

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA MARTA, SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL. Santa Marta, treinta (30) de marzo del año dos mil veintidós (2022).

Magistrado Ponente: ROBERTO VICENTE LAFAURIE PACHECO

Radicación Única: 47-001-31-05-003-2018-00480-01

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: DANIEL ENRIQUE GUARZO MENDOZA

Demandado: BANANERA DE EXPORTACIONES S.A. "BANEX S.A."

Fecha sentencia de primera instancia: 27 de febrero de 2020.

Juzgado de Origen: Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta.

OBJETO: resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandada en contra de la sentencia de calenda 27 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta.

TEMA: Contrato de Trabajo.

En Santa Marta, a los treinta (30) días del mes de marzo del año dos mil veintidós (2022), la Sala Primera de Decisión Laboral, conformada por la magistrada LUZ DARY RIVERA GOYENECHÉ y los magistrados CARLOS ALBERTO QUANT ARÉVALO y ROBERTO VICENTE LAFAURIE PACHECO quien la preside, dentro del proceso Ordinario Laboral instaurado por DANIEL ENRIQUE GUARZO MENDOZA contra BANANERA DE EXPORTACIONES S.A. "BANEX S.A.", con radicación única: 47-001-31-05-003-2018-00480-01, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandada en contra del fallo de calenda 27 de febrero de 2020, dictado por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta, por lo que se profiere la siguiente:

SENTENCIA:

I. ANTECEDENTES RELEVANTES:

I.1. Pretensiones:

Solicita DANIEL ENRIQUE GUARZO MENDOZA que se declare la existencia de un contrato de trabajo realidad a término indefinido entre este y la empresa demandada, con una duración de seis años y ocho meses, desde el 12 de marzo de 2009 hasta el 22 de noviembre de 2015. En consecuencia, se condene a la demandada al pago de la diferencia entre lo pagado y el salario mínimo de la época, dominicales y festivos, teniendo en cuenta que laboraba dos dominicales al mes, primas de servicios, cesantías, subsidio de transporte, vacaciones, indemnización por terminación injusta del contrato de trabajo, indexación, intereses moratorios y costas del proceso.

I.2. Hechos:

En sustento a las pretensiones manifiesta el demandante que fue vinculado mediante contratos de prestación de servicios a la demandada, en la finca

Florida, ubicada en el Municipio de Zona Bananera, contratos que se encuentran en poder de la demandada, el 12 de marzo de 2009 suscribió el primer contrato, los contratos se dieron de manera continuada desde esta calenda hasta que la empresa dio por terminado el contrato el 22 de noviembre de 2015. Durante la relación laboral se dieron los tres elementos del contrato de trabajo, estaba subordinado a las órdenes directas del administrador y/o coordinador de la finca, cumplía horario de 6:00 a.m. a 2:00 p.m. incluyendo dominicales y festivos, laborando más de 48 horas semanales, laboró cuatro horas extras, tres días de cada semana, la prestación fue personal, pagos mensuales como se demuestran en las pruebas anexadas, su función fue la de Palero. Los contratos fueron sin solución de continuidad: el 22 de noviembre de 2015 la empresa dio por terminado el contrato unilateralmente y sin justa causa, luego de una revisión médica en la que se informó que padecía Hipertensión Arterial, nunca le fue reconocido el salario mínimo vigente de cada anualidad, ni las prestaciones legales ordinarias, dominicales y festivos, ni la liquidación de los seis años y ocho meses de labores, ni lo afilió al sistema de seguridad social integral.

1.3 Contestación de la demanda:

BANANERA DE EXPORTACIONES S.A. "BANEX S.A." contestó a la demanda, se opuso a la totalidad de las pretensiones y frente a los hechos niega el 12 de marzo de 2009 como fecha de suscripción del primer contrato, pues de esto no existe registro alguno. Así como, tampoco que se reuniesen los tres elementos del contrato de trabajo, puesto que el contratista desempeñaba su labor en completa autonomía y discrecionalidad, no estaba sujeto a órdenes e instrucciones del administrador de la plantación, ni que estuviese sujeto a un horario, pues es diferente a la coordinación que existía entre contratante y contratista para el desarrollo del objeto contractual. Indica que el pago y la prestación de servicio le son elementos comunes tanto al contrato OPS, como al laboral, por lo cual, es necesaria la subordinación, que, en la presente no ocurrió. Frente a la solución de continuidad que asegura el demandante no existió entre los contratos suscritos, expone que al ser los contratos de OPS, no podría hablarse de esta figura. Por último, en lo que respecta a la terminación del contrato, aduce que esto ocurrió por agotamiento del objeto contractual. Expuso ser ciertos los demás hechos alegados.

Propuso las excepciones de Cobro de lo no Debido, Inexistencia de la Obligación, Prescripción y Buena Fe del Empleador.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:

Dirimió la controversia el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta, el cual, mediante sentencia de calenda 27 de febrero de 2020, **DECLARÓ** que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 12 de marzo de 2009 y el 22 de noviembre de 2015; así mismo parcialmente probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada **CONDENÓ** al pago de cesantías, intereses sobre las mismas, primas de servicios, vacaciones, auxilio de transporte, indemnización por despido injusto, indexación, costas y cotización a pensión en favor del demandante del tiempo

que perduró la relación laboral, **ABSOLVIÓ** de las demás pretensiones a la demandada.

la *a quo* fundamentó su decisión, en que quedó demostrado con los testimonios traídos por la parte actora, lo afirmado por este en el libelo introductor, es decir, que la actividad del demandante la cual era palero era una actividad del resorte de las actividades propias de la empresa y del objeto social de esta. Así mismo, indicó que los testigos traídos por la parte demandada no lograron desvirtuar lo dicho, tanto por el accionante, como por los testigos de este, dado que, una de ellos no laboraba para la época en que el demandante lo hizo y la otra, desde las funciones desempeñadas le era imposible dar fe de las funciones que desempeñaba el trabajador, así como tampoco, lo relacionado con el inicio de la relación contractual pues con los documentos traídos por el actor los cuales no fueron tachados de falsos, se pudo acreditar que esta tuvo inicio mucho antes de lo asegurado por la parte demandada que indicó que lo fue desde el año 2014. En ese sentido se accedió a las pretensiones de la demanda. En cuanto a la excepción de prescripción, se tiene esta parcialmente probada, por cuanto, los extremos temporales se establecieron desde el 12 de marzo de 2009 al 22 de noviembre de 2015 y la demanda fue presentada el 21 de noviembre del año 2018.

3. RECURSO DE APELACIÓN:

El apoderado judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación en contra de la anterior decisión, cuyo reproche medular se contrae en afirmar que, quedó demostrado que la relación que unió a las partes fue mediante contrato de prestación de servicios y no laboral. Así mismo, que los testigos traídos por el demandante Manuel Lucio Varón, faltó a la verdad por cuanto su testimonio contrasta del interrogatorio rendido por el accionante. Por su parte, el otro testigo, Jorge Luis Jiménez, aseguró que no hubo prestación personal del servicio, en consecuencia, no podría existir contrato de trabajo. En cuanto a los comprobantes de pago, expuso que estos no pueden determinar los extremos de la relación contractual, por cuanto no cuentan con la firma o el logo de su representada y ni siquiera tiene banco emisor. Por lo que, no se entiende la razón para que la *a quo* fundamentara en ellos su fallo y decide restarle credibilidad al testimonio traído por estos de la secretaria que, si bien no es experta en el tema del banano, fue traída para manifestar si el actor prestaba personalmente el servicio, y si recibía órdenes, y quedó claro que no recibía órdenes. Por último, asegura que no hay ni una sola prueba o testimonio que diga que el actor estuvo vinculado mediante contrato de trabajo, por el contrario, hay alrededor de seis contratos de OPS suscritos por este.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

4.1. Mediante auto de calenda ocho de marzo de 2021, se ordenó correr traslado a las partes de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del cuatro de junio de 2020.

4.2. Los apoderados judiciales de las partes no presentaron alegatos de conclusión.

5. PRESUPUESTOS PROCESALES:

En el presente asunto no se observan deficiencias en los presupuestos procesales en razón a que aparece demanda en forma, competencia del Juez, capacidad para ser parte, y capacidad procesal.

6. PROBLEMA JURÍDICO:

La Litis en esta instancia se centra en determinar si hay lugar a declarar la existencia del contrato de trabajo entre DANIEL ENRIQUE GUARZO MENDOZA y la empresa BANANERA DE EXPORTACIONES S.A. "BANEX S.A." en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formas. De ser declarado el contrato realidad, se debe precisar los extremos temporales del mismo.

7. TESIS DE LA SALA:

Frente al problema jurídico trazado, la Sala planteara la tesis de que, hay lugar a declarar la existencia de un contrato de trabajo por el principio de primacía de la realidad sobre las formas, entre DANIEL ENRIQUE GUARZO MENDOZA y la empresa BANANERA DE EXPORTACIONES S.A. "BANEX S.A." cuyos extremos temporales fueron los comprendidos entre el tres de marzo de 2011 y el 22 de noviembre de 2015.

8. CONSIDERACIONES:

8.1 Premisas normativas y jurisprudenciales:

- Artículos 22, 23 y 24 del CST.
- Artículo 53 de la Constitución Política de Colombia.
- Artículo 249 del CST
- Artículo 22 de la Ley 100 de 1993.
- CSJ Sentencia SL16110-2015.
- SL-5230 del 24 de noviembre de 2021. SL1473-2021 y SL738-2018.

8.2 Premisas fácticas:

- La empresa BANANERA DE EXPORTACIONES S.A. "BANEX S.A." se dedica a la producción y comercialización en el país o en el exterior del banano, según se desprende del Certificado de Existencia y Representación Legal visto a folios 15 a 18 del paginario.
- DANIEL ENRIQUE GUARDO MENDOZA suscribió nueve Contratos de Prestación de Servicios con la empresa demandada a fin de desarrollar la labor de "recabo de canal" en los periodos comprendidos así: 19 de mayo; 17 de junio; 11 de agosto y 14 de julio de 2014, por 15 días cada uno. Ocho de septiembre; seis de octubre y cuatro de noviembre de 2014, por 10 días cada uno. Cinco y nueve de diciembre de 2014 por cuatro y ocho días cada

uno respectivamente. Tal como consta, en los sendos contratos suscritos entre las partes que reposan a folios 63 a 70 del plenario.

8.3 Argumentos para resolver:

8.3.1 Sea lo primero señalar que, en virtud de lo establecido en el artículo 66 A) del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, que consagra el principio de congruencia, la decisión de segunda instancia estará sujeta exclusivamente a lo que fue punto de apelación, así las cosas y haciendo esta salvedad se procederá hacer el estudio de lo apelado.

Como primer punto de la apelación se estudiará si el vínculo que unió a las partes fue de índole laboral, como lo asegura el actor, o si, por el contrario, correspondió a una relación de tipo civil mediante contrato de prestación de servicios, tal como lo asegura la parte demandada en la alzada.

Al respecto los artículos 22, 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo, en desarrollo del artículo 53 de la Carta, que consagra el principio del contrato realidad, instituyen que existe contrato de trabajo cuando una persona natural se obliga a prestar sus servicios personales a favor de otra, natural o jurídica, bajo su continua dependencia o subordinación, a cambio de una retribución. Ello permite colegir, que siempre que haya la prestación personal del servicio, subordinación y el salario, se está en presencia de un contrato de trabajo, y demostrada la prestación personal del servicio se presume la existencia del contrato de laboral.

Pero no se entienda que de conformidad a tal presunción el trabajador no tiene la obligación de probar lo alegado, porque ello no es así, está obligado a probar precisamente la prestación personal del servicio y los extremos temporales si desea llevar a feliz término las pretensiones declarativas y de condenas.

Al respecto la CSJ de vieja data ha sostenido la carga probatoria que le corresponde al trabajador, a guisa de ejemplo se trae la sentencia SL16110/15 en la cual señaló:

“(…)

“Más sin embargo, lo dicho no significa que el demandante quede relevado de otras cargas probatorias, y que con la presunción de que trata el citado artículo 24 del C. S. de T. nada más tiene que probar, pues además de corresponderle al trabajador la prueba del hecho en que esa presunción se funda, esto es, la actividad o prestación personal del servicio, con lo que se estable que ese trabajo fue dependiente o subordinado, mientras la contraparte no demuestre lo contrario, también al promotor del proceso le atañe acreditar otros supuestos relevantes dentro de esta clase de reclamación de derechos, como por ejemplo el extremo temporal de la relación, el monto del salario, su jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización de la terminación del vínculo, entre otros.”

8.3.2 En el caso bajo análisis, examinado el acervo probatorio para efectos de establecer si se acreditó la prestación personal del servicio del actor, se escuchó el interrogatorio rendido por el accionante, de quien solo puede tenerse en cuenta lo dicho en favor de la contraparte, pues su dicho no puede constituirse en su propia prueba, así como, los testimonios de Manuel Lucio Varón Ávila y Jorge Luis Jiménez Rodríguez.

El demandante en su interrogatorio expuso que, la entrada a sus labores *"era a las seis, y salía a las dos de la tarde"* dicho horario no era escogido por este, sino que se lo exigían en la finca. Así mismo, que él no laboró en días festivos o domingos, así como tampoco horas extra pues indicó: *"no, horas extras no trabajé, únicamente mis horarios que me exigían"*.

El primero de los testigos Manuel Lucio Varón Ávila, manifestó que, laboró con el demandante en la empresa accionada prestando sus servicios en la finca Florida en el cargo de Moquero, que este inició labores allí desde marzo de 2008 y terminó de trabajar el tres de julio de 2015 por un accidente que sufrió. Indicó que el actor empezó a trabajar como palero el 12 de marzo de 2009 y lo recuerda, dado que él mismo lo llevó, tras habersele pedido que llevase a un Palero, la cual se mantuvo hasta el 22 de noviembre de 2015 y explica que lo sabe al expresar: *"yo llegue a la casa de él como a los cuatro días que lo sacaron, y dijeron, no ya no estoy trabajando en la finca BANEX, me botaron"*. En cuanto al horario del trabajador expuso: *"Entraba a las seis de la mañana, y salía a las cuatro, tres de la tarde, o sea, el horario no era un horario pongamos digamos así fijo, porque a veces había, por ejemplo, que durábamos hasta las seis de la tarde, a las cinco de la tarde, cuando nuestro horario de salida era a las tres de la tarde"*. En igual sentido, que su labor fue prestada en forma continua pues: *"jamás lo pararon de su trabajo"* y estas se ejecutaron *"de lunes a sábado"*. Por último, indicó que el demandante *"recibía ordenes de los capataces, y órdenes del administrador"*, los cuales *"lo mandaban al campo a sacar agua de los canales, o hacer canales"*.

El segundo de los testigos Jorge Luis Jiménez Rodríguez, indicó que conoció al demandante porque eran vecinos del pueblo Sevilla y además porque fueron compañeros de trabajo en la empresa demandada. Indicó que laboró en el periodo comprendido entre el 2010 y octubre de 2015, así mismo, que la labor realizada del trabajador era la de Palero y que esta era desarrollada de manera permanente dado que *"los canales tienen que estar totalmente limpios antes que llegue el invierno"* y agrega, *"y en invierno es, todavía tienen que mantener el palero porque siempre se derrumban los canales, y tiene que estar el palero sacando los derrumbes"*. Cuando le fueron puestos de presente los contratos suscritos por el demandante expresó: *"igual ese contrato lo hacían firmar a uno, porque si uno no firmaba esos papeles, no les pagaban... y eso era como una obligación"*. Al preguntársele si el trabajador demandante recibía ordenes, informó que si lo hacía y estas se la daba el Capataz, los cuales eran asignados por bloque. En cuanto al horario indicó que lo fue *"la hora de entrada era a las seis, y la hora de salida era a las dos"* y en cuanto a la forma de remuneración expuso *"eso se lo pagaban en cheque"*.

8.3.3 De las anteriores declaraciones se debe precisar que, en su alzada la demandada alega que las mismas no deben ser tenidas en cuenta, y para derruir tales aseveraciones trajo como testigos al proceso a Lilia Esther Sarmiento Sánchez y a Dilia Estefany Ariza Albus quienes laboraron para su representada.

La primera declarante expuso que se desempeñó en el cargo de Oficinista en el periodo comprendido del 2000 al 2018 en la finca Florida. Indicó que conoció al demandante porque *"él laboro ahí en recabas"* que era la misma labor de Palero, la cual era una labor de carácter eventual y explicó que esto era así, por cuanto únicamente se hacía en las épocas de verano. Seguidamente, que el actor no cumplía órdenes y así mismo, no le constaba cómo desempeñaba este sus funciones dado que no manejaba el personal. En igual sentido, frente a la remuneración adujo: *"bueno, esos señores, se les pagaba en cheque por los días que duraban trabajando sean 28 días, 14 días, 20 días, lo que ellos demoraran con el trabajo"*. A su turno el apoderado judicial del actor le interrogó sobre si desde su puesto de trabajo esta tenía acceso visual a las zonas de cultivo y canales de riego, a lo que respondió que no. Así mismo, le fueron puestos de presente los documentos obrantes a folios 19 a 26 consistentes en unos comprobantes de egreso de los cheques suscritos también por esta, para que de esta manera explicara por qué expuso que la labor desempeñada por el actor era eventual si en dichos documentales los pagos fueron continuos mes a mes. A lo cual respondió *"o sea, cuando yo digo esporádica, es porque no eran permanente, porque trabajaban en tiempo de verano. ¿Cuántos meses pueden ser en verano?, pueden ser cuatro o cinco meses, tres meses, ósea el tiempo no lo manejo yo"*.

Por su parte, la segunda testigo expuso ser la Coordinadora de Nómina de la empresa demandada y que empezó labores para esta compañía desde el 16 de febrero de 2016. Por lo anterior se debe concluir, que no se tendrá en cuenta dicho testimonio, ya que al ser su vinculación posterior al tiempo en que se desarrolló la relación contractual entre las partes, su dicho en nada puede ayudar a la estructuración del convencimiento de la Sala sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que tuvo lugar la vinculación que hoy se pretende esclarecer.

8.3.4 Así las cosas y con los testimonios puestos de presente, se deben hacer ciertas precisiones por cuanto dichos testimonios fueron motivo de apelación.

El recurrente alega que el primer testigo del actor, es decir, Manuel Lucio Varón Ávila no debe estimarse por cuanto este se contradice en su declaración conforme a lo afirmado en el interrogatorio rendido por el accionante. Al respecto, esta Sala tendrá en cuenta los argumentos de la apelación y no tomará en consideración las apreciaciones del declarante, en virtud de que, el mismo se torna sospechoso por cuanto, inicialmente afirma que el trabajador demandante laboró horas extras, cuando este indicó claramente, que esto no fue así. Frente el horario era de seis de la mañana a las cuatro de la tarde, y a veces se quedaban más tarde, cuando el demandante afirmó haber sido de seis de la mañana a dos de la tarde. Luego entonces, su exposición se distancia de la verdad. Así mismo, al momento de exponer sus razones para conocer el por qué sabía la fecha de terminación de la relación laboral, indicó que lo supo porque a

los cuatro días de habersele terminado su contrato lo visitó, y este le indicó: "*ya no estoy trabajando en la finca BANEX, me botaron*", lo que evidentemente lo convierte en un testigo de oídas, pues no tuvo percepción directa de este hecho.

Es preciso acotar que, para que una declaración conlleve al convencimiento del fallador debe tener poder demostrativo, y esto ocurre cuando los testigos declaran de manera responsiva, exacta y completa. Es responsiva cuando en cada respuesta da razón de su dicho. Exacta cuando la respuesta no da lugar a incertidumbre. Y completa cuando no omite circunstancia que puede ser influyente en la apreciación de la prueba. De manera que, a juicio de este Cuerpo Colegiado el testigo en cuestión no reúne los anteriores requisitos y por lo tanto no se tendrá en cuenta lo afirmado por este.

Por otra parte, el testigo Jorge Luis Jiménez Rodríguez, en su declaración se nota espontáneo, da cuenta de la razón de su dicho, por cuanto ofrece credibilidad a esta Sala en lo afirmado. No obstante, el recurrente manifestó que en una de sus respuestas afirmó que el actor no prestó sus servicios en forma personal, lo cual es cierto. Sin embargo, tal contradicción, se tiene superada, cuando la demandada no niega dicha prestación, lo sostenido fue que tal actividad se hizo por orden de prestación de servicio y no por contrato de trabajo. En igual sentido, no es de recibo los argumentos de la apelación en cuanto a que el testigo no pudo explicar por qué el accionante había suscritos los contratos de prestación de servicio con la accionada en virtud de que, esto es un acto privado que compete únicamente al empleador con su trabajador y este solo podía dar fe de lo que le constaba de acuerdo con lo que podía percibir en su jornada de trabajo.

En lo atinente al testimonio rendido por Lilia Esther Sarmiento Sánchez, las afirmaciones dadas por la testigo no resultan ser suficientes de modo que den luces a esta Corporación Judicial sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar, de la prestación personal de servicio del actor, puesto que, la declarante en virtud de que la labor desempeñada por esta, que se itera era Oficinista, dista mucho de la desempeñada por DANIEL ENRIQUE GUARZO MENDOZA y la percepción que esta pudo tener de las circunstancias como pudo desarrollarse la relación laboral. Pues como esta misma indicó en su deposición, desde su punto de trabajo no podía apreciar si este recibía ordenes o cómo desarrollaba sus funciones. Por lo cual, traer la parte demandada a una persona que no podía derruir las afirmaciones hechas por el testigo de la parte actora, por el contrario, su testimonio reconoce la prestación personal del servicio por parte del demandante, sin que pudiera derruir la presunción de subordinación.

Partiendo de las anteriores premisas, y no apareciendo que el ente demandado haya demostrado la independencia o autonomía del actor en el ejercicio de su labores, se llega a la conclusión que la relación que existió entre las partes debe entenderse como un verdadero contrato de trabajo y en ese sentido, dado que, las labores que desarrollaba eran del giro ordinario de las actividades y servicios que ejecutaba la entidad demandada, pues tal como fue puesto de presente en los testimonios rendidos, la actividad de Palero, es imprescindible para que la planta de banano, crezca en perfectas condiciones y no sea ahogada con el agua represada. Se recuerda que la actividad principal de BANANERA DE

EXPORTACIONES S.A. "BANEX S.A." es "la producción y comercialización en el país o en el exterior del banano", así se desprende del Certificado de Existencia y Representación Legal de la accionada visto a folios 15 a 18 del plenario. Aunado a lo anterior, someter al trabajador un horario de trabajo, y exigir su cumplimiento, son aspectos que afectan notoriamente la independencia o autonomía propia de quien ejecuta una actividad personal en desarrollo de un contrato de prestación de servicios.

8.3.5. En lo atinente a los extremos temporales, cabe indicar que el demandante trajo al proceso unos comprobantes de cheque vistos a folios 19 a 26. Dichos comprobantes fueron objeto de apelación por la demandada, pues afirma que estos no cuentan con la firma o logo de la empresa, ni banco emisor, por lo cual, no pueden tenerse en cuenta para determinar la existencia de la relación para los tiempos allí comprendidos.

Al respecto, se debe indicar que la Sala les otorga valor probatorio a los mismos por cuanto no fueron tachados de falso ni desconocidos, tampoco así, cuando se le pusieron de presente a la testigo Lila Esther Sarmiento Sánchez, traída por la parte demandada, por lo que de acuerdo con el artículo 244 del Código General del Proceso, no solamente es autentico el documento cuando es manuscrito, si no cuando es elaborado por la parte, que es lo que ocurre en el presente caso, y, por ende, tienen mérito probatorio, por lo que bien hizo el juez en tenerlos en cuenta, no asistiendo razón en consecuencia al apelante.

NÚMERO DE COMPROBANTE DE CHEQUE	FECHA	FOLIO
556383	03 de marzo de 2011	19
774943	26 de marzo de 2013	19
775133	25 de abril de 2013	19
775258	23 de mayo de 2013	20
775645	18 de julio de 2013	20
775829	15 de agosto de 2013	20
776063	12 de septiembre de 2013	21
705192	10 de octubre de 2013	21
705461	06 de noviembre de 2013	21
705750	05 de diciembre de 2013	22
706041	29 de enero de 2014	22
830253	27 de febrero de 2014	22
830391	28 de marzo de 2014	23
830561	24 abril de 2014	23
830754	23 de mayo de 2014	23
252543	02 de enero de 2015	26
404572	29 de enero de 2015	26
404747	27 de febrero	26

Así las cosas, el primer comprobante de cheque data del tres de marzo de 2011 (fl. 19), esta se tendrá como fecha inicial de la relación laboral, dado que, el actor con los testigos traídos no pudo acreditar que la relación laboral tuvo

ocurrencia con anterioridad a esta data, en el sentido que, el primer testigo Manuel Lucio Varón Ávila, como ya se dijo, fue desestimado por este Estrado Judicial y el segundo Jorge Luis Jiménez Rodríguez, si bien afirmó que inició sus labores en el 2010 en la finca Florida, no informó si el demandante ya se encontraba laborando para este tiempo. Siendo así, que las únicas pruebas traídas a juicio para acreditar los extremos temporales en los que se desarrolló la relación laboral son las documentales obrantes a folios 19 a 26.

En cuanto al extremo final de la relación laboral sobre este particular no existe controversia alguna ya que fue aceptado por la demandada en su contestación, por lo cual se tiene que lo fue el 22 de noviembre de 2015.

En ese sentido, teniendo en cuenta que en primera instancia se dispuso que los extremos temporales comprendían los interregnos del 12 de marzo de 2009 al 22 de noviembre de 2015, se modificará lo decidido al respecto, así como también, la condena en cuanto a las cesantías y los aportes a seguridad social en pensión, por cuanto son los únicos conceptos por los cuales se elevó condena del todo tiempo declarado en el que se desarrolló la relación laboral, dado que de los demás conceptos se declaró parcialmente probada la excepción de prescripción.

El artículo 249 del CST enseña que todo empleador está obligado a pagar a sus trabajadores al terminar el contrato de trabajo como auxilio de cesantía, un mes de salario por cada año de servicio y proporcionalmente por fracción de año. Efectuadas las operaciones aritméticas, le corresponde al demandante por este concepto para el año 2011 \$441.870, para el 2012 \$566.700, para el 2013 \$589.500, para el 2014 \$616.000 y para el 2015 \$576.335,27, sumatoria que arroja un valor total de \$2'790.405,27, como la juez de primera instancia condenó por mayor valor se modificará su decisión en virtud de la apelación en favor del demandado.

En lo atinente a los aportes a seguridad social en pensión del actor, se tiene que los mismos son imprescriptibles de conformidad con lo adocinado por la CSJ en distintas jurisprudencias. A guisa de ejemplo, la sentencia SL-5230 del 24 de noviembre de 2021 que recuerda lo afirmado en las sentencias SL1473-2021 y SL738-2018, la cual se cita para su mayor comprensión:

(...)

“Con todo, así se estudiará lo expuesto, se concluiría sin duda que la obligación de pago del cálculo actuarial no es susceptible de extinguirse por prescripción, en tanto hace parte del capital necesario para la consolidación del derecho pensional, por esencia imprescriptible, como lo adocinó esta Sala de Casación entre muchas, en sentencias CSJ SL1473-2021 y CSJ SL738-2018, por ende, el Tribunal yerro.”

Por lo anterior, en vista que la demandada no demostró en los autos que hubiere afiliado a la accionante al Sistema de Seguridad Social en Pensiones y mucho menos haberle pagado los aportes correspondientes, en virtud a que el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, reza que el empleador será responsable del pago tanto del aporte que le corresponde a él, como el del trabajador, es decir, que la

obligación está en cabeza del empleador, lo procedente es condenar a BANANANERA DE EXPORTACIONES S.A. "BANEX S.A." al pago del cálculo actuarial por el periodo comprendido entre el tres de marzo de 2011 y el 22 de noviembre de 2015, en el fondo de pensiones que el accionante escoja, tomando como base el salario mínimo mensual legal vigente para cada anualidad.

9. COSTAS:

Se confirman las decretadas por la *a quo*. En esta instancia estarán a cargo de la demandada al no resultar favorable el recurso de apelación impetrado. Se tasan agencias en derecho en cuantía de un salario mínimo legal mensual vigente, ello al tenor de lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso y el Acuerdo No. PPSAA-1610554 del cinco de agosto de 2016.

10. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE el numeral Primero sentencia de calenda 27 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Santa Marta dentro del proceso ordinario laboral promovido por DANIEL ENRIQUE GUARZO MENDOZA contra BANANERA DE EXPORTACIONES S.A. "BANEX S.A." y en su lugar: **DECLARAR** que los extremos temporales de la relación laboral que existió entre las partes, comprenden los periodos del tres de marzo de 2011, al 22 de noviembre de 2015, conforme a la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral Tercero de la sentencia en cuestión, y en su lugar, condenar a la demandada al pago de \$2'790.405,27 por concepto de cesantías, de acuerdo con lo expuesto en las consideraciones de esta sentencia.

TERCERO: MODIFICAR el numeral Octavo de la sentencia, y en su lugar, condenar a la demandada al pago del cálculo actuarial en favor del demandante, de los aportes de seguridad social en pensión de los períodos comprendidos entre el tres de marzo de 2011 y el 22 de noviembre de 2015, al fondo de pensiones al que este se encuentre afiliado o el que libremente escoja, teniendo como base de cotización el salario mínimo mensual legal vigente para cada anualidad, de conformidad con lo expuesto en precedencia.

CUARTO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia en cuestión.

QUINTO: CONDENAR en costas en esta instancia a la parte demandada, se fijan agencias en derecho en cuantía de un salario mínimo mensual legal vigente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Esta sentencia se dicta de manera escritural en cumplimiento de lo señalado en el artículo 15 del Decreto 806 del cuatro de junio de 2020.

Así mismo, de conformidad a las medidas adoptadas por el Honorable Consejo Superior de la Judicatura en los Acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556, PCSJA20-11567, PCSJA20-11581, PCSJA20-11597, PCSJA20-11632 PCSJA20-11671 de 2020, PCSJA21-11709 y CSJMAA21-1 2021, por medio del cual se autoriza el trabajo desde la residencia de los Jueces y Magistrados del País con el fin de evitar el contagio de Covid-19, esta **decisión fue discutida de manera virtual**, y aprobada por los Magistrados integrantes de la Sala Primera de Decisión Laboral. Y en aplicación a lo estipulado en el artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020, las firmas de los Magistrados son digitalizadas.



ROBERTO VICENTE LAFAURIE PACHECO
Magistrado Ponente



CARLOS ALBERTO QUANT ARÉVALO
Magistrado



LUZ DARY RIVERA GOYENECHÉ
Magistrada