

Proceso: Ordinario Laboral
Radicado: 66001310500520190054801
Demandante: Manuel José Hoyos Echeverry
Demandado: Prefabricados Del Risaralda S.A.S. y José Libardo Montoya Giraldo
Asunto: Apelación Sentencia **2 de mayo de 2022**
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito
Tema: Contractual - Prestaciones

TRIBUNAL SUPERIOR – DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA



SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrado Ponente
GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

Pereira, diecinueve (19) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Aprobado por acta No. 21 del (13/02/2024)

El Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral, procede a resolver el recurso de apelación, respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario promovido por **MANUEL JOSE HOYOS ECHEVERRY** en contra de **PREFABRICADOS DEL RISARALDA S.A.S.** y **JOSÉ LIBARDO MONTOYA GIRALDO**, cuya radicación corresponde al **66001310500520190054801**.

Seguidamente, se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta Sala, conforme al artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, adoptado como legislación permanente por la Ley 221 del 13 de junio de 2022, la cual se traduce en la siguiente,

SENTENCIA No. 23

ANTECEDENTES

1.- Pretensiones.

MANUEL JOSÉ HOYOS ECHEVERRY pretende que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, sin solución de continuidad, con **JOSÉ LIBARDO MONTOYA GIRALDO**, desde el 8 de febrero de 2011 hasta el 23 de abril de 2014 y con la **SOCIEDAD PREFABRICADOS DEL RISARALDA S.A.S.** desde el 24 de abril de 2014 hasta el 4 de agosto de 2018, terminado sin justa causa. De igual forma, aspira a que se declare que los demandados son solidariamente responsables, acorde con las reglas de la sustitución patronal.

En consecuencia, solicita que se condene solidariamente a los demandados al pago de las diferencias salariales debidamente indexadas al momento del pago y los salarios dejados de pagar, el auxilio de transporte indexado, prestaciones sociales, vacaciones, la sanción del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, las indemnizaciones de los artículos 64 y 65 CST, aportes en pensión con intereses y las costas del proceso.

2.- Hechos.

En síntesis, relata la accionante que fue contratado verbalmente por José Libardo Montoya Giraldo, para prestar servicios a su favor desde el 8 de febrero de 2011, en el cargo de Operador de Maquinaria, el cual consistía en introducir el cemento en la maquinaria y realizar la mezcla correspondiente con el fin de crear bloques de concreto. Dice, que las labores las ejecutó personalmente, según las órdenes e instrucciones impartidas por el demandado como su jefe inmediato. Resalta que los horarios que cumplió eran de lunes a sábado de 7:00 am a 5:00 pm, disponiendo de 30 minutos para desayuno, 1 hora para almuerzo, recibiendo como contraprestación el salario de \$300.000 quincenales, pagado en efectivo.

Afirma que el 9 de abril de 2014, José Libardo Montoya Giraldo constituyó la sociedad PREFABRICADOS DEL RISARALDA S.A.S., presentándose la sustitución patronal; que Montoya Giraldo es accionista de dicha empresa desde su constitución.

Se queja de que los demandados nunca le pagaron siquiera el salario mínimo, no cancelaron cesantías y tampoco se las consignaron a un fondo privado; tampoco le reconocieron los intereses a las cesantías, primas de servicios, vacaciones, auxilio de transporte y tampoco lo afiliaron a seguridad social.

Finaliza indicando que el 4 de agosto de 2018, la empresa Prefabricados Del Risaralda S.A.S., le notificó la terminación sin mediar causa justa y tampoco le pagaron la correspondiente indemnización.

La demanda fue radicada el 26 de noviembre de 2019 y admitida por auto del 10 de marzo de 2020.

3.- Posición de las demandadas.

PREFABRICADOS DEL RISARALDA S.A.S. y JOSÉ LIBARDO MONTOKYA GIRALDO, contestaron la demanda y se opusieron a las pretensiones alegando que no se trató de un vínculo laboral sino de uno de prestación de servicios sin que existiera subordinación. Excepcionan: *Inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de José Libardo Montoya Giraldo, buena fe.*

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante decisión del 2 de mayo de 2022, el juez Quinto Laboral Del Circuito de Pereira dispuso:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de mérito denominada “Falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de José Libardo Montoya Giraldo”, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión. **SEGUNDO:** DECLARAR que entre el señor MANUEL JOSÉ HOYOS ECHEVERRY y la demandada PREFABRICADOS DEL RISARALDA S.A.S. existió un contrato de trabajo desde el **24 de abril de 2014** y hasta el **4 de agosto de 2018**. **TERCERO:** CONDENAR a la demandada PREFABRICADOS DEL RISARALDA S.A.S. a reconocer y pagar en favor del señor MANUEL JOSÉ HOYOS ECHEVERRY, las siguientes acreencias e indemnizaciones laborales: • Reajuste salarial: \$2'589.234, • Auxilio de cesantías: \$3'046.666, • Intereses a las cesantías: \$324.081, • Prima de servicios: \$3'046.666, • Vacaciones: \$1'935.000, • Indemnización por no consignación de cesantías: \$32'250.264, • Indemnización moratoria – Art. 65 CST: un día de salario equivalente a \$30.000 desde el 5 de agosto de 2018 y hasta el 4 de agosto de 2020, lo cual asciende a \$21'600.000, y a partir de la iniciación del mes 25, esto es, del 5 de agosto de 2020, al pago de los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, y hasta que se haga efectivo el pago total del valor de las prestaciones sociales adeudadas. **CUARTO:** CONDENAR a la demandada PREFABRICADOS DEL RISARALDA S.A.S. a cancelar en favor del señor MANUEL JOSÉ HOYOS ECHEVERRY, las cotizaciones al sistema general de pensiones durante el tiempo en que estuvo vigente la relación laboral, tomando en consideración el valor del SMLMV para los años 2014 a 2017, y de \$900.000 para el año 2018, previo el cálculo actuarial que para el efecto realice la entidad administradora de pensiones al cual se encuentre afiliado el actor, para lo cual deberá informarlo al demandado dentro del término de 15 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia. **QUINTO:** ABSOLVER a la codemandada de las demás pretensiones de la demanda. **SEXTO:** CONDENAR en costas procesales a la empresa Prefabricados del Risaralda S.A.S., en favor del demandante, en un 80% de las causadas. Sin costas a cargo del demandado José Libardo Montoya Giraldo.

El a quo, basado en el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades (artículo 53 CP), analizó si la parte actora probó la prestación personal del servicio a favor del demandado José Libardo Montoya Giraldo. Para ello, acudió al testimonio vertido por Juan Carlos Barreiro Martínez, al interrogatorio de José Libardo Montoya Giraldo y a la documental aportada, encontrando que la empresa Prefabricados del Risaralda fue creada en abril de 2014 y, que a partir de allí se había dedicado a la fabricación de bloques

de concreto, sin que esta fuera de propiedad del citado demandado. Determina que el servicio lo prestó el demandante desde 2012 a una persona diferente en la misma actividad comercial, y luego, desde 2014 siguió trabajando con Prefabricados del Risaralda. Tal aspecto lo corroboró del certificado de matrícula comercial del establecimiento, Prefabricados del Risaralda, creado el 18/01/2012, registrando como propietario a Gustavo Antonio Grisales Botero, matrícula mercantil cancelada desde el 12/03/2014. Además, tuvo en cuenta el certificado de cámara de comercio de la Sociedad demandada donde extrajo que fue constituida el 24/04/2014, fungiendo como representante legal desde su creación y en el mes de 08/2021, el demandado Montoya Giraldo, presentando diversos cambios en la Gerencia. De allí que, concluye que la parte actora no demostró que prestó sus servicios personales a favor de Montoya Giraldo como persona natural, en el periodo comprendido entre el 08/02/2011 y el 26/04/2014, por lo que declaró probada la excepción de falta de legitimación propuesta por este demandado.

Sobre la segunda relación controvertida, destacó que, desde la contestación de la demanda, la sociedad Prefabricados del Risaralda SAS aceptó que el demandante prestó sus servicios personales desde el 24/04/2014 hasta el 31/07/2018, como operario de máquina, aspecto soportado con testimonios arrimados por ambas partes, por lo que encontró acreditada la prestación personal del servicio que activó la presunción legal de un contrato de trabajo.

Para determinar si esa presunción fue derruida, tuvo en cuenta el contenido del contrato de prestación de servicios suscrito del 05/10/2018, infiriendo de él que lo que existió fue un contrato de trabajo, para lo que destacó la prohibición de ceder parcial o totalmente el contrato sin autorización de la empresa, denotando la presencia del elemento intuito persone, propio de los contratos de trabajo e incompatibles con los civiles o comerciales. De allí mismo, determinó que era la empresa quien se obligaba a proporcionar al actor los elementos de trabajo necesarios, incluso los de protección, para así cumplir con la labor asignada; que además debía el actor portar el uniforme que le era suministrado por la empresa, calificando tales aspectos como señal de que el actor no trabajó por su propia cuenta y riesgo en la actividad para la cual fue contratado.

Luego de sintetizar los testimonios, señala el juzgador que los señores José Benjamín Ríos González y Juan Carlos Barreiro Martínez, al haber fungido como compañeros de trabajo del demandante, tuvieron

conocimiento directo de los hechos y manifestaron que en la ladrillera o bloquera demandada se laboraba casi todos los días, cumpliendo horarios de trabajo. Que, si bien era variable la hora de salida, ello dependía de la culminación de las labores, poniendo de presente la existencia de un supervisor. En cuanto a las supuestas ausencias del demandante que llevaban a buscar un reemplazo, aludidas por el testigo José Benjamín Ríos González, el juzgador no le confirió credibilidad, considerando la importancia y habitualidad del rol que cada uno de los integrantes de la cuadrilla desempeñaba en la ladrillera, y tratándose de un trabajo sincronizado como se había dicho que era la labor, no encontraba creíble que el trabajador faltara constantemente y se le recibiera cada vez que quisiera, y que además que se le pagara el día de trabajo fuera o no al taller. Así, el testigo Juan Carlos Barreiro Martínez le ofreció plena credibilidad, cuando manifestó que el actor faltó excepcionalmente a laborar y lo hizo por motivos de salud durante unas dos semanas. Frente a la forma de remuneración, no encontró ajena a la relación laboral el pago por unidad de obra, esto es en función al número de bloques producidos (destajo), el cual era variable.

Así, encontró reunidos los elementos esenciales del contrato de trabajo, declaró la existencia de la relación laboral por lo que condenó a la sociedad demandada al reconocimiento y pago de las acreencias laborales.

Finalmente, para liquidar los diferentes emolumentos determinó que los salarios percibidos entre el 24-04-2014 y el 04-08-2017 fueron inferiores al mínimo legal, por lo que los equiparó a este último, pues respecto al 2018 dedujo que en promedio correspondía a la suma de \$900.000, liquidando con ello las prestaciones sociales y vacaciones durante todo el tiempo que duró el contrato de trabajo. Frente a las indemnizaciones moratorias, no encontró razón que justificara la falta de pago o la no consignación anual de las cesantías, por tanto, consideró no probada la buena fe, disponiendo así condena por la indemnización del art. 99 de la Ley 50/90 y la contemplada en el art. 65 del CST, última que se estableció a razón de una suma por \$30.000 pesos diarios desde el día siguiente a la terminación (05-08-2018) y hasta por 24 meses, disponiendo que a partir del mes 25 corrían los intereses moratorios al haber devengado el demandante un salario superior al mínimo legal, sanción que se extendía hasta el pago total de las prestaciones adeudadas.

RECURSO DE APELACIÓN

La demandada **PREFABRICADOS DEL RISARALDA S.A.S.** recurrió la decisión de primera instancia solicitando que se revocara el fallo, argumentando que con la prueba documental (planillas, contratos), aunados a la testimonial, se dio fe de la existencia de un contrato civil y comercial inter-partes, cuyas actividades estuvieron enmarcadas en el contrato de prestación de servicios. Advierte que el contratista demandante en todas sus ausencias, unas de días, algunas de una semana y otras de meses, nunca recibió un reproche del contratante. Resalta que el señor José Benjamín Ríos y los testigos contratistas de la demandada, coincidieron en que existía un consenso entre ellos para determinar el horario de ingreso con el fin de salir más rápido y disfrutar del resto de la tarde y que eran ellos los que determinaban los días de ejecución de sus actividades. Que, de la misma manera, se demostró que no existía una subordinación, no existían órdenes y que ellos tenían claridad en cómo ejecutar sus actividades. Y, si faltaba uno, como sucedió constantemente con el demandante, buscaban a otro colaborador que le supliera su actividad contractual sin consecuencias para quien no asistiera, como procesos sancionatorios o llamados de atención que tipificaran la subordinación. Califica como relevante el testimonio del señor Luis Enrique Suárez quien además de conocer al demandado, de suministrarle recursos en calidad de préstamo, de atenderle y fiarle mercancía en su tienda, su carencia de voluntad de pago frente a las obligaciones personales se enteraba de las inasistencias y del incumplimiento de sus actividades como contratista, puesto que cuando iba a cobrarle, los demás contratistas le informaban que el demandante faltaba constantemente. Invoca que el hecho de que los contratistas llevaran a cabo sus actividades en un lugar determinado no es óbice para que se constituya en subordinación contractual.

En lo relacionado con el pago de la seguridad social, indica que, por ser trabajadores independientes y contratados por la modalidad de prestación de servicios, no era obligación del contratante solicitar el pago de esta, puesto que no era obligación de los contratistas cotizar a seguridad social como lo señala el Decreto 1273 de 2018. Respecto a la sanción moratoria, expone que desvirtuada la relación laboral queda sin piso jurídico su imposición. Finalmente, asevera que la demandada obró con buena fe y no se desvirtuó.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Como la finalidad de esta etapa es atender la persuasión fáctica y jurídica sobre el tema objeto de discusión, bajo ese espectro se atienden los

alegatos que guarden relación directa con los temas debatidos. Para tal efecto, mediante fijación en lista, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, los cuales obran en el expediente digital. De la presentación de alegaciones en término, se remite a la constancia de la Secretaría de la Sala.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia, procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Conforme al anterior panorama, la Sala se ceñirá a los fundamentos del recurso de apelación, según lo dispuesto en el artículo 66A del CPTSS, por lo que el problema jurídico se enmarca en establecer: i) Si en el presente asunto se desvirtuó la presunción del artículo 24 del CST. ii) De ser negativo lo anterior, establecer: *a) Si el demandado acreditó la buena fe a efectos de ser relevado del pago de las indemnizaciones moratorias; b) Si el demandado tenía obligación de pagar los aportes en pensión a favor del demandante.*

Para resolver el problema jurídico planteado, resulta oportuno traer a colación los fundamentos normativos y jurisprudenciales aplicables al caso.

Del contrato de trabajo

Para abordar el análisis, es del caso indicar que la Jurisprudencia especializada en esta materia ha sido uniforme al plantear que un contrato de trabajo se configura por la concurrencia de los tres elementos esenciales, como lo son: **i)** la actividad personal de servicio del laborante; **ii)** la presencia del salario como retribución por el servicio prestado y, **iii)** la continuada subordinación que faculta al empleador para exigir al trabajador el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo y cantidad de trabajo e imposición de reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Dichos elementos, de reunirse, se entiende que la relación entre las partes es laboral sin dejar de serlo por el nombre que se le da, ni por las condiciones o modalidades agregadas [Arts. 23 CST].

Ahora, de acreditarse la prestación personal del servicio, el legislador dispuso en beneficio de los trabajadores una presunción, consistente en que toda relación de trabajo personal se entenderá regida por un contrato de trabajo –art. 24 CL–, invirtiendo el deber probatorio, en cabeza del presunto

empleador, quien deberá evidenciar la autonomía del trabajador para realizar la labor.

Para el caso a ser analizado, es menester recordar que el Artículo 45 CST, establece que el **contrato de trabajo** puede ser por tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada, por tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio.

En torno a la **jornada laboral**, el artículo 158 ibid, indica que la jornada ordinaria de trabajo puede ser convenida entre las partes, o a falta de convenio, la máxima legal, para lo cual debe tenerse en cuenta que, según el artículo 161 de la misma obra, la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo es de 42 horas semanales, que pueden ser distribuidas, de común acuerdo, entre empleador y trabajador, en 5 o 6 días a la semana, garantizando siempre el día de descanso, salvo algunas excepciones.

En cuanto a la **remuneración**, el artículo 132 CST, dispone en el numeral 1) que las partes (empleador vs trabajador) pueden convenir libremente el salario en sus diversas modalidades como por unidad de tiempo, por obra, o **a destajo** y por tarea, etc., respetando siempre el mínimo legal.

De lo dicho se desprende que la labor *a destajo* es una modalidad de salario que implica que el trabajador es remunerado por la *producción que ejecuta y no por el tiempo que trabaja*. Es decir, se paga un valor determinado por cada unidad producida, siendo propio de una verdadera relación de trabajo.

SOLUCIÓN DEL CASO

Para empezar, hay que recordar que los extremos de la relación declarada, la modalidad de salario o remuneración, los salarios que fueron determinados en la sentencia y el valor a los que ascendieron las condenas no fueron objeto de reclamo, por lo que, se itera, la Sala se circunscribe a los puntos específicos de la alzada.

Para establecer las circunstancias en que fue contratado el accionante, es de indicar que al proceso se arrimaron los siguientes medios de prueba:

La Sociedad PREFABRICADOS DEL RISARALDA S.A.S., se constituyó el 24 de abril de 2014, con la actividad económica de fabricar artículos de hormigón, cementos y yeso. Su objeto social se enmarca en la fabricación de bloques estructurales, lavaderos, mesones y postes, además de todo lo relacionado con productos a fines. Además, cuenta con un establecimiento denominado PREFABRICADOS DEL RISARALDA ubicado en el kilómetro 6 vía Altagracia (archivo 04, pág. 01).

Con la contestación se aporta documento denominado contrato de prestación de servicios pactado entre **PREFABRICADOS DEL RISARALDA S.A.S** y **MANUEL JOSÉ HOYOS ECHEVERRY**, fechado del **5 de julio de 2018** cuyo objeto es la de “**ejecutar los servicios y demás actividades propias del servicio contratado**”, el cual debe realizarse con las condiciones y cláusulas del contrato, “**tal y como se viene realizando desde el año 2014**” como **OPERARIO DE CONCRETADORA**, a partir del 1 de julio de 2018, por tres (3) meses y prorrogable entre las partes.

En la cláusula quinta, se deja inserto que “**El CONTRATISTA** deberá cumplir en forma eficiente y oportuna los servicios encomendados y en forma independiente en conjunto con los otros contratistas se pondrán de acuerdo para definir la hora de inicio diario del contrato para operar los equipos ya que se trata de una labor sincronizada sin que exista injerencia por parte del contratante, aquellas obligaciones que se generen de acuerdo con la naturaleza del servicio”.

En la cláusula novena se prohíbe la cesión del contrato a un tercero y, en la décima, se detalla como obligación del contratante la de entregar suministros al contratista como “*de todos los equipos de protección para la labor como son, casco, gafas, tapa oídos, tapa bocas, guantes, uniformes por lo cual es obligatorio portar dentro de la fábrica en su labor diaria*”. Y, en caso de no hacerlo, el contratante puede dar por terminado el contrato (archivo 15, pág. 29-30).

En la contestación de los codemandados (archivo 10 y 15-16) se acepta que el actor ejercía el cargo de Operador de Maquinaria la cual consistía en introducir el cemento en la maquinaria, realizar la mezcla y crear los bloques de concreto. Además, al contestar el hecho 5 se hizo referencia a que el administrador de turno de la empresa permanecía en la planta y a diario **revisaba la calidad del producto y que se cumplieran con las cláusulas del contrato de prestación de servicios por labor realizada** (archivo 10 y 15).

En cuanto a la contraprestación, refiere la contestación (archivo 15) que al actor se le pagaba por quincenas vencidas, de acuerdo con lo pactado en el contrato de prestación de servicios (verbal), según el consumo en bultos de cemento para la fabricación de los bloques de concreto, labor que afirma se realizaba sin fijación de horarios, sino que el actor sabía el servicio que debía prestar en la planta, el día que quisiera.

Durante la audiencia, se escucharon las siguientes intervenciones:

Interrogatorio: **José Libardo Montoya**, representante legal de la sociedad demandada. Economista.

Manifestó que la empresa Prefabricados del Risaralda SAS se constituyó en el mes de abril de 2014, dedicándose a la fabricación y venta de bloques de arena y cemento, operando en la vía a Altagracia. Señala que el demandante empezó a prestar sus servicios en la empresa desde el año 2014, remunerándosele a este y a los demás contratistas por el número de bultos de concretos fabricados, pagándoseles cada dos semanas mediante cuenta de cobro. Que no se le exigía la presentación de constancia de pago de seguridad social para realizársele el pago. En cuanto las jornadas trabajadas, indicó que por lo regular los contratistas hacían 30 bultos siempre y cuando la maquina no se varara, siendo los mismos contratistas quienes acordaban una hora de entrada y cuando terminaban los 30 bultos se iban, más o menos a las 12 m o 1 pm, haciendo la salvedad de que cuando se llenaba el patio de bultos no los llamaban a prestar sus servicios porque no tenían donde ubicarlos, por lo que no se trabajaba continuamente la semana, sino por días. Explica que la actividad la ejecutaban cinco contratistas, uno depositaba la arena en la concretadora, Manuel la mezclaba con el cemento y el agua, luego pasaba al operador de la máquina bloquera con un ayudante y ahí salía el bloque fabricado, de tal manera que, si uno de los contratistas faltaba o si fallaba la operación, el proceso paraba porque era un trabajo sincronizado entre los cinco, advirtiéndole que no existían trabajadores de planta en la empresa. Expone que Manuel dejó de prestar sus servicios el 31/07/2018, desconociendo el motivo por el cual no volvió y al indagársele sobre si el demandante llegó a no presentarse a trabajar, contestó que no recordaba si fue en el año 2016 o 2017 que estuvo por fuera cuatro meses porque como no alcanzó a pensionarse le devolvieron los dineros aportados a pensión.

Testigo de la demandada. **José Benjamín Ríos González.**

Manifestó que conoce al señor José Libardo desde que estaba cursando el bachillerato donde fueron compañeros de estudios y muy amigos desde el año 1976 y al demandante lo conoció cuando fueron compañeros de trabajo en la bloquera del Risaralda donde fueron contratistas entre 2014 y 2017, fungiendo el testigo como operario de la máquina, siendo cinco personas quienes participaban en la fabricación de bloques, uno echaba el agua, otro el cemento, la máquina con la palanca otro compañero y el último recogía el bloque, estando ya prestando sus servicios allí el actor cuando el deponente inició y quien se encargaba de echar el agua y el cemento a la máquina. Indicó que el señor Manuel era muy inestable en el cumplimiento de horarios, más que todo los lunes y un día que otro a la semana, y cuando faltaba buscaban a otra persona para que lo reemplazara, no avisando el señor Manuel cuando iba a faltar. Refirió

que los mismos contratistas se fijaban metas y por lo tanto entre ellas acordaban el horario. Sobre la forma de pago, afirmó que todos recibían el mismo valor cada dos semanas, debiendo presentar solo la cédula para obtener la remuneración, suscribiendo un recibo de pago, no debiendo firmar planillas ni cuentas de cobro. Indicó que la hora de entrada siempre era a las 7 a.m., saliendo cuando terminaban a las 12 m, 1 p.m., máximo 2 pm o a veces más tarde mientras se reparaba la máquina cuando esta se varaba. Dijo que desayunaban a las 8 am, sacando el mínimo de tiempo para ello, y no almorzaban hasta que terminaran, agregando que trabajaban todos los días de lunes a sábado y a veces cuando era festivo excepto cuando el patio se llenaba que no tenían donde dejar los bloques, estando el declarante pendiente llamando para saber cuándo estaba disponible el patio. Asegura que él mismo era quien revisaba que quedaran bien los bloques porque de lo contrario lo devolvía para hacerlo de nuevo, haciendo el respectivo reporte al administrador. Señaló que el señor Manuel faltaba mucho, siendo la última vez una en la que faltó por espacio de tres o cuatro meses, cuando le devolvieron los dineros pagados por pensión.

Testigo de la demandada. Luis Enrique Suárez Ovalle.

Declaró que conoce al señor Libardo hace unos 20 años y al demandante lo conoció porque este fue contratista en Prefabricados del Risaralda y el testigo tenía una tienda de 2012 a 2019, a tres o cuatro cuadras de la empresa, por lo tanto, al señor Manuel le vendía productos, le fiaba, le prestaba dinero y le ayudaba en muchas cosas. Relató que la empresa Prefabricados, para el 27 de abril del 2014, empezó a funcionar, data en la cual conoció al accionante ya que fue invitado a la inauguración de esta. Indicó que el señor Manuel no cumplía horarios ya que se les pagaba por cantidad de producción, yendo a la tienda regularmente después de las cinco (5:00 p.m.) de la tarde. Aseguró que como administrador fungió desde el año 2014 el señor Mateo, escuchando que Manuel faltaba mucho al trabajo pero que no era permanente la labor que realizaba porque la máquina se dañaba de manera constante, recordando que el administrador en los años 2017 o 2018 fue el señor Jairo Valencia.

Testigo de la parte actora: Juan Carlos Barreiro Martínez.

Declaró conocer al demandante desde hace unos 10 años y haber trabajado en la ladrillera, más o menos desde 2016 hasta el año 2018; que el demandante venía prestando sus servicios de tiempo atrás conociendo que lo era desde que la misma empresa inició; resalta que con el Sr. Libardo Montoya se debió firmar un contrato de prestación de servicios el cual les pasó para así poder continuar laborando en la empresa. Ilustró que el demandante laboró como maquinista, siendo el encargado de preparar la mezcla de cemento y llevar hacia la máquina que el deponente manejaba. Afirmó que José Manuel estuvo un tiempo enfermo de la columna ya que levantaba bultos de cemento de 50 kilos, por lo que estuvo unas dos semanas sin poder ir. Al preguntársele sobre el horario de trabajo, aseguró que este tenía variaciones, siendo el fijo de 7 am a 5 pm, variando porque el administrador, siendo para la época el señor Mateo, les decía que si cumplían con el número mínimo de 30 bloques podían irse antes, dejando todo limpio y aseado porque de lo contrario debían quedarse hasta las 5 pm, agregando que el administrador permanecía en la fábrica y se encargaba de todo hasta de la calidad del trabajo. Expuso que, si alguno faltaba al trabajo, entre ellos se distribuían para trabajar, no teniendo reemplazos. Al preguntársele si firmaba planillas al momento de hacérsele el pago dijo que sí, sin que presentaran cuentas de cobro, recibiendo la remuneración cada dos sábados. Dio cuenta de que trabajaban toda la semana y cuando no había producción, laboraban tres o cuatro días, variando los pagos de acuerdo con los días laborados, siendo en la empresa donde les decían que descansaran o que no fueran porque no había trabajo.

De las pruebas aportadas, obsérvese que no hay discusión alguna de la prestación personal del servicio del demandante respecto de la Sociedad demandada, en los hitos señalados en la sentencia de primera instancia. Dicho elemento propio del contrato de trabajo se desprende no solo del mismo contrato cuestionado donde se obligó al demandante a realizar la labor de **OPERARIO DE CONCRETADORA**, con la prohibición de ser cedido. De otro lado, ese servicio prestado por el demandante no fue cuestionado por la demandada en su contestación, ni durante el interrogatorio que se le hizo al representante legal de la Sociedad contratante y por el contrario fue ratificado por todos los declarantes, medios de convicción que demuestran que la empresa demandada desde su génesis en el 2014 se dedica a la producción y venta de bloques de concreto, para lo cual, se contrató la fuerza de trabajo del demandante para participar en la fabricación del producto que comercializa.

En este punto, es de recordar que un contrato de trabajo es aquel mediante el cual una persona natural, denominada trabajador, se obliga a prestar sus servicios a favor de otra que puede ser natural o jurídica, denominada empleador. Nótese que el artículo 23 del CST, cuando hace alusión a que entre los elementos de toda relación laboral se debe observar en primer lugar la prestación personal del servicio, la que, dicho sea de paso, es carga probatoria del demandante el acreditarla, condición que en este caso se cumplió y, con ello, se activó la presunción del artículo 24 *ibid.*, esto es, la de estar en frente de una relación de carácter laboral, por lo que el elemento de la subordinación se presume presente en la relación contractual, de allí es que se impone que sea desmeritado por aquél a quien se le señala como empleador.

Pues bien, al revisar los medios de prueba, encuentra la Sala que el elemento de la subordinación no fue desmeritado por la pasiva, por las siguientes razones:

Al interrogar al demandado, éste aceptó que el actor se remuneraba de acuerdo con el número de piezas de cementos fabricadas, siendo el pago cada dos (2) semanas, lo que implica que, sin lugar a duda, se trató de una modalidad de salario a destajo donde la remuneración es por la producción que se ejecuta y no por el tiempo que se trabaja, característica que se refuerza cuando el demandado sostiene que no se trabajaba continuamente la semana sino por días, sin que existieran trabajadores de planta. A lo anterior se suma que durante el interrogatorio al demandado éste señaló

que regularmente, se podía llegar a producir un promedio de 30 bultos por lo que, al terminar la labor, los contratistas se iban, lo cual podía ser entre las 12m y 1pm. De otro lado, al aceptarse que la fabricación del producto era con los insumos y la maquinaria suministrada por la empresa y en las instalaciones de ésta son aspectos que para nada desmeritan el elemento de la subordinación, tanto así que el interrogado y los mismos testigos dieron cuenta de que “de vararse la maquinaria” o “cuando el patio se llenaba” - refiriéndose a las instalaciones donde se almacenaba el producto -, la producción se paraba y ante ello, la empresa se abstenía de llamar a los contratistas para que fueran porque no tenían donde ubicarlos.

Lo anterior, sin dejar de lado que, del mismo contrato suscrito por las partes se desprende que para la actividad contratada, la demandada era quien le suministraba al demandante los equipos de protección para desarrollar la labor, siendo ellos, casco, gafas, tapa oídos, tapa bocas, guantes, uniformes que era obligatorio portar dentro de la fábrica durante la labor diaria, so pena de dar por terminado el contrato (archivo 15, pág. 29-30) e incluso, tampoco existe duda de que la labor desarrollada era supervisada. Lo anterior, se desprende de la misma contestación cuando se denota que “a diario se revisaba la calidad del producto y que se cumplieran con las cláusulas del contrato de prestación de servicios por labor realizada” (archivo 10 y 15), lo cual se ratifica con el testimonio de José Benjamín Ríos González cuando indica que él revisaba si quedaban bien los bloques, y de no ser así, debían hacerlo nuevamente, aspecto que era reportado al Administrador.

En cuanto a la testimonial a la que hace referencia el recurrente como demostrativa de la ausencia del elemento de la subordinación, aunque **José Benjamín Ríos González** aseguró que fue compañero de trabajo del actor entre 2014 y 2017, al revisar las planillas adosadas (Archivo 30-P42-43) y que corresponde al interregno del 29-08-2017 y el 22-09-2017, allí no aparece relacionado dicho testigo. Frente a sus dichos, aceptó que tenía una amistad muy estrecha con el representante legal de la demandada y acepta que con el actor trabajó en la bloquera entre 2014 y 2017 como contratista. Aunque afirma que eran cinco (5) las personas que participaban en la producción, en las planillas adosadas de 2017 —aunque no aparece el deponente —, los operarios oscilan entre 7 y 8, mientras que en 2018 llegaron a ser entre 10 y 12, aproximadamente. Dicho testigo no resulta del todo creíble porque al ser confrontado con el resto de material probatorio sus dichos no resultan consistentes e incluso llega a ser contradictorio. Por ejemplo, si bien afirma que no había horarios, se contradice cuando refiere

que “Manuel era muy inestable en su cumplimiento, sobre todo los lunes y un día que otro en semana”, lo que conllevaría a concluir que sí había horarios o tiempos para la prestación del servicio y que además debían ser cumplidos.

Obsérvese que el testigo resalta que cuando el actor faltaba, se buscaba a otro que lo reemplazara *porque los contratistas eran quienes se fijaban las metas y acordaban el horario*, al tiempo que resalta que *trabajaban todos los días de lunes a sábado y a veces cuando era festivo, excepto, si el patio estaba lleno de bloques, caso en el cual quedaban pendientes de ser llamados*. Dichas manifestaciones en realidad no desmeritan el elemento de la subordinación porque nótese que ese mismo testigo también afirma que la hora de entrada siempre era desde las 7am y solo salían si terminaban, siendo máximo a las 2pm, pero que si se dañaba la máquina debían de esperar, por lo que de esas condiciones no se desprende la potestad o autonomía que se quiere hacer ver, porque lo que demuestra es que el demandante para realizar la labor estaba supeditado a los tiempos, cantidades y calidad de la labor señalada por el demandado, bajo las características de la *remuneración a destajo*, pues tiempo de trabajo dependía de que se alcanzara o no la meta (cantidad) límite del producto elaborado, la cual era supervisada en términos de calidad, pues de no cumplir con los parámetros, debían hacerlo nuevamente, caso en el cual se generaba un reporte al Administrador.

Por su parte, respecto del testigo Sr. Luis Carlos Barreiro Martínez, existe evidencia de haber trabajado con el actor por lo menos entre 2017 y 2018, porque además de haber mencionado éste que trabajó con aquel desde mucho antes, sus dichos lo ratifican la misma prueba documental, pues este aparece relacionado con el actor en todas las planillas que militan en el expediente, lo que implica que corresponde a un testigo directo de los hechos. Nótese que este precisó que en 2018 se debió firmar un contrato de prestación de servicios que pasó el Sr. Montoya para poder continuar laborando, ello se acompasa y explica el contenido del *“contrato de prestación de servicio firmado el 5 de julio de 2018, a partir del 1 de ese mismo mes y año, donde se advierte que “las condiciones y cláusulas eran tal y como se venían realizando desde el 2014”*. Además, si bien refiere que el actor faltó por espacio de 1 o 2 semanas – *sin precisar cuándo* – aclara que lo fue cuando estuvo enfermo de la columna; que el horario que se cumplía era desde las 7 am – *lo cual coincide con el testigo Ríos González* – y máximo podía extenderse hasta las 5pm – *lo que coincide con el testigo Suárez Ovalle* –, pero ese horario variaba porque el administrador decía que si cumplían

con el mínimo de 30 bloques podían irse, pero para ello también debía dejar limpio el lugar y ratifica que cuando no había producción trabajaban de 3 a 4 días, por lo que los pagos eran variables de acuerdo a ello, siendo iniciativa de la empresa de que no fueran a trabajar.

En cuanto al testigo Luis Enrique Suárez Ovalle, aunque dio cuenta que el actor fue contratista de la demandada desde que la fábrica empezó a funcionar, lo supo no porque compartieran espacios sino porque asistió a su inauguración. Y, aunque dijo que se relacionaba con el actor porque le vendía o fiaba productos y le prestaba dinero, lo cierto es que no trabajó con él y, además la tienda del testigo estaba ubicada a cuatro cuadras de las instalaciones donde aquél laboraba, es decir, no puede dar fe de las circunstancias expresas en que se prestaba el servicio por el demandante, aunado a que de oídas supo que *Manuel faltaba mucho al trabajo; que la labor no era permanente porque se dañaba constantemente la maquinaria y además, dio cuenta que cuando iba el demandante a la tienda, regularmente lo hacía después de las 5pm, niega que firmaran planillas – lo cual existía –*, es decir, el grado de convicción que el recurrente quiere darle a dicho testigo en realidad, para la Sala no lo es porque se itera, resulta ser un testigo de referencia frente a la labor cumplida por el actor.

Con todo, para la Sala el elemento subordinación no quedó desmeritado, pues la labor se cumplía en los términos de tiempo señalados por la demandada, con las maquinarias, insumos, infraestructuras suministradas por el empresario y la labor, era direccionada y controlada por este, sin existir libertad de ejecución en la actividad, como se dijo, no se advierte la autonomía que sería propia de los contratos ajenos a una relación laboral, razón por la cual se confirmará la decisión de la declaratoria del contrato de trabajo.

De los aportes a la seguridad social

El numeral 2 del artículo 153 de la Ley 100 de 1993, establece: “La afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud es obligatoria para todos los habitantes en Colombia. En consecuencia, corresponde a todo empleador la afiliación de sus trabajadores a este Sistema ...”. Así mismo el numeral 1 del literal A del Artículo 157 *ibid.*, prevé que “los afiliados al Sistema mediante el régimen contributivo son las personas vinculadas a través de contrato de trabajo (...)”. A su turno, el artículo 22 de la Ley 100 de 1993 establece como obligaciones del empleador el pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, debe

descontar del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones, y trasladará esas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos de ley. De otro lado, el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 4° de la Ley 797 de 2003, impone que, durante la vigencia de la relación laboral, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen.

Lo anterior, se torna suficiente para concluir que habiéndose probado la existencia de la relación laboral entre Manuel José Hoyos Echeverry y la Sociedad Prefabricados del Risaralda S.A.S., ello le impone al empleador la obligación inexcusable de cancelar los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensión durante toda la relación laboral, atendiendo los salarios devengados por el laborante, por lo que, en este caso, no existe razón alguna que conlleve a absolver al recurrente de la obligación de aportar al sistema pensional.

Indemnizaciones moratorias

La jurisprudencia adocina que las sanciones moratorias de los artículos 65 del CST, así como la del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, no surgen de manera automática, sino que corresponde al juez determinar su procedencia, para lo cual debe auscultar los medios de convicción adosados al expediente, en busca de establecer si el empleador aportó pruebas fehacientes de la razonabilidad y probidad de su conducta omisiva o, en otros términos, de la buena fe que acompañó su comportamiento para cumplir con sus obligaciones laborales (Sentencias CSJ SL7145-2015, SL1166-2018, SL1430-2018, SL2478-2018, SL2409-2019 y SL1682-2019).

Así mismo, asentó la Corte que la buena o mala fe no depende de la prueba formal de los convenios o de la simple afirmación del demandado de creer que actuó conforme a derecho, pues, en todo caso, es indispensable la verificación de otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición de deudor obligado; *«[...] vale decir, además de aquella, el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción»* (CSJ SL9641-2014). Además de ello, la Corte ha enseñado que la imposición de dichas sanciones tampoco dependen de la negación que se haga del contrato de trabajo, ni de la declaratoria de la

existencia de la relación laboral a la luz del artículo 24 del CST, en armonía con el artículo 53 de la Constitución Política, en virtud de que en ambas situaciones, se requiere del examen de la conducta o proceder del empleador, conforme el haz probatorio, para lo cual se debe tener en cuenta las circunstancias que rodearon el desarrollo del vínculo [sentencia SL11436-2016].

Ahora, si el empleador no demuestra razones satisfactorias y justificativas de su conducta, según el comportamiento asumido, se hace merecedor de las citadas sanciones.

Pues bien, en el *sub-lite* a juicio de la Sala, la demandada ninguna prueba arrojó para demostrar que le asistieron razones justificativas de su conducta. Ello se afirma, por cuanto la demandada se benefició de la fuerza laboral del trabajador para que, por un poco más de 4 años, desarrollara labores que estuvieron subordinadas a su beneficio, sin que hubiera demostrado haber cumplido con el pago de las prestaciones y salarios a las que fue condenado o que hubiere consignado anualmente las cesantías en el fondo correspondiente. Además, resulta claro que el demandado quiso encapsular una verdadera relación laboral a través de un contrato de prestación de servicios incluso, firmado en 2018 con efectos retroactivos, bajo un propósito de “legalizar” una labor que venía desarrollándose años atrás mediante un contrato verbal, aspecto que no denota una conducta demostrativa de la buena fe.

De manera que no obra prueba que respalden razones satisfactorias y justificativas que debió tener el dador del empleo para abstraerse del pago de salarios, prestaciones y de no consignar las cesantías en un fondo privado, ello a efectos de poder ubicar su conducta en el terreno de la buena fe, razón por la cual se confirmarán las sanciones moratorias dispuestas en primera instancia.

Comoquiera que el recurso encausado por la parte demandada PREFABRICADOS DEL RISARALDA S.A.S. no tuvo prosperidad, en esta instancia se le condenará en costas a favor de la parte actora.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad, la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira del 2 de mayo de 2022.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la demandada PREFABRICADOS DEL RISARALDA S.A.S., a favor de la parte actora. Sin costas respecto de los demás.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Quienes integran la Sala,

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado Ponente

OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA
Magistrada

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado

Firmado Por:

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **bb2204a66c119a8e9750ab3764115736146f0099cccab9a8168455009ae89837**

Documento generado en 16/02/2024 10:05:49 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>