TEJAR LOS VADOS S.A.S. de la responsabilidad solidaria, objeto de Litis que solicita sea estudiado en el recurso de casación, razón por la cual, la sentencia le fue parcialmente desfavorable al demandante, al dejar por fuera de la controversia al otro demandado.(ver providencia CSJ Sala de Casación Laboral Auto No.37148 del 16 de septiembre de 2008).

La Sala, sin necesidad de liquidar o estimar las demás pretensiones, considera procedente conceder el recurso de casación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, teniendo en cuenta lo decidido en la sentencia y la liquidación efectuada por la Sala de la pretensión principal que por sí misma supera el interés para casación.

Por lo expuesto la Sala Laboral de Decisión del Tribunal Superior,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONCEDER ante la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, el recurso extraordinario de Casación interpuesto por el apoderado de la parte demandante **HEBER ALFONSO LEMUS** contra la sentencia fechada el día veintitrés (23) de marzo de dos mil veintiuno (2021), dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: Ejecutoriado el presente auto, remítase el expediente a la mencionada Superioridad, dejándose las debidas constancias de su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO



NIDIAM BELEN QUINTERO GELVEZ
MAGISTRADA



ELVER NARANJO
MAGISTRADO

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 03 de marzo de 2022.



Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	PROCESO ORDINARIO
RADICADO ÚNICO:	54-405-31-03-001-2016-00190-00 -P.T. 18532
DEMANDANTE:	RICARDO ALBERTO GIRALDO LOPEZ Y OTROS
DEMANDADO:	JESÚS ERNESTO GELVEZ ALBARRACÍN Y PISOS Y ENCHAPES LOS VADOS.

MAGISTRADO SUSTANCIADOR:
DR. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

En término oportuno dentro del proceso ordinario seguido por RICARDO ALBERTO GIRALDO LÓPEZ contra JESÚS ERNESTO GELVEZ ALBARRACÍN, PISOS Y ENCHAPES LOS VADOS, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso extraordinario de casación contra la sentencia proferida por esta Sala en el proceso de la referencia.

La Ley Procesal Laboral establece que la cuantía para la viabilidad del recurso de casación, debe ser superior a los ciento veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes, que para el año 2021 equivalía a \$908.526 y por ende el interés para casación asciende a \$ 109.023.120.

A su vez la H. Corte Suprema de Justicia ha reiterado que el valor del interés para recurrir en casación de la parte demandante, si el juez colegiado confirma íntegramente la absolución dispuesta por el A quo, no será otro que el valor de las peticiones impetradas en el escrito inaugural del proceso y que a la postre, desde luego, les fueron negadas con la sentencia recurrida.

En este caso, lo pretendido principalmente por el actor era la declaración de la culpa patronal con el consecuente pago de las indemnizaciones que fueron reconocidas en la sentencia de primera y confirmada en segunda instancia que superan los ciento veinte smmlv a favor del demandante y a cargo de uno de los demandado PISOS Y ENCHAPES LOS VADOS; no obstante, se excluyó de las condenas, al TEJAR LOS VADOS S.A.S. de la

responsabilidad solidaria, objeto de Litis que solicita sea estudiado en casación, razón por la cual, la sentencia le fue parcialmente desfavorable al demandante, al dejar por fuera de la controversia al otro demandado.(ver providencia CSJ Sala de Casación Laboral Auto No.37148 del 16 de septiembre de 2008).

La Sala, sin necesidad de liquidar o estimar las demás pretensiones, considera procedente conceder el recurso de casación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, teniendo en cuenta lo decidido en la sentencia y la liquidación efectuada por la Sala de la pretensión principal que por sí misma supera el interés para casación.

Por lo expuesto la Sala Laboral de Decisión del Tribunal Superior,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONCEDER ante la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, el recurso extraordinario de Casación interpuesto por el apoderado de la parte demandante **RICARDO ALBERTO GIRALDO LÓPEZ** contra la sentencia fechada el día veintitrés (23) de marzo de dos mil veintiuno (2021), dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: Ejecutoriado el presente auto, remítase el expediente a la mencionada Superioridad, dejándose las debidas constancias de su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO

Nidia Belen Quintero G.

**NIDIAM BELEN QUINTERO GELVEZ
MAGISTRADA**


ELVER NARANJO

MAGISTRADO

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 03 de marzo de 2022.



Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO:	PROCESO ORDINARIO
RADICADO ÚNICO:	54-498-31-05-001-2017-00075-00 -P.T. 18061
DEMANDANTE:	MANUEL ANTONIO BAYONA MONTAÑO
DEMANDADO:	COLPENSIONES

MAGISTRADO SUSTANCIADOR:
DR. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

En término oportuno dentro del proceso ordinario seguido por MANUEL ANTNONIO BAYONA MONTAÑO contra COLPENSIONES, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso extraordinario de casación contra la sentencia proferida por esta Sala en el proceso de la referencia.

La Ley Procesal Laboral establece que la cuantía para la viabilidad del recurso de casación, debe ser superior a los ciento veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes, que para el año 2019 equivalía a \$828.116 y por ende el interés para casación asciende a \$ 99.373.920.

A su vez la H. Corte Suprema de Justicia ha reiterado que el valor del interés para recurrir en casación de la parte demandante, si el juez colegiado confirma íntegramente la absolución dispuesta por el A quo, no será otro que el valor de las peticiones impetradas en el escrito inaugural del proceso y que a la postre, desde luego, les fueron negadas con la sentencia recurrida.

En este caso, lo pretendido principalmente por el actor era que se le reconociera la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su cónyuge el 13 de febrero de 2014, los intereses moratorios, la indexación y las costas procesales; siendo los datos previstos para la liquidación los siguientes: (1) la fecha de nacimiento del actor es del 20 de abril de 1988, contando con 31 años de edad para la fecha de la sentencia, (2) probabilidad de vida 49.40 años según lo previsto por la Resolución No.

155 de 2010 de la Superintendencia Financiera de Colombia, (3) mesada pensional para el 2014 \$828.116, (4) por 13 mesadas anuales, arrojando como resultado la suma de \$531.816.095; lo cual indica que, es procedente conceder el recurso de casación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, teniendo en cuenta la pretensión principal que por sí misma supera el interés para casación.

Por lo expuesto la Sala Laboral de Decisión del Tribunal Superior,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONCEDER ante la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, el recurso extraordinario de Casación interpuesto por el apoderado de la parte demandante MANUEL ANTONIO BAYONA MONTAÑO contra la sentencia dictada el día veinticinco (25) de junio de dos mil diecinueve (2019), dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: Ejecutoriado el presente auto, remítase el expediente a la mencionada Superioridad, dejándose las debidas constancias de su salida.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO



NIDIAM BELEN QUINTERO GELVEZ
MAGISTRADA



ELVER NARANJO
MAGISTRADO

Certifico: Que el auto anterior fue notificado
Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la
Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8
a.m. Cúcuta, 03 de marzo de 2022.



Secretario

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander

TRIBUNAL SUPERIOR

Distrito Judicial de Cúcuta

SALA LABORAL

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Rad. Juzgado: 54-498-31-05-001-2017-00213-00

Partida Tribunal: 19158

Juzgado: Único Laboral del Circuito de Ocaña

Demandante: ALVARO MAURICIO CARRASCAL PICÓN

Demandada (o)s: CENS. Y OTROS

Tema: Contrato de Trabajo obra o labor contratada.

Asunto: Apelación de Sentencia.

MAGISTRADO PONENTE

Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

San José de Cúcuta, dos (02) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver los recursos de apelación presentados por la parte demandante y demandados contra la sentencia proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña, el día 18 de noviembre de 2020, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado No. 54-498-31-05-001-2017-000213-00 y Partida de este Tribunal Superior No.19158 promovido por el señor ALVARO MAURICIO CARRASCAL PICÓN contra las empresas JARAT INGENIERIA S.A.S., CENS E.S.P. y el llamado en garantía COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FINANZAS S.A.

I. ANTECEDENTES

La parte actora actuando por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral, con el fin de que se declare que entre él y la empresa JARAT INGENIERIA S.A.S. existió un contrato de trabajo por duración de obra o labor determinada que se extendió entre el 29 de julio de 2015 (sic) hasta el 30 de diciembre de 2016 y que la sociedad **no cumplió con las obligaciones correspondientes al pago de salarios desde junio a diciembre de 2016 y las respectivas prestaciones sociales**; en consecuencia, que sea condenada al pago de los salarios, cesantías, intereses de las cesantías, prima de servicios, vacaciones, al pago de la indemnización por no consignación de cesantías prevista en el art. 99 de la Ley 50 de 1990, al pago de la indemnización moratoria del art. 65 del CST, que se condene en forma solidaria a CENS como beneficiario de la obra de las cotizaciones desde julio hasta diciembre de 2015 y desde enero a diciembre de 2016 con el IBC real. Al pago de la indexación de las sumas adeudadas, al uso de las facultades extra y ultra petita y al pago de las costas procesales.

Como pretensiones subsidiarias, pide que se declare la existencia de una relación laboral mediante contrato de trabajo a término indefinido entre el 1º de junio de 2016 hasta el 30

de diciembre de 2016, en consecuencia, sea condenada JARAT INGENIERIA al pago de los salarios, prestaciones sociales, vacaciones, indemnización moratoria art. 65 CST.

II. HECHOS

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en que CENS S.A. E.S.P. y JARAT INGENIERIA S.A. suscribieron un contrato CT-2015-000045 el 19 de marzo de 2015. Que entre él y JARAT INGENIERIA S.A.S. se suscribió un contrato de trabajo por obra o labor contratada el 29 de julio de 2015 para que desempeñara las labores de ingeniero residente conviniendo una asignación mensual de \$2'895.575; que la prestación fue en el Municipio de Abrego Norte de Santander, que el contrato no tuvo solución de continuidad y se prolongó hasta diciembre de 2016 y durante el curso del mismo, se aumentó el salario a \$3'102.548.

Aseguró que prestó servicios de campo hasta el 27 de mayo de 2016 fecha en la que se suscribió el ACTA DE FINALIZACIÓN DE OBRA CT No.2015-000045, entre CENS E.S.P. y la S.A.S. JARAT INGENIERIA, luego de la cual, se le exigió trasladarse a prestar servicios de forma personal en las instalaciones administrativas del empleador JARAT INGENIERIA S.A.S. en el Municipio de Ocaña Norte de Santander, es decir, afirma, continuó con la prestación y el contrato no fue liquidado en debida forma quedando labores por realizar, tales como: “entregar todos los documentos soportes relacionados del contrato con la liquidación,” recibiendo diferentes correos de órdenes dadas por el empleador; que el empleador no pagó las prestaciones sociales correspondiente al año 2015, no consignó las cesantías, no reconoció los salarios desde julio hasta diciembre de 2016 y no reconoció prestaciones sociales.

Señaló que JARAT INGENIERIA S.A.S. usó argucias dolosas, le instó y persuadió para que firmara una constancia de paz y salvo donde declarará haber recibidos los rubros correspondientes a las prestaciones sociales de 2015 y 2016. Que la sociedad no pago las cotizaciones a pensión conforme al IBC devengado y CENS tenía conocimiento de tal situación; que el 16 de marzo de 2017 se realizó la reclamación administrativa ante CENS para que respondiera solidariamente y el 31 de marzo de 2017 se negó al cumplimiento de sus obligaciones; también se solicitó a la sociedad JARAT quien no respondió y mediante fallo de tutela del mes de abril de 2017 se amparó el derecho de petición, entregó los documentos errados con la realidad (fls.1-14).

III. NOTIFICACIÓN A LA DEMANDADA

CENTRALES ELÉCTRICAS DE NORTE DE SANTANDER S.A. E.S.P., contesta la demanda a través de apoderado judicial, niega algunos hechos, otros dicen que deberán probarse, se opone a todas las pretensiones, manifestando que las mismas carecen de fundamentos fácticos y jurídicos que le endilguen de alguna manera responsabilidad, pues dice, el actor nunca fue trabajador de la entidad, ya que el verdadero empleador fue JARAT INGENIERIA S.A. siendo ésta, responsable de las obligaciones que se reclaman. Niega la responsabilidad solidaria en los términos del art. 34 del CST, teniendo en cuenta que las actividades contratadas por la empresa JARAT INGENIERIA no hacen parte del objeto

social de CENS, ni son conexas con su actividad principal que es la prestación y venta de servicios públicos domiciliarios, mientras que, los servicios contratados en el CT-2015-000045 son de construcción de redes eléctricas y subestaciones. Propuso como excepciones de fondo la inexistencia de la obligación, el cobro de lo no debido, la falta de legitimación por pasiva.

JARAT INGENIERIA S.A. contesta la demanda a través de apoderado judicial, niega algunos hechos, otros dicen que deberán probarse, se opone a todas las pretensiones, alegando que al trabajador le fueron reconocidas todas y cada uno de los salarios, prestaciones sociales a las que tenía derecho mientras cursó el contrato; que la vinculación inició mediante contrato de obra el 29 de julio de 2015, para ejecutar el contrato CT-2015-000045 del cual dependía la ejecución del contrato del actor y terminó el 27 de mayo de 2016. Que ante el incumplimiento de la entrega de los documentos que estaban dentro de sus obligaciones, la empresa CENS concede 30 días adicionales para la respectiva entrega, razón por la que, el trabajador esporádicamente frecuentaba la empresa, además, que desde el 9 de diciembre de 2016 la empresa declaró vacaciones colectivas siendo imposible alegar que sus servicios se dieron hasta el 30 de diciembre. Que la demanda es temeraria y contraria a la realidad; propuso las excepciones de fondo de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, la buena fe, la mala fe y temeraria del trabajador y la prescripción.

LA LLAMADA EN GARANTÍA COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FINANZAS S.A. a través de curador ad litem, manifestó que no constan los hechos, que se somete a lo que se demuestre en cuanto a las pretensiones, propuso como excepciones de mérito la prescripción y la genérica. (fls.463-466).

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el juzgado de conocimiento que lo fue el Único Laboral del Circuito de Ocaña, en sentencia de fecha 18 de noviembre de 2020 resolvió:

PRIMERO: DECLARAR que entre las partes ALVARO MAURICIO CARRASCAL PICÓN como trabajador y JARAT INGENIERÍA como empleador, existió un CONTRATO DE TRABAJO DE OBRA que inició el 29 de julio de 2015 y finalizó el 27 de mayo de 2016.

SEGUNDO: DECLARAR que la empresa JARAT INGENIERÍA adeuda las Cesantías del año 2015 al señor demandante ALVARO MAURICIO CARRASCAL PICÓN por valor de \$1.151.775 la cual deberá ser indexada al momento de su pago, y que hoy asciende a la suma de \$1.376.505.

TERCERO: DECLARAR que la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS CENTRALES ELÉCTRICAS DE NORTE DE SANTANDER es solidariamente responsable por dicha obligación de acuerdo a lo señalado en la parte motiva.

CUARTO: DECLARAR QUE LA EMPRESA CENTRALES ELÉCTRICAS DE NORTE DE SANTANDER S.A. puede siniestrar la Póliza SP-001763 del Folio 481 del proceso para efectos de dicho pago de conformidad con lo expuesto en la sentencia.

QUINTO: DECLARAR probada parcialmente las excepciones de mérito propuestas por la parte pasiva JARAT INGENIERÍA S.A.; esto es inexistencia de la obligación.

SEXTO: CONDENAR a JARAT INGENIERÍA y CENTRALES ELÉCTRICAS S.A., a cancelar al demandante por Agencias en Derecho la suma de \$500.000 de manera solidaria.

El juez A quo fundamentó su decisión en que no existía discusión respecto a la vinculación de carácter laboral del demandante con la demandada JARAT INGENIERIA, mediante un contrato de obra y labor con fecha de inició el 29 de julio de 2015 y finalizó el 27 de mayo de 2016 conforme se observa en la liquidación del contrato entre la sociedad JARAT INGENIERIA y CENS E.S.P. S.A.

Que a pesar de haber quedado asuntos pendientes por entregar por parte del demandante hacia la sociedad JARAT, éstos estaban relacionados con el *“material de archivo documental de soporte de la obra y no de la obra misma”*, prueba de ello, es el acta de reunión del 14 de abril de 2016 vista a folio 385 del expediente, en donde el actor indicó que las labores están avanzadas en un 89,55% y que solo quedaba pendiente un 10,45%, comprometiéndose a entregarla los días 18-20 de abril del mismo año, en donde el Juez A quo señaló: *“Mal podría entonces pensarse que un contrato de obra regulado por las normas que ya se señalaron y un trabajador se abstiene de entregar documentos con el fin de lograr únicamente una prórroga en el tiempo de su contrato. Pensar así sería razonar en contra de la lógica jurídica de la norma, y desconocer principios del derecho general como el que bien indicó el apoderado de centrales eléctricas de Norte de Santander: nadie puede alegar su propia culpa en beneficio propio.”*

Que, respecto al pago de las prestaciones sociales, en el expediente se allegaron dos constancias de paz y salvo suscritos por el demandante, de los cuales, no se demostró actuación dolosa por parte del empleador en coaccionar al trabajador que pueda indicar engaño para hacerlo firmar y no entregarle las sumas especificadas en los documentos, razón por la que, negó la pretensión por inexistencia de la obligación.

Referente al pago de las cesantías, indicó que fueron pagadas en forma directa al trabajador en una suspensión del contrato de trabajo, como establece el artículo 256 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo que, consideró que debían ser canceladas nuevamente dichas cesantías del año 2015, conforme a lo señalado por el artículo 254 del Código Sustantivo del Trabajo, equivalentes a \$1.151.775 pesos correspondientes a la fórmula aritmética teniendo en cuenta que el salario acordado admitido y señalado en la fijación del litigio fue de \$2.899.575 para esa época, y que los días efectivamente laborados desde la ficha iniciación hasta la fecha de suspensión fueron 143 días; que no opera la sanción moratoria en la Ley 50 del 90 del artículo 99.

En cuanto a las pretensiones subsidiarias de la reforma de la demanda, las cuales corresponden a declarar y condenar la existencia de un contrato de trabajo verbal a

término indefinido entre las partes del 1 de junio del 2016 al 30 de diciembre del 2016, señaló que, de conformidad con las declaraciones rendidas en audiencia, se demostró que el demandante desde el mes de junio de 2016 asistía a las instalaciones de la sociedad JARAT INGENIERIA, para cumplir unas nuevas funciones que estaban regidas no por un contrato de trabajo, al no estar subordinado, ni cumplir horario, por el contrario, al no tener salario, tenía era unos honorarios, donde se llegaron a cancelar sumas hasta por \$10.000.000 de pesos, valor coincidente con lo que señaló la ingeniera BRIGITTE en el testimonio, pero que ella expuso que se habían obtenido de un préstamo de quién fuera o quién es su suegra.

Indicó el Juez: *“Que estos pagos se hicieron para recolectar información y presentar los proyectos, lo que explica la presencia del actor en la oficina de JARAT para la época, así, también, como los correos recibidos por esta oficina, que no solo por recibir correos se entiende qué hay una subordinación, requiere de mucha más situaciones...Incluso en la deposición de la ingeniera Brigitte, esposa del demandante, manifestó que para esa época, él realizó varios viajes a la ciudad de Valledupar en su carro propio, entonces, dicha subordinación no existió; echando el traste cualquier posibilidad de la existencia de un contrato de trabajo entre las partes, por lo que, encuentra una vez más probada la excepción de fondo de inexistencia del derecho reclamado el despacho, para así manifestarlo en la parte resolutive de la sentencia”.*

Que de conformidad con lo previsto en el art. 34 del CST, las actividades ejercidas por la empresa JARAT y CENS como beneficiario de la obra, son idénticas, *“temas que han sido varias y oportunamente desarrollados con CENS en otros procesos, y que obviamente la construcción de redes y su mantenimiento, así como las acometidas son necesarios para que centrales eléctricas preste su servicio y venda la energía eléctrica”.* Por lo tanto, aseguró que la existencia de la solidaridad de la responsabilidad solidaria en las condenas.

Respecto al llamamiento en garantía, según la póliza vista a folio 481 expediente, contiene el amparo del pago de salarios y prestaciones del 19 de marzo de 2015 al 19 del 2018 (sic), por lo que, acaecido el siniestro es posible, iniciar la póliza.

Por último, condenó a la indexación del valor de la respectiva indemnización (sic) que corresponde a \$1.151.775 pesos, y que haciendo el respectivo cálculo con un índice de precios final de 105,23 y uno inicial de 88.05 de acuerdo la página del DANE, tenemos un total que, si hoy se pagaría ese valor, sería de \$1.376.505.

V. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial del demandante presentó recurso de apelación en contra de la anterior sentencia, en lo que resultó desfavorable al actor, al sostener que: El ingeniero Álvaro Mauricio Carrascal Picón tuvo una relación laboral con la demandada JARAT INGENIERÍA que trascendió **desde el 30 de junio del 2016 ejerciendo su actividad**

profesional hasta el día 15 de diciembre del 2016 y bajo la subordinación y órdenes del empleador directo y no solamente frente a los actos propios del contrato 201500045 que obedece a las actividades de electrificación de la parte rural del municipio de Abrego de Norte de Santander, sino frente a otros proyectos incluyendo en el que convirtió el arquitecto Leonado Carrillo, prueba de ello, están los múltiples mensajes de correo electrónico enviados Jaraingeniería@gmail.com (29 junio 2016, 5 julio de 2016, 6 de julio del 2016, 7 de julio del 2016, 8 de julio del 2016, 10 de agosto en 2016, 11 de agosto del 2016, 1 de septiembre de 2016, 22, 23 de septiembre del 2016, 5 de diciembre del 2016, entre otros), mensajes que demuestran un “*grado absoluto de subordinación*”; circunstancia que no tuvo en cuenta el A quo.

Así mismo, aseguró que, en las pruebas documentales, se adjuntaron los pagos a la Seguridad Social sufragados por JARAT INGENIERIA y en favor del ingeniero Álvaro Carrascal Picón, en los meses de julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre del 2016, cotizadas sobre la base del salario mínimo y no sobre el salario que debía percibir un ingeniero electricista.

Que no es coherente la afirmación del representante legal de la empresa, al sostener que el actor frecuentaba esporádicamente la empresa, además, de hacer ver que dichos pagos a la seguridad social, obedecieron a una “mera caridad” del empleador, ya que la misma concuerda con los documentos arrimados y la declaración del testigo Jeison Vergel, quien indicó que ayudó con las datas tanto el proyecto eléctrico del Tarra y Abrego y, que a su vez, después de junio del 2016 y hasta principios de diciembre del mismo año, se percató de la presencia del ingeniero Álvaro Mauricio Carrascal Picón, cumpliendo, no solamente con las tareas propias del contrato 2015 000 45, sino colaborando con otros proyectos tales como los del Tarra y Acarí.

Que el señor Jorge Arias, quien se desempeñó como productor de JARAT S.A.S., afirmó que después del mes de junio en 2016 recibió una llamada del ingeniero Álvaro Mauricio Carrascal respecto a un acto objeto del contrato para el municipio de Abrego 2015 000 45, y que fue ejecutada por su hermano de nombre Heyner, al no poderla ejecutar él directamente. Vuelve a decir aquí también, que no se trató de un proyecto emprendido independientemente por el ingeniero sino por la empresa. También manifestó, recibir otra llamada del ingeniero Carrascal Picón a efecto de recoger un material eléctrico en casco urbano del municipio de Ocaña. En consecuencia, el actor permaneció en las instalaciones de la empresa, dando cumplimiento a las obligaciones laborales contraídas con JARAT S.A.S. y no otra, pues su domicilio laboral se encontraba y aún se encuentra en la ciudad de Bucaramanga.

Que deberá analizarse la declaración de la esposa del actor, la señora Brigitte Pabón, quien verificó la ausencia del lecho marital, al que tuvo sometido el ingeniero Carrascal por cumplir sus compromisos laborales hasta finales del año 2016. Que con la declaración del arquitecto Carrillo se evidencia que el ingeniero Carrascal Picón desarrollo, y bajo las órdenes de JARÁ INGENIERÍA una de las tantas a él encomendadas.

Que la empresa demandada pretende hacer responsable al ingeniero Álvaro Carrascal Picón del supuesto retraso de las obras que le comendaron y, por ende, y a raíz de su incumplimiento contractual, estuvo sometido durante todo el segundo semestre del año 2016 a corregir errores y falencias en el que él incurrió. Sin embargo, a pesar de la insistencia de JARAT sobre la terminación del contrato 2015 000 45, lo cierto era que faltaba muchas obras pendientes no propiamente por la responsabilidad del demandante, sino por la tardanza del suministro del material mayor y menor por parte de CENS, o del mismo contratante estatal como lo aseveró el mismo demandante en interrogatorio, y que tal situación en relación con los mismos fue calificada como probable por el ingeniero Wilson Vergel. Que el demandante nunca recibió un memorando escrito a su hoja de vida, ni tampoco se le inició el proceso de terminación del contrato de trabajo.

Que resultó complejo el acto de liquidación entre CENS y JARAT INGENIERÍA S.A.S. y en el sentido que previeron en la cláusula séptima del contrato 2015 000 45, que el termino de liquidación sería de 6 meses, aunado a que el demandante además de desempeñar otras funciones para JARAT Ingeniería SAS, se dedicó a las gestiones de ejecución primariamente y luego a la liquidación de acuerdo al tiempo promediado.

Que se torna injusto, en el marco del bloque Constitucionalidad, no reconocer remuneración alguna por una actividad desplegada tal como la desempeñó el ingeniero Carrascal en el segundo semestre del año 2016. Insiste en la existencia de un error sustancial por parte del juez de instancia al interpretar de manera restrictiva el artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo en relación con el artículo 61 del mismo, en relación a aplicar lo estrictamente formal sin darle la amplitud o la hermenéutica del caso, ni interpretar desde el punto de vista de la mutabilidad que puede sufrir los contactos del trabajo.

Que no le cancelaron las prestaciones sociales del año 2016 al actor y no es consistente la prueba militante respecto al pago de la Seguridad Social en lo que obedece a las consignaciones arrimadas y en particular para el primer semestre del 2016, y se pueden confundir con el salario aportado verbalmente, y del que da fe el ingeniero Vergel al esbozar que, además del salario inmerso en la oferta pública, el empleador les cancelaba \$500.000 de más por concepto alimentación, sin que dicha figura se asimilable a las prestaciones sociales ordinarias. Lo anterior, sin perjuicio de los gastos de administración que también eran consignados en la cuenta personal del demandante. Circunstancia que fue, también, ratificada por la ingeniera Brigitte Pabón.

Que no se cancelaron, los salarios al ingeniero Carrascal Picón y comprendidos entre el 1 de junio del 2016 hasta el 15 de diciembre del 2016, el juez de instancia no sopesó, de ninguna manera, las respectivas consignaciones para determinar la ecuación que determinara que era salario y que eran prestaciones.

Que, respecto a las constancias de Paz y Salvos arrimados, considera que son *meras formalidades* para obtener el pago de actas parciales ante la entidad contratante, muestra de ello, es que a los 22 días del mes de diciembre de 2015 y eso no lo evidenció el juzgado tampoco, son cancelados a favor del actor, dichos días en el mes de enero del 2016, pero pese a que se firmaba esa acta. Lo que implica que la tecnología de las mismas era distinta a la de realmente estar al día con los trabajadores. Pues se tiene que, casualmente manifestó que estaban en mora con sus prestaciones, tanto el ingeniero Vertel que manifestó que hubo morosidad en las mismas y el trabajador Jorge Arias. A cerca de dichas prácticas, el ingeniero Vertel reiteró que eran recurrentes en la empresa JARAT INGENIERÍA.

Que la actividad que desarrolló el ingeniero electricista Carrascal y en su holística se encuentra íntimamente relacionado con el objeto social de CENS, aparte de lo que avala el juez de instancia y sobre la solidaridad, pero respecto al 2015, solicitó que se haga extensiva tal particularidad, en efecto, a lo argumentado en cuanto los extremos temporales que se reclaman.

En cuanto a la solidaridad, también se ha visto injerencia directa e indirecta precisamente los contactos 2015 000 45 y en los contratos 2014 000 224, ambos ofertados por CENS, y estrictamente ligados a su objeto social. Entonces pide, se amplíe esa solidaridad.

La demandada JARAT INGENIERÍA S.A.S. interpuso recurso de apelación en forma parcial, en cuanto a **la condena al pago de las cesantías**, considerando que el pago que realizó la empresa no fue consecuencia de un error o con ocasión de la terminación del contrato sino de la SUSPENSIÓN DEL CONTRATO acaecida el 22 de diciembre de 2015, efecto que se generó por el contratante CENS quien incluso requería que para dicha suspensión se establecieran los **respectivos paz y salvo**, documentos que reposan en el despacho, pago realizado en conceso con sus trabajadores quienes suscribieron ese documento tal como lo ratificó el testigo Winston Vertel (sic).

Bajo este argumento y asegurando que la normatividad laboral permite realizar el pago de las cesantías en caso de suspensión del contrato, solicitó que en segunda revocar la decisión, además, porque considera que se configura el cobro de lo no debido, pues el demandante consintió el pago de dicho emolumento mal haría esa misma parte hoy en día, recibir nuevamente el dinero que otrora había recibido por concepto de cesantías.

CENS S.A. E.S.P. interpuso recurso de apelación, exclusivamente a la declaratoria de la responsabilidad en solidaridad para con la demandada JARAT INGENIERÍA S.A.S., toda vez que las actividades contratadas por parte de CENS, en el mentado contrato, consistían en labores de construcción, las cuales no hacen parte del giro ordinario de CENS, ya que esta no cuenta con el personal dentro de su planta de colaboradores para efectuar dichas

actividades y, en consecuencia, la ley vigente de nuestro país autoriza contratar las mismas.

Indicó que las actividades propias en el cargo de ingeniero residente de una obra civil, el cual ocupó el hoy demandante, es completamente ajeno al objeto social de CENS S.A. Adicionalmente, señaló la **no procedencia al nuevo pago del concepto de auxilio de cesantías** por los motivos a la solicitud enviada por CENS en su momento, en cuanto a los Paz y Salvos.

LA LLAMADA EN GARANTÍA COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FINANZAS S.A.

interpuso recurso de apelación parcialmente por la condena del siniestro de la póliza, básicamente en coadyuva a la solicitud del apoderado de la parte demandada, igualmente la de centrales, y atendiendo a que la póliza no cubre el riesgo por el cual fue condenada.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

JARAT INGENIERÍA S.A.S. a través de su apoderado judicial confirmó los argumentos del recurso de apelación, alegando que existe MALA FE del demandante al pretender la continuidad del contrato de obra “aprovechándose de su propio incumplimiento”, cuando tenía la responsabilidad y obligación de entregar informes, documentos, planos y otros, exigidos por CENS S.A. como contratante para realizar la liquidación y pago respectivo.

Aseguró que el Ingeniero realizó asuntos ajenos al contrato de obra respecto a las actividades con el arquitecto Leonardo Carrillo.

Que el actor fue afiliado hasta el 05 de diciembre de 2016 a seguridad pensional por parte de la empresa demandada JARAT porque iba esporádicamente a las instalaciones de la empresa, y con el ánimo de precaver cualquier situación adversa de accidentes hasta que el trabajador entregara los documentos requeridos, informes y poder lograr la liquidación del contrato lo mantuvo afiliado a pensiones, pero sin tener la obligación de pagar un salario mínimo legal.

Consideró que es injusto que se condene a la empresa JARAT INGENIERÍA S.A.S., señalando que todas las actuaciones se realizaron amparados en el principio de la buena fe, buscando garantizar al trabajador (aun cuando incumplió con sus obligaciones), la entrega de información y que contara con todas las protecciones jurídicas posibles, incluso manteniéndolo afiliado a la Seguridad Social, pretendiendo prorrogar un contrato de obra, cuando quedó demostrado que los diseños fueron totalmente ajenos a la ejecución del contrato principal, actividades por las cuales quedó demostrado en el proceso, percibió sus respectivos honorarios.

Alega que la misma esposa del demandante en el testimonio, manifestó que no estaba conforme con las actividades que realizaba y que le había comentado que estaba realizando diseños para el arquitecto Leonardo Carrillo entre otros. Que el testigo Jorge Arias realizó labores para el demandante, que Wilson Vertel aseguro que después de la

actividad de obra en estos contratos, los informes deben ser entregados, corregidos, y dicha laboral se puede prorrogar después de la terminación de la obra según los requerimientos del contratante CENS S.A.

CENS S.A. E.S.P. insistió en que no se cumple los presupuestos del art. 34 del CST para predicar una responsabilidad solidaria, al considerar que el demandante nunca fue su trabajador; las labores de construcción contratadas a la demandada principal, JARAT INGENIERÍA S.A.S, son extrañas a las actividades normales de CENS S.A. E.S.P., las cuales consisten en la “distribución, transmisión y/o comercialización de energía eléctrica” y, la condena que aquí se recurre estaría obligando a una Entidad cuyos recursos son de naturaleza pública, a causar un doble pago por un mismo concepto, pues no existe duda del hecho que, la electrificadora efectuó las erogaciones necesarias para cumplir con el pago de las sumas que le correspondían en virtud del vínculo contractual que sostuviese con la empleadora del demandante.

Sostiene que CENS S.A. E.S.P., cumplió con los compromisos contractuales asumidos para con JARAT INGENIERÍA S.A.S., verdadera y única empleadora del demandante; que entre las aquí demandadas existió un vínculo contractual de carácter civil, cuyo desarrollo estuvo ceñido a los parámetros establecidos en la normatividad aplicable a dicho tipo de vinculaciones, garantizando siempre la autonomía del contratista, tanto para la selección de su personal, como para la ejecución de las actividades contratadas.

Aseveró que, los incumplimientos en el pago de las acreencias laborales que se reclaman en el presente proceso, no son más que una evidente comprobación del hecho que, quien fungía como única empleadora del demandante lo era la compañía JARAT INGENIERÍA S.A.S, siendo esta la responsable del pago de tales conceptos, de conformidad con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas concordantes.

Por último, solicitó atender los llamamientos en garantía realizados en la debida oportunidad procesal a las empresas aseguradoras aquí presentes, para que, en caso de ser requerido, se hagan efectivas las pólizas en mención.

Concluido el término para presentar alegatos de conclusión, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VII. CONSIDERACIONES

Competencia. La Sala asume la competencia para decidir los recursos de alzada teniendo presente lo previsto en el artículo 66A del C.P.T y de la S.S., que fue adicionado por el artículo 35 de la ley 712 de 2001.

Problemas Jurídicos.

De conformidad con los argumentos expuestos por el Juez A quo y la sustentación de los recursos de alzada, en este asunto no hay discusión que entre Álvaro Mauricio Carrascal Picón en calidad de trabajador y la sociedad JARAT INGENIERIA S.A.S., se llevó a cabo

un contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada que inició el **29 de julio de 2015**, en el cual, el actor ejerció el cargo de ingeniero residente devengando una asignación básica de \$2'899.575. (fls.27-30).

De igual manera, entre JARAT INGENIERÍA S.A.S. y CENS S.A. E.S.P. se celebró un contrato CT-2015-00004 con el objeto de la "CONSTRUCCIÓN DE REDES ELÉCTRICAS, SUBESTACIONES, ACOMETIDAS E INSTALACIONES INTERNAS PARA LOS PROYECTOS DE ELECTRIFICACIÓN RURAL EN EL ÁREA DE COBERTURA DE CENS S.A. E.S.P. ZONA 1 VEREDAS EN EL MUNICIPIO DE ABREGO.", suscrito el 19 de marzo de 2015 (fls.15-26 expediente).

1. Luego entonces, la litis se reduce a establecer si el **contrato de trabajo de obra o labor** entre el demandante CARRASCAL PICÓN y la demandada JARAT INGENIERIA S.A.S., finalizó el 27 de mayo de 2016 tal como lo resolvió el Juez A quo, o, por el contrario, el mismo se prorrogó hasta el 15 de diciembre de 2016 como lo asegura el apoderado judicial recurrente.
2. Si la respuesta anterior es desfavorable al demandante, verificar si el actor Álvaro Mauricio Carrascal Picón prestó los servicios con la empresa demandada JARAT INGENIERÍA S.A.S., desde el mes de junio de 2016 hasta el 15 de diciembre de 2016 mediante un **contrato a término indefinido en aplicación al principio de la primacía de la realidad**, y en consecuencia, si la demandada deberá reconocer las prestaciones sociales, indemnizaciones y sanciones pedidas en la demanda; o de lo contrario, durante este término la vinculación entre la parte activa y pasiva se efectuó mediante un contrato de prestación de servicios según lo argumentado por el Juez A quo.
3. Verificar si CENS S.A. E.S.P. es **responsable solidaria** por la condena prevista en primera instancia respecto al pago de las cesantías y, si la llamada en garantía ASEGURADORA DE FINANZAS S.A. deberá responder por las mismas, además, si el segundo problema jurídico es favorable al demandante, verificar si CENS S.A. E.S.P. es responsable solidariamente de las obligaciones prestacionales.

El Juez A quo indicó que, el contrato de obra celebrado entre el actor y la demandada JARAT INGENIERÍA finalizó el 27 de mayo de 2016; señaló que la permanencia del actor en las oficinas de la sociedad demandada en fecha posterior a la culminación de ese contrato, fue con el fin de entregar documentos pendientes referentes a una actividad administrativa y no de campo para la cual fue contratado. Respecto a la pretensión subsidiaria sobre un contrato de trabajo a término indefinido, señaló que **las actividades realizadas por el actor desde junio a diciembre de 2016 no tenían relación directa con el objeto del contrato inicial, y tampoco se demostró el elemento subordinación, convirtiéndose el mismo, en un contrato civil de prestación de servicios.**

El apoderado recurrente, alega que el Juez A quo omitió la valoración de las pruebas documentales y las testimoniales, con las que se logra demostrar la continuidad en la prestación del servicio según el contrato inicial por parte del demandante para la sociedad

JARAT INGENIERIA S.A.S., hasta el 15 de diciembre de 2016, incumpliendo el empleador, el pago correspondiente a los salarios y prestaciones sociales desde el 1º de junio hasta el 15 de diciembre de 2016 junto con las indemnizaciones pertinentes, además, que CENS S.A. E.S.P., debe responder por las obligaciones en forma solidaria.

La demandada JARAT INGENIERIA S.A.S. interpuso recurso de apelación en forma parcial respecto a la condena al pago de las cesantías, considerando que el pago que realizó la empresa no fue consecuencia de un error o con ocasión de la terminación del contrato sino de la SUSPENSIÓN DEL CONTRATO. Adicionalmente, en los alegatos de segunda instancia, arguye que el demandante actuó de mala fe al pretender extender el contrato de trabajo de obra, por cuanto las actividades pendiente eran obligación del mismo; aseguró que el pago a la seguridad social fue un *acto de buen voluntad* por parte del empleador; insistió que el contrato de obra con el actor culminó el 27 de mayo de 2016, que las prestaciones sociales junto con los salarios fueron liquidadas y pagadas, que el demandante asistía de forma eventual a la oficina con el fin de entregar los documentos relacionados con la labor contratada (elaboración de planos, levantamiento de informes, actas entre otros), concediéndole 30 días adicionales a la fecha de terminación y que fueron debidamente pagados.

Solución del Primer Problema Jurídico.

CONTRATO DE OBRA O LABOR CONTRATADA

En el caso del contrato de trabajo reglado en el art. 47 del CST, la ley impone que la obra o labor debe ser un aspecto claro, bien delimitado e identificado en el convenio, o que incontestablemente se desprenda de «*la naturaleza de la labor contratada*», pues de lo contrario el vínculo se entenderá comprendido en la modalidad residual a término indefinido. En otras palabras, ante la ausencia de claridad frente a la obra o labor contratada, el contrato laboral se entiende suscrito a tiempo indeterminado.

En el caso examinado, se constata a folios 27-30, el contrato de trabajo suscrito entre la demandada JARAT INGENIERIA y el demandante ALVARO CARRASCAL, por termino de duración de la obra y/o labor contratada con fecha de inicio el 29 de julio de 2015, donde se estipuló en la **CLAUSULA PRIMERA** el OBJETO del mismo: “*Realizar la labor de Ingeniero Residente como trabajador al servicio del empleador para el contrato CT-2015-000045 entre CENS S.A. E.S.P. y JARAT INGENIERÍA S.A.S.*”

En cuanto a las obligaciones del trabajador, en la **CLAUSULA QUINTA** se establecieron las siguientes:

“a) Desarrollar la actividad **objeto del presente contrato**. b) poner al servicio del empleador toda su capacidad de trabajo en forma exclusiva, en el sitio o lugar que se indique, en el desempeño de las funciones de INGENIERO RESIDENTE y en las labores anexas y complementarias del mismo cargo, de acuerdo con las ordenes e instrucciones que le impartan, c) Cumplir el contrato de manera cuidadosa y diligente en el lugar, tiempo y condiciones que el EMPLEADOR le señale y de acuerdo con los horarios que se le asigne

conforme a las necesidades del servicio, d) Guardar estricta reserva de la información que por motivo de su labor tenga conocimiento y cuya comunicación pudiera causar perjuicio al EMPLEADOR o a CENS S.A. E.S.P., e) No prestar directa o indirectamente servicios laborales a otros empleadores, ni a trabajar por cuenta propia en el mismo oficio; f) No atender durante las horas de trabajo asuntos u ocupaciones distintas a los que EL TRABAJADOR (sic) o las personas autorizadas por éste le encomienden; g) Cuidar y manejar con esmero la maquinaria, herramientas, utensilios, materias primas, productos en proceso o terminados, instalaciones o demás bienes de la JARAT INGENIERÍA S.A.S. CENS S.A. E.S.P. y evitar daño o pérdida que cause perjuicios., h) Acatar los reglamentos y las normas de Salud Ocupacional de CENS S.A. E.S.P. y del EMPLEADOR., i) Cumplir de modo estricto y minucioso con las demás obligaciones legales y reglamentarias., j) Utilizar los vehículos que suministre el EMPLEADOR para el eficaz desarrollo de la actividad para la cual fue contratada con el debido cuidado...”

En la **CLAUSULA OCTAVA** se estipuló:

DURACIÓN DEL CONTRATO. El presente contrato durará el tiempo estrictamente necesario **para la realización de la obra o labor contratada** por el EMPLEADOR, iniciando a los veintinueve (29) días del mes de julio del año 2015, en consecuencia, este contrato terminará por causa legal en el momento en que el EMPLEADOR **comunique la finalización de la obra o labor para la cual fue contratado EL TRABAJADOR**, sin preaviso, indemnización o autorización alguna en los términos del art. 5 literal d) de la Ley 50 de 1990.

Por otra parte, a folios 15-26 se aportó el **contrato CT 2015-000045** suscrito entre CENS S.A. E.S.P. y JARAT INGENIERIA S.A.S. el 19 de marzo de 2015, éste último en calidad de contratista encargado de **“ejecutar la obra de construcción de redes eléctricas, subestaciones, acometidas e instalaciones internas para los proyectos de electrificación rural en el área de cobertura de CENS S.A. E.S.P. ZONA 1 MUNICIPIO DE ABREGO...y el CONTRATISTA...se obliga a realizar todas aquellas actividades que sean necesarias para el cumplimiento objeto del contrato y que no estén específicamente indicadas”**

CLAUSULA QUINTA. “FORMA DE PAGO. CENS S.A. E.S.P. pagará al CONTRATISTA el valor de la obra, en moneda nacional...Para la elaboración de la factura, EL CONTRATISTA medirá la cantidad de obra ejecutada y dicha medición deberá ser aprobada por el respectivo interventor”.

El **PARÁGRAFO SEGUNDO** señala:

Los avances mensuales de obra deberán relacionarse en porcentaje de ejecución de la obra terminada y de ser necesaria la entrega de la documentación técnica respectiva, las cuales se evidenciarán en actas de obra. La finalización de la obra se entiende como ejecución de la totalidad de la obra y el contratista haga la entrega formal de las obras mediante acta de recibo de obra firmada por el interventor y la entrega total de la documentación técnica requerida, previo al trámite de pago, se debe dejar constancia de los trabajos ejecutados, cantidad y demás observaciones que considere necesario el interventor del contrato.

En la **CLÁUSULA SÉPTIMA** de este contrato se estableció: ***“PLAZO DE EJECUCIÓN. El plazo de ejecución de las actividades objeto del contrato serán de nueve meses y se contarán a partir de la fecha por escrito...”*** (...), **“PARÁGRAFO SEGUNDO:** Al vencimiento de este plazo, el CONTRATISTA deberá disponer lo necesario para la recepción de las

actividades ejecutadas, lo cual se hará dentro de los treinta (30) días siguientes a su finalización, se considerará que hay incumplimiento en la ejecución del contrato cuando en el proceso de su recepción, CENS S.A. E.S.P. encuentre que hay labores o actividades incompletas ejecutadas que no cumplen con lo especificado Por CENS S.A. E.S.P.”
“**PARÁGRAFO TERCERO:** “El contrato permanecerá vigente únicamente para efectos legales por seis (06) meses más contados desde el inicio del plazo estipulado en la presente cláusula y en todo caso hasta su liquidación.”

De igual forma, a folios 174 y 175 se allegó el **ACTA DE INICIACIÓN DEL CONTRATO** CT-2015-000045, donde se verifica como fecha de inicio de la obra el 31 de marzo de 2015 por espacio de 9 meses con terminación del 31 de diciembre de 2015, igualmente se estipula el valor de la póliza de garantía.

Entre CENS S.A. E.S.P. y JARAT INGENIERÍA S.A. se realizó un ACTA DE REUNIÓN el día 14 de abril de 2016 (fls.385-386), sobre el seguimiento a los contratos celebrados, en la que señalan como pendientes, la entrega de cálculo de tensión y paso de contacto y las memorias de cálculo y planos récord, para el 18 y 28 de marzo de 2016 respectivamente, en la que, el demandante Ingeniero MAURICIO CARRASCAL informó que para el 11 de abril de 2016 llevaba un avance del 89.55%, quedando pendiente para entregar las medidas de resistividad Vereda el Tigre el 18-abril-2016, la entrega de medidas de resistencia Cedros, Nortños, Sierra y Osos, y, actas de concertación Gaira, Tigre y Llanitos para el 20 de abril de 2016, la entrega de memorias de cálculos y récord, y, paz y salvos para el 22 de abril de 2016, el acta fue suscrita por el Coordinador Interventoría GELLCO William Rivera, Ronald Díaz residente GELLCO, el actor Mauricio Carrascal en representación de JARAT INGENIERÍA S.A., Juan Manuel Jaimes Rozo profesional P1 CENS y Jhon Jairo Amaya representante legal de JARAT.

A folios 77 y 78 del expediente físico (94-95 expediente digital), se suscribió entre la sociedad JARAT INGENIERÍA S.A.S. y el interventor externo de GELLCO S.A. el **ACTA DE FINALIZACIÓN DE LA OBRA** del contrato CT-2015-000045 fechada el 27 de mayo de 2016.

Aunado a lo anterior, a folios 74-75 se allegaron los certificados de paz y salvo del pago de salarios y prestaciones sociales suscrita entre JARAT INGENIERIA y el demandante, durante los periodos 29-junio-2015 hasta el 22-diciembre-2015 y desde el 27-enero-2016 hasta el 27-mayo-2016.

De la anterior información se puede deducir fácilmente que la «obra o labor» para la que había sido empleado el actor y que definía la vigencia de su contrato de trabajo, estaba atada de manera indisoluble a la ejecución del contrato CT 2015-00045, suscrito entre CENS S.A. E.S.P. y JARAT INGENIERÍA S.A.S. y no a su liquidación, pues era en el marco de dicha contratación que se debía ejercer la función de «...ejecutar la obra de construcción de redes eléctricas, subestaciones, acometidas e instalaciones internas para los proyectos de electrificación rural en el área de cobertura de CENS S.A. E.S.P. ZONA 1 MUNICIPIO DE ABREGO ...» y resultaba factible determinar el avance de las obras en un 89.55% o su culminación total, todo en aras de determinar razonablemente la duración de la relación laboral.

En el texto del contrato CT 2015-00045 (fol. 15-26), suscrito entre CENS S.A. E.S.P. y JARAT INGENIERÍA S.A.S., aparece descrita la obra que definía la duración de la relación laboral del actor, en similares términos a los ya expuestos. Dicho contrato fue proyectado hasta el 31 de diciembre de 2015, inicialmente, y luego fue extendido en su plazo de terminación **hasta el 27 de mayo de 2016**, de acuerdo con lo estipulado en el PARAGRAFO TERCERO de la CLAUSULA SEPTIMA cuya valoración no fue controvertida por la censura; adicionalmente, el acta de finalización de la obra recibida por el interventor y entregada por JARAT INGENIERÍA cumpliendo de esta manera lo mencionado en el parágrafo segundo de la cláusula quinta del mismo contrato.

En correspondencia con lo anterior, el demandante MAURICIO CARRASCAL informó en el ACTA DE REUNIÓN el día 14 de abril de 2016 (fls.385-386), que entre el 18 al 20 de abril entregaría la documentación faltante, esto es, la actividad de obra para la cual fue contratado, había terminado y el trabajo restante constata de la entrega de la documentación pertinente.

De conformidad con lo expuesto, resultaba plenamente razonable concluir que, para el **27 de mayo de 2016**, la obra para la cual fue contratado el actor, terminó y/o EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE OBRA había FINALIZADO y los trámites posteriores a ésta etapa, estaban orientados al inicio de las operaciones encaminadas a liquidar el contrato CT-2015-00045, suscrito entre CENS S.A. E.S.P. y JARAT INGENIERÍA S.A.S., trámite posterior a la ejecución donde participan los representantes legales de las empresas contratantes, contratistas y la interventoría, es decir, no existen razones jurídicas válidas para que en la etapa de liquidación el demandante ejerza actividades del contrato de obra inicialmente pactado.

Así las cosas, la carta vista a folio 96 del expediente físico (fol. 119 digital) es fiel a la anterior información, pues en ella se certificó que la vinculación laboral del actor con la empresa JARAT INGENIERÍA S.A.S. finalizó el 27 de mayo de 2016, “...cuya terminación se da en virtud de la terminación de la obra que se ejecutaba para CENS S.A. el día 27 de mayo de 2016, obra a la cual estaba supeditada a la duración del contrato de trabajo”.

Ahora bien, se hace importante aclarar que, según las pruebas aportadas, se demostró que las reuniones entre las empresas CENS S.A. y JARAT INGENIERÍA S.A.S. perduraron hasta el 2017, sin embargo, ello no puede concluir el estado de indefinición del contrato, con la consecuente duración del vínculo laboral de manera indefinida e indeterminada, lo que reñiría abiertamente con la voluntad de las partes al escoger un modelo de vinculación determinado «por la duración de la obra o labor contratada».

De la misma forma, se hace necesario traer a colación lo reglado en el art. 60 de la Ley 80 de 1993 que dispone que los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran, serán objeto de liquidación y así mismo establece que “También en esta etapa las partes acordarán los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar”, de modo que “En el acta de liquidación constarán los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo”. **Es decir que la liquidación del contrato corresponde a una etapa posterior a su**

terminación cuya finalidad es la de establecer el resultado final de la ejecución de las prestaciones a cargo de las partes y determinar el estado económico final de la relación negocial, definiendo en últimas, quién le debe a quién y cuánto. (Consejo de Estado-Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera-28 febrero de 2013, rad. 25000-23-26-000-2001-02118-01(25199), consejero Ponente Danilo Rojas Betancourt).

Es por ello, que, de las reuniones posteriores a la finalización del contrato de obra, las partes involucradas a través de sus representantes legales sólo participaron la empresa interventora, el contratante CENS S.A. y el contratista JARAT INGENIERÍA, con el objeto de llevar a cabo la etapa de liquidación del contrato y pago final del mismo, situación que en modo alguno comporta, que el contrato laboral de obra por el cual fue vinculado el actor, se prolongará durante dicha etapa, pues como se explicó, la duración del mismo estaba supeditado indisolublemente a la **ejecución** del contrato CT 2015-00045, suscrito entre CENS S.A. E.S.P. y JARAT INGENIERÍA S.A.S, el cual culminó el día 27 de Mayo del año 2016.

Así mismo, con las constancias de PAZ y SALVO sobre el periodo contratado a término de la obra, se constata la inexistencia de la obligación por parte del empleador JARAT INGENIERÍA respecto a salarios, prestaciones sociales y liquidación del contrato; sin embargo, en la solución del tercer problema jurídico, se verificará si existe responsabilidad del empleador en el pago de las cesantías y la consecuente solidaridad de CENS S.A. E.S.P.

En consecuencia, el primer problema jurídico quedará resuelto en forma desfavorable al demandante, concluyéndose de esta forma, que el contrato de trabajo por obra o labor contratada entre el demandante y la demandada JARAT INGENIERÍA culminó el 27 de mayo de 2016, fecha en la cual, finalizó la obra o labor contratada con ocasión al contrato CT-2015-000045, por lo que, se CONFIRMARÁ la decisión de primera instancia sobre este aspecto.

Solución del Segundo Problema Jurídico.

En lo pertinente a la pretensión subsidiaria respecto a la declaración del contrato a término indefinido en aplicación al principio de la primacía de la realidad, se procederá a revisar el caudal probatorio allegado, previo a ello, se rememora que en términos del artículo 22 del Código Sustantivo de Trabajo, contrato de trabajo es 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; ante ello, acorde al artículo 23, para que se predique su existencia debe existir una actividad personal realizada por el mismo trabajador, la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, y, una remuneración o salario.

Por su parte, el artículo 24 del C.S.T., subrogado por el artículo 2º de la Ley 50 de 1990, enseña que “*Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*”, pues una vez reunidos los tres elementos anteriores referidos, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen, no obstante, esta presunción admite prueba en contrario.

Esta presunción legal opera a favor del trabajador, por consiguiente, demostrada la prestación del servicio, es de cargo del empleador desvirtuar la presunción. El artículo 24 no consagra un derecho sino una regla de juicio que afecta la carga de la prueba en el proceso laboral, esto es, se trata de una instrucción a los jueces laborales, relevando al trabajador de acreditar el elemento de la subordinación pues este se presume y toda prestación de una actividad personal a favor de otra persona, natural o jurídica, debe entenderse en principio como laboral a menos que el empleador la desvirtúe, demostrando el carácter independiente y autónomo de la labor realizada.

Para el caso que nos ocupa, el Juez de primera instancia sostuvo que a pesar que el señor Álvaro Mauricio Carrascal Picón asistía esporádicamente a las instalaciones de la sociedad JARAT INGENIERÍA S.A.S., en fecha posterior a la terminación del contrato de obra (27 de Mayo de 2016) , dicha circunstancia no era óbice para declarar una relación de tipo laboral a término indefinido, al concluir que del análisis de las pruebas recaudadas, se demostró que las actividades ejercidas por el actor en la empresa demandada, **habían sido realizadas en forma liberal, sin subordinación, devengando honorarios y sin cumplir horarios, razón por la que, absolvió a la empresa de todas la mencionada pretensión.**

El apoderado judicial del demandante, inconforme con la decisión, aseguró que el Juez A quo omitió la valoración de las pruebas recaudadas, en especial, los testimonios, los aportes a la seguridad social que se dieron desde el mes de junio hasta diciembre de 2016 cotizados sobre un salario mínimo, los diferentes correos electrónicos enviados por JARAT INGENIERÍA S.A.S., sobre los cuales aseveró, se probó la continuidad en el servicio y la subordinación al seguir órdenes de sus jefes inmediatos.

Así las cosas, se tiene que las pruebas testimoniales recaudadas fueron las siguientes:

(1)-DECLARACION DE PARTE DE JHON JAIRO AMAYA TORO en su condición de representante legal de la sociedad JARAT INGENIERÍA S.A.S., bajo la gravedad de juramento manifestó que es Ingeniero electricista, que conoce al señor Álvaro Mauricio porque trabajó para su empresa en un contrato para CENS, que ingresó el 29 de julio de 2015 mediante un contrato de obra o labor sujeto al contrato con CENS, era el condenador del proyecto, a la ejecución óptima del contrato con CENS.

Aseguró que las obras terminaron el 27 de mayo de 2016, hasta 30 días más para entrega de documentación, el 27 de junio de 2016, respecto a las labores de terreno. Que CENS otorgó 30 días adicionales a la finalización del contrato para cumplir con toda la documentación necesaria y liquidar el contrato.

Que la parte operacional la manejó la Ing. María del pilar quien era la encargada del Área Administrativa. Las consignaciones del expediente superan los factores salariales por los pagos de horas extras y viáticos. Que, para la suspensión del año 2015, se hizo exámenes de egreso, se firmaron paz y salvos y se dio la liquidación. Siempre hizo paz y salvos una vez se hace efectivo el pago. En ningún momento obligó a firmar paz y salvos del Ing. Mauricio.

Que advirtió el incumplimiento del contrato de trabajo por parte del Ing. Mauricio, pues la interventoría externa e interna señaló retrasos en la ejecución de la obra, las actas se anexaron como prueba dentro del expediente. No se hizo memorando o llamado de atención por estos retrasos. Dentro de las reuniones entre CENS y la interventoría tenían el ánimo de sacar el proyecto adelante por el estado avanzado de las obras, por eso se hicieron actas en febrero y marzo de 2016 de compromiso para entregar la documentación y terminar la obra. El Ing. Mauricio tenía mínimo 2 ingenieros más de apoyo para la realización de planos e informes en la ejecución de la obra.

Manifestó que solo 4 trabajadores siguieron trabajando después de terminar las obras en terreno, incluyendo al Ing. Mauricio, tal y como está acreditado en los pagos de la Seguridad Social, por valor de un salario mínimo durante ese mes mientras el Ing. Mauricio entregaba la documentación.

Señaló que tenía otros contratos más de electrificación con CENS aparte del que dirigió el Ing. Mauricio. Para cada proyecto CENS exige un solo Ingeniero Residente. Referenció que los correos anexados por el demandante en la reforma de la demanda fueron realizados por la Sra. Pilar quien estaba a cargo del Área Administrativa.

(2)-WILSON VERTEL SANDOVAL, ingeniero electricista, dice que ingresó a JARAT en julio de 2015, que conoció al demandante en un proyecto anterior, que tenían una amistad; que devengaba 4,5 salarios mínimos en la obra. Recibía otros valores por alimentación y viáticos de \$500.000, esas mismas condiciones se aplicaban para el Ing. Mauricio por compartir el mismo cargo de Ingeniero Residente. Que JARAT no era puntual en el pago de los salarios. Que firmó varios paz y salvo mensuales, aunque se debieran los salarios.

Que no escuchó comentarios o quejas del trabajo del Ing. Mauricio, siempre hubo un buen ambiente laboral. Terminó obras en el municipio de Acarí y el Carmen, y terminó su labor en el municipio de El Tarra. Conoció las actas de finalización de obras, las cuales no incluyen los tiempos para presentar documentación. Posteriormente, hubo solicitudes menores de información que fueron subsanadas. Cuando terminó sus labores en Acarí, obtuvo el visto bueno de la interventoría y no volvió a trabajar para la empresa.

Que, al momento del retiro, JARAT no se le pagó la liquidación, pero tiempo después lo hicieron. Que los Ingenieros residentes tenían la función de analizar las datas. No tiene conocimiento si el Ing. Mauricio continuó con alguna de sus obras en el Tarra. No recuerda si realizando obras entregó datas al Ing. Mauricio. Que conoce al señor Jeison Vergel, pero éste no trabajó para JARAT oficialmente, sino ayudándolo con datas u otros oficios externos al final del proyecto de El Tarra, pero no está del todo seguro de ello.

Dice constarle que después de salir, el Ing. Mauricio siguió trabajando alrededor de dos meses para JARAT porque la obra aún estaba en desarrollo. Que no se atreve a precisar en qué fecha exacta el Ing. Mauricio dejó de trabajar para JARAT, que si la relación continuó debió ser con otro contrato. Dice que *“no es normal que un Ingeniero residente trabajara gratis hasta terminar la documentación de una obra, pues la información debe estar al día y deben ser detalles puntuales, que serían una hora o media hora cada mes o dos meses para encontrar archivos que faltaran”*.

Que la administradora de la empresa quien se encargaba del pago de gastos era Pilar Camargo. Que firmaba de forma voluntaria de los documentos de nómina y posteriormente recibía las cantidades por salario y demás.

Que hasta donde le consta no hubo OTROS SÍ en el contrato de JARAT con CENS. Que no conoce el caso de obras que hayan durado hasta diciembre de 2016. Cada pliego de condiciones tiene un tiempo adicional de 30 días para terminar de forma documental la obra, pero no es posible que profesionalmente se sature más que ese tiempo de 30 días para entregar documentos.

Que es posible que la interventoría interna de CENS pida documentos posteriores después de los 30 días, pero que *“no se echa más de media mañana”* para enviar esos documentos. Que la actividad documental es propia de la ejecución del contrato de trabajo de un Ingeniero residente.

(3)-LEONARDO ANTONIO CARRILLO LOBO, arquitecto, dice conocer al demandante de unos proyectos que le estuvo haciendo para el Ministerio de Vivienda en alianza con Colpatria para julio de 2016 hasta agosto de 2016, donde se solicitaba viabilidad ante CENS, fueron en Ocaña y Salazar de las Palmas. Que la información de los diseños le llegaba vía correo y Gmail. Que en ocasiones fue a Cúcuta para visitar las obras de los diseños.

Aseguró que JARAT INGENIERÍA en una empresa diferente a la suya. Hizo una alianza para participar en la convocatoria del Ministerio de Vivienda. Que le canceló más de 10 millones de pesos por esos diseños. Que JARAT realizó los temas eléctricos de los proyectos, para eso se hizo la alianza. Quien estuvo a cargo de los pagos de los diseños fue JARAT. El señor Mauricio no tenía que cumplir horario para los diseños. Jamás tuvo o ejerció subordinación con el Ing. Mauricio. Conoce al señor John Jairo Amaya. Conoció al Ing. Mauricio desde julio de 2016 para el tema de los proyectos de vivienda.

Que las visitas a Salazar de las Palmas para el reconocimiento de terreno no se deberían demorar más de un día y el ingeniero John Jairo Amaya recomendó al Ing. Mauricio para el diseño de esos proyectos. La alianza se hizo con John Jairo Amaya. La alianza fue para lo básico que pedía el Ministerio de Vivienda.

Que la convocatoria fue publica donde se coloca un operador que era Alianza Colpatria, que pedía requisitos como futura promesa de compraventa de los terrenos, plano urbanístico, proyecto eléctrico, entre otros. La convocatoria no ameritaba un componente plural, pero hizo la Alianza con John Jairo porque no tiene conocimientos en el área de electricidad. Que el pago de los diseños del Ing. Mauricio estaba a cargo de John Jairo, y que está seguro que se le pagó por esos diseños. No sabe si el pago de los diseños al Ing. Mauricio fue efectuado de JARAT o a título personal de John Jairo.

Que en el momento en que conoció al Ing. Mauricio no estaba seguro si estaba trabajando para JARAT. Que el contrato que tuvo con Mauricio fue verbal, y que fue Wilson Vertel quien terminó esos diseños. No recuerda porque el Ing. Mauricio no terminó con esos proyectos. Que el Ing. Mauricio nunca fue empleado suyo. El pago de los diseños al Ing. Mauricio aparece reportado en las cuentas de su empresa y los diseños fueron presentados por correo.

La alianza con John Jairo fue verbal, no es obligación un consorcio o unión temporal, además eran proyectos de expectativa. La labor de CENS en los proyectos es un requisito de viabilidad para presentar la expectativa de viviendas en la zona ante el Ministerio de Vivienda. En los proyectos hechos por el Ing. Mauricio había expectativa, y tuvieron que revisar las fallas con una empresa en Cúcuta llamada ODICCO LTDA, y solo fue adjudicado el proyecto de Salazar de las Palmas gracias a la labor del Ing. Wilson Vertel.

(4)- DECLARACION DE PARTE DE ALVARO MAURICIO CARRASCAL PICÓN, manifestó bajo la gravedad de juramento, que es Ingeniero electricista de la UIS, que inició a trabajar para JARAT INGENIERÍA S.A.S., el 27 de julio de 2015, pero el contrato se firmó el 29 de julio; aseguró que trabajó con el Ing. John Jairo hasta el 15 de diciembre del 2016.

Señaló que, para el mes de diciembre de 2016, el Ing. John les envió una carta a CENS diciendo que viajaría a Estados Unidos y que volvía hasta mediados de enero. Que John Jairo le solicitó el diseño de unas canchas y que las tuviera lista para un arquitecto en Ocaña que no recuerda el nombre. Que el contrato fue suspendido como tal el 27 de mayo de 2016 y se hizo un acta de finalización, y que quedaron pendientes muchas actividades que siguió desarrollando después de esto.

Indicó que su labor en la empresa demandada era en el cargo de ingeniero residente, debía ejecutar la obra, tenía 3 tecnólogos de apoyo y estaba al frente de toda la obra del proyecto. Recibía actas de compromiso para presentar metas de ejecución, esas actas se hacían en las reuniones, el Ing. John. suscribió actas en el mes de enero, marzo y abril en las reuniones de seguimiento para asumir compromisos de entregas documentales para con CENS y la Interventoría. Esos documentos eran planos finales y certificados de entregas y devoluciones. Que para el 27 de mayo de 2016 había documentación faltante porque contaba con 3 ingenieros de soporte en el 2015, y a principio de 2016 los ingenieros

renunciaron por falta de pago; por lo tanto, tuvo que encargarse personalmente de todo ese trabajo. Que al 27 de mayo de 2016 no se había entregado toda la documentación del terreno ni de la obra.

Que firmó paz y salvo con fecha del 22 de diciembre del 2015 a JARAT INGENIERÍA. Que La obra reinició el 18 de enero del 2016. Aseveró que no se hizo adicción del contrato de 30 días para el 27 de mayo del 2016, lo que se hizo fue en papeles la suspensión con finalización del contrato, laboralmente siguió ejerciendo actividades para la empresa.

Aseguró que CENS no otorgó 30 días para terminar la documentación y al 27 de mayo de 2016 no había terminado todas las labores que tenía pendientes y se hizo necesario extender le vínculo laboral para culminarlas. Que era consciente que sin terminar esa documentación no podía terminar la obra.

Que realizó diseños eléctricos de viviendas de interés social para JARAT INGENIERÍA en el 2016, y que esos diseños no tenían una relación directa para el contrato laboral del 2015 entre JARAT y CENS, pero si tenía una relación directa para con el Ing. John Jairo Amaya, en colaboración con el arquitecto Leonardo Carrillo, socio del Ing. John Jairo. Que no tuvo remuneración o pago por ello, desde julio a diciembre de 2016.

Manifestó que la subordinación era para la empresa JARAT INGENIERÍA, en el cargo de ingeniero residente del proyecto. Insistió en que las obras estaban atrasadas debido a que no se contaba con el material, por condiciones climáticas o por la falta de personal administrativo desde el mes de octubre 2016, que el personal fue desvinculado por el Ingeniero John. Luego indicó que el personal fue renunciando por problemas en la no puntualidad de los pagos.

Señaló que para el 22 de diciembre del 2015 se había alcanzado un 60 o 70% de las construcciones de las redes de media y baja tensión, quedando pendiente electrización de usuarios. A mayo de 2016 ya no se contaba con la misma cantidad de personal que en el 2015, y no tenía acompañamiento técnico o administrativo. Que firmó las actas de compromiso porque no se llegaba al punto de entregar la documentación, esos compromisos que se hacían era metas de ejecución del terreno. Trató de cumplir con todos los compromisos adquiridos en las actas, pero los retrasos eran ajenos a su actividad. Que a fecha del 27 de mayo de 2016 se hizo un acta de finalización, pero la obra siguió en terreno, y se hizo esa acta para no disparar los indicadores. Aseguró que era de conocimiento de CENS y la Interventoría que la obra seguía activa en terreno.

Dice que recibió el mismo salario después de mayo de 2016, y manejaba un excedente de 0,5 salarios más \$400.000 pesos por estadía. Los detalles de construcción estaban bajo su responsabilidad, pues era el encargado de la ejecución de la obra. Que existen correos por falta de material que se enviaron a CENS y a la interventoría que acreditan esto.

(5)-JEISON VERGEL RINCÓN, manifestó que trabajó con la empresa JARAT INGENIERÍA en horas de la noche, porque durante el día trabaja en otra empresa, que fue vinculado por el Ingeniero John Jairo mediante un contrato verbal, y fue recomendado por el demandante, además recibía órdenes de este último. Que el ingeniero Mauricio inició a trabajar en una obra con JARAT en julio de 2015, según se lo comentó en el cargo de ingeniero residente. Que tuvo una reunión con los ingenieros John Jairo y Mauricio para ayudarles con la documentación por pagos externos. Que su labor era administrativa, trabaja en la casa. No estuvo desde el principio de la obra, empezó a trabajar en agosto del 2015. En la parte administrativa estaba con otro Ing. Wilson Vertel, pero no tenía contacto con él. No trabaja en un horario extendido sino era esporádico, por días. No había retrasos en esas obras. No tiene conocimiento sobre la entrega a tiempo de la obra en Abrego.

Que el ing. Mauricio trabajó también en el TARRA, pues le ayudó con procesos de digitalización de datas. Que el encargado de las obras del Tarra era el Ingeniero Vertel, y que luego lo tomó el Ing. Mauricio. Las datas para procesar se las entregaba el Ing. Mauricio, inicialmente fueron las de Abrego y luego las de El Tarra. Que finalizó sus labores a mediados de agosto o septiembre de 2016. Que la información que le suministraba al Ing. Mauricio, quien las recibía en las instalaciones de JARAT o en CENS, y entregaba las datas completadas en las oficinas de electrificación rural de CENS.

Aseguró que siempre veía al Ing. Mauricio en JARAT y CENS haciendo informes y trabajando. La última vez que llevó datas ante el Ing. Mauricio en las oficinas de JARAT fue alrededor del 1 de noviembre de 2016, pues era la fecha de su cumpleaños, cuando el demandante lo invitó a comer. Dejó de ver al Ing. Mauricio desde diciembre de 2016.

Durante estas preguntas, el Juez A quo cuestionó al testigo, en el sentido de la claridad con que recordaba las fechas en que trabajó el demandante, sin embargo, no recordaba las fechas en las que él mismo trabajo en la anterior empresa.

Dice que las datas no las firmaba el ingeniero Mauricio, sino por el técnico electricista. Quien le pagaba era el Ing. Mauricio en efectivo, pero no tiene soporte de esos pagos y no firmaba recibos de pago. Que mantuvo una buena relación con el Ing. Mauricio. Que la documentación que realizó para el Ing. Mauricio estaba al día y completa, si la interventoría decía que había un error, se sabría después. El tiempo exacto en que trabajó el Ing. Mauricio para JARAT fue desde agosto de 2015, descansaron en diciembre de 2015, en marzo se entrega el contrato de El Tarra hasta agosto de 2016. Que hizo datas para JARAT desde marzo de 2016 hasta “agosto o septiembre o noviembre de 2016.”

(6)-JORGE ARIAS SÁNCHEZ, es conductor, que conoció al demandante en la empresa JARAT, donde ingresó por su recomendación; Que trabajó para JARAT desde septiembre del 2015 hasta finales de julio de 2016, era conductor de materiales en las obras en las veredas, como postes eléctricos, cables, accesorios y todo lo demás de la electrificación de las veredas. Transportaba hacia las veredas del Catatumbo (Puerto Lajas y Tibú) y Abrego, La mayoría dirigidas por el demandante. Las órdenes de su trabajo las impartía el

Ing. Mauricio, el pago y los viáticos. Que el pago era en efectivo. Después de salir de JARAT, siguió teniendo contacto con el demandante, pues varias veces le llamó para solicitarle servicios de transporte de materiales, y que los materiales estaban en Puerto Lajas y Ocaña, material que sería transportado por su hermano. Actualmente tiene un cambiión y es independiente.

Que antes de trabajar con JARAT, trabajó también para Jeison Vergel. Que nunca firmó contrato con la demandada. Que recibía de JARAT pagos de Seguridad Social y demás (sic). Trabajó continuamente hasta el día de su salida, nunca hubo interrupciones, y que en diciembre hubo una suspensión, pero no tiene conocimiento de las razones. Que conoció a la Ing. María del Pilar, quien era la secretaria de JARAT y en enero del 2016, era quien le daba dinero para los viáticos. Que al principio JARAT era puntual con los pagos, luego empezaron a demorarse un mes o dos meses de salario más la liquidación, pero cuando terminó, le pagaron todo y no le quedaron debiendo nada. Que siempre llamaba al Ing. Mauricio para cancelar el pago que le debía JARAT.

(7)-BRIGITTE PABÓN, es la esposa del demandante, dice que lo conoció en la Universidad, que nunca ha tenido vínculos con JARAT, convive con el demandante desde febrero del 2015. Aseguró que el demandante trabajó en Ocaña con JARAT a mediados del 2015, en el cargo de ingeniero residente de las obras o proyectos en la zona, y lo sabe porque él se lo comentaba. Que ganaba 3.500.000 y el ingeniero John Jairo le daba \$400.000 para auxilios. Que el salario vario del 2015 al 2016. Aseveró que dejó de trabajar en diciembre del 2016, en noviembre dejó de vivir en Ocaña y trabajaba desde la casa, y que en esos meses el Ing. John y el demandante hicieron unos viajes.

Dice que, desde el mes de julio hasta diciembre de 2016, la empresa JARAT no le pagó los salarios al Ing. Mauricio y hasta la fecha no le han pagado, pero no sabe por qué no lo hicieron, que, durante estos meses, vivieron con la mamá de su esposo y tuvieron muchas discusiones y casi se separan.

Que JARAT le enviaba a la cuenta personal del demandante los gastos de peajes y otros servicios que usara. Que no conoce hasta que fechas fueron los contratos con CENS, solo sabe que en noviembre y diciembre de 2016 el Ing. Mauricio hizo viajes a Valledupar con el Ing. John, y que su esposo, viajaba en su vehículo personal.

Que le consta que su esposo le hacía diseños para el Ing. Carrillo. Que no sabe cuánto es el dinero de las pretensiones, pero siente que están pidiendo lo justo, lo que se debe por esos 6 meses de trabajo. Sabe que trabajó hasta mediados de diciembre de 2016, pero no sabe la fecha exacta. No sabe las fechas de los contratos con CENS.

Análisis de las declaraciones.

Al realizar el estudio de las declaraciones anteriores, es claro que, tanto los testigos como las partes, concuerdan en manifestar que, Álvaro Mauricio Carrascal ejerció labores pertinentes a su profesión como ingeniero electricista referentes a la elaboración de diseños, planos, proyectos, entre otras, en fecha posterior a la terminación del contrato de obra con JARAT INGENIERÍA, no obstante, la discordia se presenta, en determinar si dicha labor estuvo bajo la subordinación de la empresa JARAT INGENIERÍA como lo asegura el recurrente, o éstas se realizaron en forma independiente bajo una modalidad de un contrato de prestación de servicios como lo resolvió el Juez A quo.

Así las cosas, se tiene que el Ingeniero John Jairo Amaya Toro en su condición de representante legal de la sociedad JARAT INGENIERÍA aseguró que, la empresa en fecha posterior a la terminación del contrato de obra, continuaba pagándole la seguridad social al demandante sobre un salario mínimo mientras entrega la documentación pendiente; además, el arquitecto Leonardo Carrillo, aseguró que realizó una alianza con JARAT INGENIERÍA, para el desarrollo de unas tomas eléctricas respecto a unos proyectos con el Ministerio de Vivienda en los meses de julio de 2016 hasta agosto de 2016, en el Municipio de Ocaña y Salazar de las Palmas, conforme a ello, conoció al ingeniero Mauricio Carrascal porque fue recomendado por John Jairo Amaya para que se encargara de realizar los respectivos diseños, sin embargo, aseguró que éste no cumplía horario, y que nunca ejerció subordinación sobre él; igualmente, el Ingeniero Wilson Vertel quien ejercía la misma labor que el actor, aseguró que el contrato de obra había finalizado en el mes de mayo de 2016 y consideró que si el actor continuaba en la empresa JARAT INGENIERÍA, *“debió ser con otro contrato”*.

Las anteriores declaraciones coinciden con lo manifestado por el actor, cuando señaló que trabajó con el Ingeniero John Jairo realizando diseños eléctricos de viviendas de interés social, y que esos diseños no tenían una relación directa para el contrato laboral del 2015 entre JARAT y CENS, pero si tenía una relación directa para con el Ing. John Jairo Amaya, en colaboración con el arquitecto Leonardo Carrillo, socio del Ing. John Jairo. En la misma forma, la esposa del actor Brigitte Pabón dice no tener conocimiento sobre las fechas de los contratos con la empresa demandada y con CENS, sin embargo, asegura que en los meses de noviembre y diciembre de 2016, su esposo, realizó viajes en su vehículo personal a Valledupar con el Ing. John.

Por otra parte, las declaraciones rendidas por Jeison Vergel y Jorge Arias no fueron contundentes para determinar la clase de vinculación entre el demandante y la empresa JARAT posterior a mayo de 2016, porque si bien es cierto, los dos aseguran que el actor continuó asistiendo a las instalaciones de la empresa demandada, el primero trabajó en la casa y el conocimiento sobre las funciones desempeñadas por el actor, lo adquirió por comunicación directa del mismo demandante; el segundo de ellos, era el conductor y subordinado a las órdenes del actor, no tuvo conocimiento de las actividades desempeñadas por este y la información suministrada no logra certeza de las funciones ejercidas antes y posterior de la terminación del contrato de obra.

Aunado a lo anterior, al revisar las pruebas documentales aportadas, se observan las planillas unificadas de seguridad social (fls.85-95) y la historia laboral de cotizaciones actualizada al mes de febrero de 2017, donde se acredita que el actor en calidad de afiliado dependiente de la empresa JARAT INGENIERÍA cotizó desde el 29 de julio de 2015 hasta el 22 de diciembre de 2015 con salario básico entre \$2'500.000 y \$3'000.000 y, luego de forma continua desde el **27 de enero de 2016 con retiro del 1º de diciembre de 2016 y con salario base de \$700.000(fl.83-84)**. Sobre los cuales, según la manifestación del representante legal de la empresa y lo dicho en los alegatos del apoderado judicial, indican que posterior al mes de mayo de 2016, éstos aportes fueron una “mera liberalidad de JARAT”, ya que el actor esporádicamente se dirigía a las instalaciones de la empresa para entregar trabajo documental pendiente, justificación que para esta Sala no es plenamente cierta ni válida jurídicamente, pues si la empresa había desvinculado al trabajador desde el 27 de mayo de 2016 fecha en que termino la obra para la cual fue contratado y, tal como lo asegura, la responsabilidad recaía sobre el actor respecto a la entrega de sus obligaciones pendientes, claramente el empleador se deslinga de la relación contractual y bajo ningún aspecto, puede ser obligada a continuar pagando dichos aportes al sistema de seguridad social , luego entonces, estos documentos constituyen un indicio relevante para determinar la existencia de una actividad personal regida por un contrato de trabajo con la empresa demandada.

En esta medida, también se observan a folios 406-602 numerosos correos electrónicos dirigidos al Ingeniero Mauricio Carrascal por parte del representante legal de JARAT, Jhon Jairo Amaya, entre los cuales, le solicita imprimir información, radicar documentos en el Banco de Bogotá, en las oficinas de CENS S.A. E.S.P., revisar el inventario, dar trámites a solicitudes, solicita la entrega de planos, etc., durante los meses de mayo, junio, julio de 2016; y durante los meses de julio y agosto de 2016, se entrecruzan correos electrónicos entre el arquitecto Leonardo Carrillo y los Ingenieros John Jairo Amaya y el demandante Mauricio Carrascal respecto a la Programación de Proyectos del Tarra y Abrego, la entrega de planos y diseños de factibilidad de Salazar de las Palmas, lo cual pone de relieve la ejecución una actividad de naturaleza subordinada realizada por el actor a favor de la sociedad demandada, con posterioridad a la finalización de la obra para la cual fue contratado.

En este orden de ideas, la Sala considera que del análisis integral de las pruebas, el demandante Álvaro Mauricio Carrascal logró demostrar la actividad ejercida a favor de la empresa demandada JARAT INGENIERÍA S.A.S., desde el 1º de junio de 2016 hasta el 1º de diciembre de 2016, operando a su favor, la presunción de contrato de trabajo, la cual no fue desvirtuada por la empresa demandada, por el contrario, con los mensajes electrónicos allegados, con las declaraciones valoradas y con las planillas de autoliquidación de aportes a la Seguridad Social Integral, se demostró que la actividad ejercida por el demandante, estaba subordinada a cumplir las diferentes solicitudes y requerimientos del representante legal de JARAT INGENIERIA S.A.S., el ingeniero John Jairo Amaya, tanto en las diferentes labores ejercidas en las instalaciones de las mismas en el área administrativa, como en el desarrollo de un nuevo proyecto de diseños para el Municipio de Salazar de las Palmas y El Tarra en la participó con alianza del arquitecto Leonardo Carrillo, no quedando camino diferente para esta Sala que REVOCAR el numeral

quinto de la sentencia apelada, y en su lugar DECLARAR la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el demandante con la sociedad JARAT INGENIERIA S.A.S.

EXTREMOS DEL CONTRATO Y SALARIO.

Sobre el particular, conforme a las planillas de aportes a seguridad social, es factible establecer que la relación laboral a termino indefinido aquí declarada, se extendió desde el 1º de Junio de 2016 al 1º de Diciembre de 2016, devengando como salario la suma de \$700.000.00 mensuales, procediendo entonces el Despacho a pronunciarse sobre la procedencia de las condenas solicitadas en el líbello introductor.

SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES

Como se advirtió, durante el periodo laborado, no existe ningún elemento de juicio que acredite por parte del empleador, el pago de los salarios y prestaciones sociales reclamadas por el trabajador, motivo por el cual se condenara a la sociedad JARAT INGENIERÍA S.A.S. a pagar a favor del demandante ALVARO MAURICIO CARRASCAL PICÓN los salarios debidos desde el 1º de junio de 2016 hasta el 1º de diciembre de 2016, correspondientes a la suma de \$4'223.333.33 (\$700.000 mensual por 181 días) y las prestaciones sociales durante este periodo, valores que suman un total de \$901.095, según la tabla, (Cesantías: \$351.944, Intereses de las Cesantías: \$21.234, Prima de Servicios: \$351.944 y Vacaciones: \$175.972.).

CONCEPTO				DIAS	DEVENGADO	DEDUCCION
CESANTIAS				181	\$ 351.944	
INTERESES CESANTIAS				181	\$ 21.234	
VACACIONES				181	\$ 175.972	
PRIMA				181	\$ 351.944	
				SUBTOTAL	\$ 901.095	\$ 0
				TOTAL NETO PAGADO		\$ 901.095

Sanción moratoria del artículo 65 del CST

Ahora, la sanción impuesta al empleador moroso a la luz de lo estatuido en el artículo 65 del C.S.T., tiene como causa la renuencia injustificada del sancionado al pago oportuno de los salarios y prestaciones sociales. Así, la misma no es inexorable, ni automática, sino que, una vez evidenciada la existencia objetiva de la deuda a la finalización del contrato de trabajo, **debe el sentenciador analizar los motivos generadores de la tardanza o de la falta de pago.** Si bien, este elemento no se encuentra expreso en la norma, la

jurisprudencia ha desarrollado toda una teoría en el sentido de que, **si el deudor demuestra la presencia de razones válidas justificativas de la falta de pago oportuno, el juzgador debe exonerarlo de la indemnización.**

Sobre este puntual aspecto, la Sala en sentencia CSJ SL4032-2017, sostuvo: *«Debe recordarse, que la <buena fe> equivale a obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce 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, lo cual está en contraposición con el obrar de mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud».*

En este asunto, la empresa demandada JARAT INGENIERÍA niega en forma insistente que el Ingeniero Mauricio Carrascal estuvo ejerciendo labores en la empresa posterior al mes de mayo de 2016, sin embargo, las pruebas anteriormente relacionadas demostraron que el demandante, no obstante la terminación del contrato laboral por la duración de la obra, estuvo de forma continua desarrollando distintas actividades al servicio de la demandada, hasta el 1º de diciembre de 2016, lo cual se ve reflejado en el pago que durante dicho interregno realizó el empleador al sistema de seguridad social integral, sin que sea válida para la Sala los argumentos expuestos, en el sentido que dicha actividad se ejecutó bajo la modalidad de prestación de servicios y que el pago de aportes al sistema de seguridad social, se realizó para precaver cualquier contingencia del trabajador con posterioridad a la terminación de la obra, evidenciándose su MALA FE, al aprovecharse de la actividad del demandante, sin cancelar sus salarios y prestaciones sociales derivadas de la prestación de sus servicios personales, no quedando camino diferente que CONDENAR a JARAT INGENIERÍA al pago de la sanción moratoria consignada en el artículo 65 del C.S.T., que corresponde a un día de salario \$23.333 (salario base de cotizaciones: \$700.000) desde el 2 de diciembre de 2016 por veinticuatro (24) meses, esto es hasta el día 2 de Diciembre del año 2008 y a partir del mes veinticinco (25), deberá pagar sobre la suma adeudada por salarios y prestaciones sociales los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, según lo previsto en el inciso 1º del art. 29 de la Ley 789 de 2002 modificatoria del art. 65 del CST.

Sanción Moratoria por no consignación de cesantías.

Sobre el particular, y en virtud a que el contrato a término indefinido aquí declarado se ejecutó desde el 1º de Junio de 2016 al 1º de Diciembre del mismo año, es evidente que el empleador no estaba en la obligación de consignar las cesantías correspondientes al año 2016, al respectivo fondo en el año inmediatamente anterior a su causación, sino que por virtud de la terminación del vínculo laboral estas pueden ser canceladas directamente al trabajador, tal y como se ordenó en la presente sentencia, motivo por el cual se absolverá de dicha pretensión a la parte demandada.

Solución del Tercer Problema Jurídico.

Resuelto lo anterior, procede la Sala a determinar si La Empresa CENS S.A. E.S.P. debe responder solidariamente por las condenas impuestas a INGENIERÍA 2000 S.A.S. y a favor del demandante como trabajador respecto al pago de las cesantías durante de año 2015 que se cancelan en el año 2016, según la condena prevista en el ordinal segundo de la sentencia apelada.

Antes de realizar el respectivo análisis, debe advertir la Sala que las condenas aquí impuestas derivadas del contrato a termino indefinido del periodo comprendido entre el 1º de junio al 1º de diciembre de 2016, son ajenas al fenómeno de la solidaridad con la empresa CENS SA ESP, pues como se advirtió, dichas condenas surgen con posterioridad a la terminación de la obra contratada con dicha empresa, sin que exista por tanto, un beneficiario o dueño de la obra en las actividades desarrolladas por el señor ALVARO MAURICIO CARRASCAL, dentro de dicho interregno en los términos previstos en el artículo 34 del CST.

Como el objeto de la controversia es la presunta responsabilidad solidaria de CENS S.A. E.S.P. como beneficiaria de la obra contratada respecto al pago de las cesantías del 2015 pagadas por JARAT INGENIERÍA S.A.S., en virtud del artículo 34 del C.S.T., esta norma establece:

“Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros. (...) pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista **por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores**, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.”

La interpretación derivada de la norma en debate, es que la solidaridad se presenta cuando la actividad ejecutada por el contratista independiente cubre una necesidad propia del beneficiario y, además, cuando constituye una función directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico y que éste debe desarrollar; de manera que es función elemental del juzgador establecer la actividad específica desarrollada por el trabajador para revisar, si la labor individualmente desarrollada por el trabajador en la obra constituye o no labores extrañas a las actividades normales de la empresa.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en providencia SL21441 de 2020, reitera que *“la solidaridad en materia laboral entre el contratista y quien se beneficia de su labor, se presenta cuando la actividad ejecutada por el contratista independiente cubre una necesidad propia del beneficiario y, además, cuando constituye una función directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto social, que por lo mismo desarrolla éste”* y que *“para su determinación puede tenerse en cuenta, no sólo el objeto social del contratista y del beneficiario de la obra, sino también las características de la actividad específica desarrollada por el trabajador”*.

Prosigue señalando la Corte que *“respecto del nexo de causalidad **entre la acción de los trabajadores y la actividad del contratista frente al beneficiario del servicio** (...) consiste en que la obra o labor pertenezca a las actividades normales o corrientes de quien*

encargó su ejecución, pues si es ajena a ella, los trabajadores del contratista independiente no tienen contra el beneficiario del trabajo, la acción solidaria que consagra el nombrado texto legal”; es decir, debe ser un análisis que parte de no exigir necesariamente identidad entre objeto social y labor, pero tampoco cualquier actividad resulta admisible. Concluyendo que “el simple hecho de atender una necesidad del beneficiario del servicio no es suficiente para consolidar la responsabilidad solidaria, porque resulta consustancial a dicha relación de responsabilidad el hecho de que la actividad desplegada por el contratista que suple una insuficiencia del «dueño de la obra», suponga que sean intrínsecamente «normales de su empresa o negocio» o lo que es lo mismo, del giro ordinario de su objeto social”.

Determina entonces la Corte que el análisis debe efectuarse sobre las siguientes situaciones:

- “i) la existencia de una relación laboral entre el trabajador que presta su servicio y el contratista independiente;
- ii) el vínculo de carácter comercial entre el contratista independiente y la persona natural o jurídica que se beneficia de la actividad y,
- iii) la relación de causalidad entre los dos vínculos o contratos suscitados con anterioridad”.

Sobre el primer requisito, obra a folios 27-30, el contrato de trabajo suscrito entre la demandada JARAT INGENIERIA y el demandante ALVARO CARRASCAL, por termino de duración de la obra y/o labor contratada con fecha de inicio el 29 de julio de 2015, donde se estipuló en la **CLAUSULA PRIMERA** el OBJETO del mismo: *“Realizar la labor de Ingeniero Residente como trabajador al servicio del empleador para el contrato CT-2015-000045 entre CENS S.A. E.S.P. y JARAT INGENIERÍA S.A.S.”.*

Abordando la segunda situación, a folios 15-26 se aportó el **contrato CT 2015-000045** suscrito entre CENS S.A. E.S.P. y JARAT INGENIERIA S.A.S. el 19 de marzo de 2015, éste último en calidad de contratista encargado de *“ejecutar la obra de construcción de redes eléctricas, subestaciones, acometidas e instalaciones internas para los proyectos de electrificación rural en el área de cobertura de CENS S.A. E.S.P. ZONA 1 MUNICIPIO DE ABREGO...y el CONTRATISTA...se obliga a realizar todas aquellas actividades que sean necesarias para el cumplimiento objeto del contrato y que no estén específicamente indicadas”.*

Acreditados los primeros supuestos de hecho, procede la Sala a verificar la relación de causalidad entre los dos vínculos y posteriormente, respecto de las labores ejecutadas por el trabajador.

El punto de partida, es identificar el giro ordinario de los negocios del contratante CENS S.A. E.S.P., que conforme a su certificado de existencia y representación legal es “la prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica, sus actividades complementarias de transmisión, distribución y comercialización de energía eléctrica; prestar los servicios de calibración, ensayos e inspección de medidores, transformadores, instrumentación eléctrica y demás elementos asociados al desarrollo de las actividades de

la sociedad; todos los servicios de telecomunicaciones, así como la comercialización y prestación de servicios o actividades de telecomunicaciones y actividades complementarias, de acuerdo con el marco legal y regulatorio. Igualmente **para lograr la realización de los fines que persigue la sociedad o que se relacionen con su existencia o funcionamiento, la empresa podrá celebrar y ejecutar cualesquiera actos y contratos**, entre otros: prestar servicios de asesoría, consultoría, interventoría, intermediación, importar, exportar, comercializar y vender toda clase de bienes o servicios, recaudo, facturación, toma de lecturas, reparto de facturas, construir infraestructura, **prestar toda clase de servicios técnicos, de administración, operación o mantenimiento de cualquier bien**, contrato de leasing o cualquier otro contrato de carácter financiero **que se requiera**, contrato de riesgo compartido y demás que resulten necesarios y convenientes para el ejercicio de su objeto social”.

El segundo elemento a determinar es la conexidad de este objeto social con las labores subcontratadas con JARAT INGENIERÍA S.A.S.; para lo cual, avisó en periódico de circulación nacional No. PC-2014-000277 invitó a presentar ofertas a contratar la “Construcción de redes eléctricas, subestaciones, acometidas e instalaciones internas para los proyectos de electrificación rural en el área de cobertura de CENS S.A. E.S.P.”.

Conforme a esta descripción, es evidente la conexidad entre el objeto social de CENS S.A. E.S.P. y la actividad contratada a JARAT INGENIERÍA S.A.S., pues el mantenimiento de las redes de energía eléctrica que permiten la distribución del servicio público domiciliario es indispensable para garantizar la continuidad, seguridad y permanencia de la transmisión.

Aunado a lo anterior, la actividad ejercida por el trabajador para dicha contratación, benefició a CENS S.A. E.S.P. siendo labores relacionadas con su objeto social, de acuerdo con las funciones registradas en el contrato de trabajo, entre otras: *Realizar la labor de Ingeniero Residente como trabajador al servicio del empleador para el contrato CT-2015-000045 entre CENS S.A. E.S.P. y JARAT INGENIERÍA S.A.S., Cuidar y manejar con esmero la maquinaria, herramientas, utensilios, materias primas, productos en proceso o terminados, instalaciones o demás bienes de la JARAT INGENIERÍA S.A.S. CENS S.A. E.S.P. y evitar daño o pérdida que cause perjuicios., Acatar los reglamentos y las normas de Salud Ocupacional de CENS S.A. E.S.P. y del EMPLEADOR.* Etc. Lo que permite relacionar directamente sus funciones con la labor contratada y que ya se ha identificado como conexas al objeto social del contratante, demostrándose el nexo de causalidad del que se desprende la solidaridad.

Fluye de lo expuesto, que habrá de **CONFIRMARSE** la declaratoria de solidaridad de CENS S.A. E.S.P. de la condena impuesta al empleador JARAT INGENIERÍA S.A.S., a favor del trabajador MAURICIO CARRASCAL, respecto al pago de las cesantías para el año 2015.

Ahora, para resolver la inconformidad de la demandada, respecto a que las cesantías le habían sido pagadas al trabajador de manera anticipada por suspensión del contrato, para esta Sala resulta imperioso señalar que, contrario a lo argumentado por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 254 del Código Sustantivo del Trabajo, está prohibido para los empleadores realizar pagos del auxilio de cesantías, antes de la

terminación del contrato y que, en caso de efectuarlos, perderán las sumas de dinero pagadas; en ese orden de ideas, es del caso traer a colación el pronunciamiento de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia 42752 del 2 de abril de 2014², en la cual señaló que la obligación de pago de la prestación social en comento, recae sobre el empleador, quien a su vez, en cumplimiento del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 debe consignar el valor correspondiente antes del 15 de febrero del año siguiente, en un fondo de cesantías que escoja el trabajador, advirtiéndole que si el empleador incurre en el pago irregular de esta prestación, es decir, que no la consigne en un fondo, sino que la entregue directamente al trabajador, será sancionado de conformidad con el artículo 254 del Código Sustantivo del Trabajo, esto es, con la pérdida de lo pagado por ese concepto, lo cual equivaldría a pagar dicha prestación dos veces.

No obstante lo anterior, el artículo 256 del Código Sustantivo del Trabajo y los artículos 2.2.1.3.2 y 2.2.1.3.3 del Decreto 1072 de 2015, permiten el pago de las cesantías directamente al trabajador únicamente en los siguientes eventos: adquisición de vivienda; adquisición de lote o terreno para construir la vivienda; construir vivienda sobre terreno de propiedad del trabajador o de su cónyuge; ampliar, modificar y reparar la vivienda propiedad del trabajador o de su cónyuge; pago de hipotecas y pago de impuestos que afecten realmente la vivienda, como el impuesto predial, pero dichos pagos, conforme al artículo 21 de la Ley 1429 de 2010 deben ser aprobados por el respectivo Inspector de Trabajo o, en su defecto, por el Alcalde municipal y el empleador debe verificar que el trabajador efectivamente invirtió las cesantías en lo que debía de acuerdo con la ley, situaciones que evidentemente no fueron demostradas en el caso que nos ocupa.

Finalmente, la llamada en Garantía aseguradora CONFIANZA S.A. presentó recurso de apelación, respecto a condena del ORDINAL CUARTO de la sentencia, en la que declaró que CENS S.A. E.S.P. puede siniestrar la POLIZA SP-001763, vista a folios 481-486, de la cual se extrae, que la decisión del Juez A quo se encuentra ajustada a derecho conforme se visualiza en el numeral 1.5 del contrato, donde se emparó el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, debiéndose CONFIRMAR la decisión en ese sentido adoptada por el A quo-.

No se condenará en costas de segunda instancia por haberle prosperado parcialmente los recursos de alza propuestos por el demandante y las demandadas.

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el ORDINAL QUINTO de la sentencia apelada, proferida por el JUZGADO ÚNICO LABORAL DEL CIRCUITO DE OCAÑA, en su lugar, **DECLARAR** la existencia de un Contrato de Trabajo a término indefinido entre el señor ALVARO MAURICIO CARRASCAL PICON y la sociedad JARAT INGENIERÍA S.A.S, desde el día 1º de Junio de 2016 al 1º de Diciembre del mismo año, conforme a lo advertido en la anterior motivación.

SEGUNDO: CONDENAR a la sociedad JARAT INGENIERIA S.A.S., a pagar a favor del demandante ALVARO MAURICIO CARRASCAL PICÓN los salarios debidos desde el 1º de junio de 2016 hasta el 1º de diciembre de 2016, correspondientes a la suma de \$4'223.333.33, \$351.944 por concepto de cesantías, \$21.234 por concepto de intereses a las cesantías, \$351.944 por concepto de prima de servicios y \$175.972 por concepto de vacaciones. Además, al pago de la sanción moratoria consignada en el artículo 65 del C.S.T., que corresponde a un día de salario por cada día de retardo por la suma de \$23.333 diarios desde el 2 de diciembre de 2016 al 2 de Diciembre de 2018, condena que asciende a un total de \$16.8000.000.00, y a partir del mes de Enero de 2019, la demandada deberá cancelar, sobre los salarios y prestaciones adeudadas, intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, según lo previsto en el inciso 1º del art. 29 de la Ley 789 de 2002 modificatoria del art. 65 del CST.

TERCERO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia apelada.

CUARTO: SIN CONDENA EN COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE.



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE



MAGISTRADO



NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA

Certifico: Que el auto anterior fue notificado Por ESTADO No. 020, fijado hoy en la Secretaria de este Tribunal Superior, a las 8 a.m. Cúcuta, 3 de marzo de 2022.



Secretario