

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

Expediente **41298-31-05-001-2017-00028-01**

Neiva, veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Aprobada en sesión celebrada el 13 de noviembre de 2020

Decide la Sala el recurso de apelación instaurado por la parte demandada contra la sentencia de 8 de noviembre de 2017, proferida por el Juez Único Laboral del Circuito de Garzón, en el proceso ordinario laboral de **ÁNGEL MARÍA ROJAS CUENCA** contra **JHON JAIRO PENAGOS GAVIRIA**.

ANTECEDENTES

Pretende el demandante, que previa la declaratoria de un contrato de trabajo a término indefinido con el demandado, se le condene al reconocimiento y pago de salarios adeudados, auxilio de transporte, dotaciones, prestaciones sociales y vacaciones por el tiempo laborado junto con la indemnización por la no consignación de las cesantías del artículo 64 y 65 del C.S.T.

Como *causa petendi* de sus aspiraciones precisó que celebró un contrato de trabajo verbal a término indefinido con el encartado el 5 de agosto de 2014, finalizado en la misma fecha del año 2015, para desempeñar labores de administrador del predio “Villa Fabiola” ubicado en la vereda Quebraditas del Municipio de Gigante.

Que desarrolló sus labores de forma personal y bajo las instrucciones y horarios impuestos por el empleador, recibiendo como contraprestación la suma de \$800.000, pero sin que se le afiliara al sistema general de seguridad social.

Mencionó que durante toda la relación laboral, el demandando no le reconoció el auxilio de transporte, la dotación ni tampoco realizó

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



consignación de las cesantías del año 2014 e incluso a la terminación del vínculo, tampoco se le reconocieron las prestaciones sociales.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDADA

JHON JAIRO PENAGOS GAVIRIA, representado por curado ad litem, se opuso a las pretensiones indicando que en las pruebas no se evidencia subordinación o dependencia por lo que el vínculo contractual que ató a las partes podría ser de naturaleza diferente a la laboral.

Indicó que en todo caso, deben acreditarse los 3 elementos esenciales para que se constituya el contrato de trabajo en los extremos indicados en la demanda.

Propuso como excepciones las que denominó *«inexistencia del contrato de trabajo y cobro de lo no debido»*.

LA SENTENCIA

La Juez de Primera Instancia declaró la existencia de un contrato de trabajo entre los convocados durante el período comprendido entre el 5 de agosto de 2014 y el 3 de agosto de 2015 y condenó al demandado al reconocimiento de salarios insolutos, auxilio de transporte, prestaciones sociales insolutas y al reconocimiento de los aportes al sistema de seguridad social en pensión por el tiempo laborado, junto con el la sanción moratoria.

Para arribar a dicha conclusión, después de citar los requisitos para encontrar configurado el contrato de trabajo, descendió a analizar el recaudo probatorio acreditando la existencia un contrato de trabajo entre los convocados, en donde el señor Ángel María Rojas Cuenca se desempeñó como administrador de la finca de propiedad del demandado.

Indicó que las testimoniales recaudadas dan cuenta de los hechos expuestos en la demanda a los cuales les dio plena credibilidad por ser testigos presenciales y que además su dicho fluyó espontaneado dando

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



cuenta de las situaciones de modo y lugar en que se prestó el servicio por parte del actor a favor del demandado.

Por lo anterior, indicó que acreditada la prestación de servicio, se da aplicación a la presunción de que trata el artículo 24 del CST, la que no fue desvirtuada por el señor Jhon Jairo Penagos Gaviria, pues ni siquiera compareció al proceso a pesar de haber sido debidamente notificado.

Sobre los extremos temporales, la *a quo* aproximó las fechas teniendo en cuenta el dicho de los testigos y advirtió que aunque en el interrogatorio de parte y los declarantes dieron fe que las labores del demandante eran 3 o 4 días por semana, decidió declarar el contrato por todo el tiempo, pues ello no puede ser un impedimento para reconocer los derechos laborales.

Respecto del despido injusto indicó que conforme la distribución de la carga de la prueba en este tema, es deber del trabajador acreditar la causa del despido y al empleador probar la justeza del mismo, de ese modo, absolvió al demandado en este aspecto por cuanto el demandante no demostró el despido.

En relación con los aportes al sistema general de seguridad social en pensiones indicó que están a cargo del empleador y al no encontrarse prueba que haya afiliado y realizado las cotizaciones en el tiempo laborado, lo condenó por dicho aspecto.

Sobre los aportes al sistema de seguridad social en salud y riesgos laborales indicó que estos se deben garantizar en vigencia de la relación laboral, una vez fenecida no tiene sentido su reconocimiento.

Finalmente, sobre la sanción moratoria indicó que su imposición está condicionada a la buena o mala fe del empleador, y en este evento encontró que éste no demostró razones atendibles que justificaran el no pago de las prestaciones sociales a su trabajador, por lo que profirió accedió a la condena.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión el curado *ad litem* instauró recurso de alzada indicando que las testimoniales recaudadas no son convincentes de manera plena y absoluta para acreditar los requisitos del contrato de trabajo, indicando no estar de acuerdo con la liquidación de las prestaciones sociales por pagos insolutos y la indemnización por la sanción moratoria.

En los términos del Decreto 806 de 2020, acogido por la Sala en sesión extraordinaria de 11 de junio del mismo año y declarado exequible por la Corte Constitucional, la parte demandante presentó escrito de alegatos en la oportunidad otorgada, solicitando la confirmación de la sentencia, bajo el argumento que en el trámite se logró acreditar la existencia de un contrato de trabajo entre las partes, al desempeñar el actor labores de administrador en el predio Villa Fabiola ubicado en la vereda Quebraditas del Municipio de Gigante, de propiedad del demandado.

Citó el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, los artículos 13, 25 y 53 de la Constitución Política, así como las sentencias T- 180 del año 2000, y la C-960 de 2004, para concluir que es obligación del empleador asumir los salarios, prestaciones sociales, seguridad social y demás emolumentos a los que tiene derecho el trabajador, máxime cuando en el presente asunto el demandado mostró una actitud renuente y dilatoria frente al pago de los conceptos laborales del señor Rojas Cuenca, configurándose actuaciones contrarias a derecho, violando los principios mínimos constitucionales que protegen el derecho al trabajo y generándose la indemnización prevista en el artículo 65 de la codificación laboral.

El demandado, guardó silencio en su oportunidad para alegar.

CONSIDERACIONES

Por ser esta Sala competente como superior funcional de la Juez que profirió la sentencia, y hallarse cumplidos los presupuestos procesales, sin

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, se pronunciará decisión de fondo.

Problema Jurídico

Determinar si ¿existió un verdadero contrato de trabajo entre las partes al haberse configurado sus elementos esenciales de conformidad con lo establecido en el Artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo?

De salir avante lo anterior, se analizará si el demandante es merecedor de la indemnización moratoria y si se le adeudan acreencias laborales por el tiempo laborado.

Solución al problema jurídico.

- De los requisitos de la relación laboral.

Sobre este punto recordemos que no es la voluntad de las partes, por ella misma la que determina si un contrato es o no de trabajo, sino el hecho de si la relación cumplió o no los requisitos establecidos por la ley para que se configure, por ello es necesario estudiar los elementos esenciales determinados por la ley para la existencia del contrato de trabajo, sin perder de vista que una vez reunidos los elementos de que trata el artículo 23 del C.S.T. se entiende que existe y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé, ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.

Ahora, el artículo 24 del C.S. del T. señala que se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo. Basta entonces, que se pruebe la prestación del servicio de manera personal para que tal presunción entre a operar, invirtiendo así la carga probatoria en cabeza de la accionada que deberá desvirtuarla.

En el caso *sub examine*, debe la Sala analizar las pruebas obrantes para determinar si el demandante acreditó la existencia del contrato de

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



trabajo; veamos;

.- **Floralba Nasayo Montealegre**, indicó que estuvo laborando en la finca del señor Penagos Gaviria en el mismo tiempo en que Ángel María prestó los servicios allá, sabe que era el administrador de la finca, textualmente indicó que *«el hacía el trabajo, cargaba palos de yuca, iba a sembrar, visitaba a los trabajadores y no sé, yo la verdad vivía en la cocina y el trabajaba»*, dijo que laboró en la finca de 25 de marzo de 2014 al año 2016, sin recordar la fecha exacta, y que al tiempo de haber entrado, entró el señor Ángel María a laborar y que se retiró casi para la misma fecha que ella.

Al preguntársele si sabía si Ángel María era direccionado por una persona para el ejercicio de sus funciones indicó *«pues no sé, el patrón subía y ellos hablaban pero yo era dedicada a mi oficio»*, sobre los motivos por los cuales el demandante dejó de prestar sus servicios en la finca, dijo que escuchó por parte de Ángel María que no le pagaban. Al preguntarse sobre la contraprestación que recibía el demandante dijo *«el ganaba \$800.000»*, porque Ángel María se lo contó, pero nunca se percató que le reconocieran dicho dinero, sobre la jornada laboral indicó que *«trabajaba 3 o 4 días a la semana»*.

.- **Jaime Díaz Rojas**, sabe que Ángel María estuvo laborando en la finca de propiedad de Jhon Jairo Penagos, a quien conoce como el propietario. Indicó que también prestó sus servicios en la finca desde marzo de 2014 hasta junio o julio de 2015 desempeñándose como mayordomo. Al preguntársele sobre las labores del demandante dijo que era la persona que ordenaba los trabajos.

Sobre los motivos por los cuales dejó Ángel María de prestar los servicios en la finca dijo, que salió primero que él pero que no recuerda la fecha exacta ni tampoco los motivos de la desvinculación.

Mencionó que, vio como el señor Jhon Jairo direccionaba al demandante, en algunas ocasiones sobre recoger el café y vio como Ángel María se iba con los demás trabajadores a abonar la tierra, al preguntársele

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



sobre el salario que devengaba el demandante por ese labor indicó constarle que Jhon le ofreció \$800.000, pues estuvo presente en la conversación que los convocados tuvieron, pero nunca se percató que se le cancelara dicha valor.

Al preguntársele cuantos días laboraba el demandante en la finca, dijo que *«a veces jueves, viernes sábado, o miércoles jueves y viernes y en tiempo de cosecha desde el lunes hasta el viernes»*

Resumidas las testimoniales recaudadas y estudiadas juiciosamente, encuentra la Sala que el señor Ángel María Rojas Cuenca prestó sus servicios personales a órdenes del señor John Jairo Penagos Gaviria como administrador de la finca de su propiedad, por lo que *«demostrada la prestación personal del servicio, se presume la existencia del contrato de trabajo»*, sin que obre prueba si quiera sumaria que logre desvirtuar la presunción de que trata el artículo 24 del C.S.T. Por lo que queda resuelto el primer reparo del recurrente concerniente a que no se lograron acreditar los elementos configurativos del contrato de trabajo.

Ahora, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sido enfática en expresar que no basta con que el demandante acredite la prestación personal del servicio y que con la presunción del artículo 24 del C.S.T nada más tiene que probar, indicando que;

«(...) 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. (CSJ SL, 5 ago. 2009, rad. 36549)

Claro ello, y ante el reparo elevado por el recurrente frente a la liquidación de las prestaciones sociales del trabajador, debe advertirse que se logró acreditar con las testimoniales recaudadas que la labor del actor no era continua, pues los señores Floralba Nasayo Montealegre y Jaime Díaz Rojas

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



dieron fe que el actor prestaba sus servicios tres días a la semana, situación que él mismo confesó en instancia de interrogatorio de parte, cuando al preguntársele sobre cuántos días a la semana laboraba, expresó que *«eran tres días a la semana, y cuando llegaba la cosecha tocaba estar más pendiente»*, situación que no puede desconocer la Sala, resultando equivocado liquidar sus acreencias laborales como si hubiese prestado sus servicios regularmente, esto es, todos los días de la semana, como lo hizo la juez de instancia.

Sumado a lo anterior, no existe prueba que determine en qué meses o cuando se daba la cosecha, por lo que deberá modificarse la liquidación de las prestaciones sociales y vacaciones teniendo en cuenta los días realmente laborados entre el 5 de agosto de 2014 al 5 de agosto de 2015, esto es, 144 días teniendo en cuenta un salario de \$800.000 más auxilio de transporte, situaciones que no fueron objeto de discusión en instancia del recurso de alzada.

Por lo que realizadas las operaciones matemáticas, arroja un valor total de ochocientos setenta y seis mil novecientos ochenta pesos (\$876.980) por concepto de prestaciones sociales y vacaciones (Anexo 1)

Sobre el reparo del recurrente relacionada con la indebida liquidación de las sanciones impuestas, verifica la Sala que la decisión de la juez de instancia se ajusta a derecho, pues tal como lo sostuvo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la sanción moratoria establecida en el artículo 99 de la Ley. 50 de 1990 se causa hasta la fecha en que termina el contrato de trabajo, en tanto, a partir de esa data cesa la obligación de consignar la cesantía en un fondo. (CSJ SL, 27 marzo de 2000 con radicado 14379).

Por lo que acertado es extender la sanción moratoria prevista en el artículo 99 de la ley 50 de 1990, hasta el 5 de febrero de 2015, y a partir de dicha data, comenzará a contarse la indemnización moratoria.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Recordemos que la Corte Suprema de Justicia ha enseñado que la indemnización moratoria no es de aplicación automática, siendo indispensable estudiar la conducta o proceder del deudor, en los eventos en que se discute la naturaleza del vínculo.

También ha señalado la misma Corporación que para los contratos cuyo trabajador devengue más de un salario mínimo, la indemnización opera de la siguiente manera, «*i) para quienes interponen la demanda dentro de los 24 meses siguientes a la finalización del contrato, el empleador deberá pagar un día de salario por cada día de mora hasta el mes 24 y a partir del mes 25 comienzan a correr exclusivamente los intereses moratorios*» (SL 064 de 2020).

En ese sentido, acertado encuentra la Sala que no se dieron razones serias, atendibles y razonables de la conducta del empleador para no cancelar las acreencias laborales a su trabajador, así como tampoco logró probar que tenía la convicción que existía un vínculo contractual diferente al laboral, pues tal como lo indicó la juez, a pesar de haber sido debidamente notificado, no compareció al proceso siendo representado a través de *curador ad litem*.

No obstante, la condena impuesta por este concepto desatendió la literalidad de la norma, que en tantas oportunidades ha explicado la Sala de Casación Laboral, pues en este asunto, para la época en que finalizó el vínculo laboral (5 de agosto de 2015), el accionante devengaba más de un salario mínimo legal, toda vez que para el año 2015 recibía como contraprestación por sus servicios la suma de \$800.000, y al verificarse que interpuso la demandada ordinaria dentro los 24 meses posteriores a la finalización del vínculo, esto es el 2 de marzo de 2017, la condena por sanción moratoria debía contabilizarse teniendo en cuenta un día de salario por cada día de retardo hasta por 24 meses, y a partir del mes 25, se comenzarían a reconocer intereses moratorios.

De esa manera, la mencionada sanción se debe limitar en el tiempo, por encontrarse dentro de las excepciones del parágrafo 2º del artículo 65 del C.S.T., siendo así, se reconocerá la suma de \$26.666 diarios hasta el 5 de

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



agosto de 2017 (24 meses), lo que arroja un total de diecinueve millones ciento noventa y nueve mil quinientos veinte pesos (\$19.199.520) y a partir del 6 de agosto de ese mismo año, empezaran a contarse los intereses moratorio a la tasa máxima de crédito de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera.

Por todo lo anterior, habrá que modificarse la sentencia de primera instancia, en los asuntos relacionados en precedencia.

COSTAS

Por haberse resuelto favorablemente el recurso de alzada, no habrá condena en costas en la segunda instancia.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil Familia Laboral del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA, *“administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley”*,

RESUELVE

PRIMERO: **MODIFICAR** el numeral tercero de la sentencia de 8 de noviembre de 2017 proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Garzón, en el sentido de **CONDENAR** al demandado JHON JAIRO PENAGOS GAVIRIA a pagar al demandante ÁNGEL MARÍA ROJAS CUENCA la suma de ochocientos setenta y seis mil novecientos ochenta pesos (\$876.980) por concepto de prestaciones sociales y vacaciones.

SEGUNDO: **MODIFICAR** el numeral quinto de la sentencia, en el sentido de **CONDENAR** al demandado JHON JAIRO PENAGOS GAVIRIA a pagar al demandante ÁNGEL MARÍA ROJAS CUENCA un día de salario, esto es, veintiséis mil seiscientos sesenta y seis pesos (\$26.666) por cada día retardo en la consignación de las cesantías, en los términos del artículo 99

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



de la Ley 50 de 1990, desde el 15 de febrero de 2015 al 5 de agosto de 2015 y de ahí en adelante la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T., en razón de un día de salario por cada día de retardo hasta por 24 meses, suma que asciende a diecinueve millones ciento noventa y nueve mil quinientos veinte pesos \$19.199.520 y a partir del 6 de agosto de 2017, se reconocerán los intereses moratorio a la tasa máxima de crédito de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera.

TERCERO: SIN CONDENA EN COSTAS en esta instancia por las razones expuestas.

CUARTO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luz Dary Ortega Ortiz', with a long horizontal stroke extending to the right.

LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Gilma Leticia Parada Pulido', with a long horizontal stroke extending to the right.

GILMA LETICIA PARADA PULIDO

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Enasheilla Polanía Gomez', with a long horizontal stroke extending to the right.

ENASHEILLA POLANÍA GOMEZ

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



ANEXO 1

Fecha Inicial	5 de agosto de 2014
Fecha Final	5 de agosto de 2015

Días Laborados: 144

Prima de servicio	\$349.600
Cesantías	\$349.600
Intereses a las Cesantías	\$16.780
Vacaciones	\$160.000
TOTAL	875.980