

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
POPAYÁN
SALA LABORAL**

**Magistrado Ponente:
LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTÉS**

Popayán, veintiocho (28) de julio de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	EDGAR OVIDIO BETANCOURT
DEMANDADA	CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL CAUCA – COMFACAUCA
RADICADO No.	19-001-31-05-001-2019-00177-01
INSTANCIA	APELACIÓN SENTENCIA
TEMA	Contrato de trabajo realidad y reconocimiento de derechos laborales.
DECISIÓN	Se confirma la sentencia de primera instancia impugnada.

1.- ASUNTO A TRATAR

De conformidad con lo señalado en el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, la Sala Laboral, integrada por los Magistrados que

firman, luego de la discusión y aprobación del proyecto presentado por el Magistrado ponente, procede a proferir sentencia escrita que resuelve el **RECURSO DE APELACIÓN** propuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra la sentencia de primera instancia No. 002 del quince (15) de enero de 2021, del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Popayán, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

2. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA: (fls 81 y siguientes de la foliatura del Juzgado- fl 105 y siguientes del expediente virtual).

En síntesis, pretende el demandante se declare **(i)** Que entre el señor EDGAR OVIDIO BETANCOURT y la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL CAUCA – COMFACAUCA existió un contrato de trabajo realidad, a término indefinido, con extremos entre el 1 de enero de 1997 y hasta marzo de 2019; Como consecuencia de las anteriores declaraciones, **(ii)** se condene al pago del reajuste salarial de acuerdo al salario mínimo legal mensual vigente, así como la “sanción por la no cancelación del salario sobre el mínimo establecido; **(iii)** se condene al “pago de acreencias laborales de acuerdo al verdadero salario que le correspondía” tomando en consideración el pago por trabajo suplementario que le asistía, por concepto de prestaciones sociales, vacaciones y auxilio de transporte **(iv)** la cancelación por concepto de recargos, horas extras, dominicales y festivos y de días compensatorios por “haber laborado de forma continua”; **(v)** el pago de la seguridad social en salud y pensión “de acuerdo al salario real devengado”; **(vi)** cancelación de la “indemnización por perjuicios causados derivados de la falta de entrega de dotación” **(vii)** reembolso de dineros cancelados por concepto de salud, pensiones y “cesantías”; **(viii)** indemnización por no pago de cesantías; **(ix)** fallo ultra y extra petita; e **(x)** intereses moratorios y subsidiariamente la indexación de las condenas

Como fundamentos fácticos expone, que viene laborando en calidad de vigilante nocturno, en las instalaciones de la villa olímpica, bajo la dependencia de Comfacauca.

Que su vinculación se dio mediante contratos de prestación de servicios que se han venido renovando anualmente o semestralmente, y que sus funciones las ha desarrollado desde el 01 de enero de 1997, con vigencia a la fecha de presentación de la demanda, mayo de 2019.

Añadió que desde el año 1997 al 2007, sus labores fueron desarrolladas en las unidades deportivas I y II, y que después del 2008 le fueron encargadas las numeradas como III y IV, teniendo a la actualidad a su cargo las cuatro unidades enunciadas en el cargo de vigilancia nocturna, y en cumplimiento de un horario de lunes a viernes de 6:00 am a 5:00 p.m. y sábados, domingos y festivos de 6:00 p.m. a 6:00 a.m., el cual consta en las minutas por él suscritas a diario.

Expuso que su salario para el año 2019 ascendía a la suma de \$936.192; igualmente que durante la vigencia del contrato no le fue cancelado el salario de acuerdo al mínimo legal vigente, ni le fueron canceladas prestaciones sociales, vacaciones, auxilio de transporte, seguridad social, ni trabajo suplementario alguno.

Precisó que nunca fue afiliado al sistema de seguridad social integral, y que no obstante ello, debía allegar constancias de su pago.

Finalmente señaló que presenta “problemas visuales por pérdida total de la vista, lesión ubicada en el ojo izquierdo a causa de un esfuerzo por tratar de observar la oscuridad” en un sitio de escasa visibilidad.

2.2. CONTESTACIÓN DE COMFACAUCA.

A través de apoderado judicial contestó la demanda, **oponiéndose a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones.**

Negó la existencia del contrato laboral con el actor, sin embargo, aceptó que fueron suscritos sendos contratos por prestación de servicios de vigilancia externa “a través de los cuáles el actor se comprometió a prestar unos servicios de carácter independiente y sin ningún tipo de subordinación”.

Refutó el cumplimiento de un horario y el pago de salarios, razón por la cual rechazó el pago de acreencias laborales pretendido.

Propuso como excepciones de fondo las que denominó: cobro de lo no debido, inexistencia de la relación laboral entre las partes, inexistencia de las obligaciones que se pretenden aducir en juicio a cargo de la demandada, prescripción, buena fe y “las demás que el juzgado encuentre probadas y que por no requerir formulación expresa declare de oficio”.

2.3 DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Popayán, Cauca, se constituyó en AUDIENCIA PÚBLICA DE TRÁMITE Y JUZGAMIENTO el día quince (15) de enero de 2021, y cumplidas las ritualidades de rigor, procedió a dictar sentencia en la cual **RESOLVIÓ:**

“1. DECLARAR que entre el señor EDGAR OVIDIO BETANCOURT, trabajador, y la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL CAUCA - COMFACAUCA, empleador, existieron dos contratos de trabajo a término indefinido, así: • Del 1 de enero al 30 de junio de 1997 y • Del 2 de enero de 1998 vigente a la presentación de la demanda.

2. DECLARAR probada la excepción de prescripción respecto a los derechos laborales causados del 1 de enero al 30 de junio de 1997.

3. DECLARAR parcialmente probada la excepción de prescripción frente al segundo vínculo laboral, para todos los derechos causados antes del 5 de junio de 2016, excepto las cesantías y aportes a pensión.

A continuación, profirió las condenas de los derechos no prescritos, por trabajo suplementario, auxilio de transporte, cesantías,

intereses a las cesantías, primas de servicios, vacaciones, todas indexadas; a la indemnización por no consignación de las cesantías a un fondo, a las cotizaciones pendientes al fondo de pensiones con sus intereses y a la devolución del pago de aportes.

Negó las demás pretensiones y condenó en costas procesales a la parte demandada.

Argumentos del Juez: El Despacho sostuvo que en los contratos de prestación de servicio se puede ejercer cierta coordinación sobre el contratista, y pueden existir en algunas ocasiones horarios para las prestaciones de los servicios, pero que todo eso no puede, coartar la autonomía que debe prevalecer en los contratos de prestación de servicios que es la clave.

Trajo a colación jurisprudencia de la Corte Constitucional y en lo medular señaló que hay una certificación expedida por la jefe de departamento jurídico de Comfacauca, Ana María Ángel Fernández del 7 de marzo de 2019, en la que se relacionan los contratos de prestación de servicios que ha suscrito Comfacauca con el demandante, con la cual queda probada la prestación personal de los servicios.

Además, la misma demandada en la contestación allegó recibos de caja que enunció como pago de honorarios, por lo que surgió a favor del demandante la presunción del art. 24 del CST que debía ser desvirtuada por la pasiva.

Se refirió a los testigos de la parte actora y manifestó que no aportaron un mayor conocimiento de los hechos, sin embargo, desestimó la tacha interpuesta respecto a la declaración del señor Alcides Hoyos.

Resaltó el testimonio de la pasiva, correspondiente a la declaración del señor Omar David Vidal, el cual consideró fundamental, indicando que no desvirtuó la presunción, sino que por el contrario la corroboró, precisando los extremos temporales de la relación y el carácter subordinado de la prestación del servicio y que además señaló el horario en que el actor desempeñaba las funciones.

Consideró que existieron dos contratos de trabajo a término indefinido. Del 1 de enero al 30 de junio de 1997 y el segundo del 2 de enero de 1998 hasta la fecha de presentación de la demanda; señalando, de junio a enero hay un tiempo considerable de suspensión y no podría llegarse a la conclusión de que Comfacauca quería que fuera una única relación contractual como sí pasó con los restantes.

En cuanto a la remuneración indicó que estaba certificada por la misma persona de la oficina jurídica de Comfacauca, evidenciándose que al principio el salario era inferior al mínimo, pero en los últimos años estaba nivelado según lo que dice y aparece un salario mínimo.

Analizó el tema de la prescripción alegado por la pasiva, aduciendo que operó para los derechos laborales causados con anterioridad al 05 de junio de 2016, salvo las cesantías y aportes a seguridad social en pensión.

Sostuvo que el demandante en sus alegatos planteó hechos nuevos referentes a la sanción moratoria, salario conforme a una Convención Colectiva de Trabajo (en adelante CCT), nivelación salarial y reliquidación pensional; aspectos que no fueron establecidos en la sentencia pues no fueron objeto de pretensión en la demanda, y enfatizó que incluso cuando se presentó la demanda el contrato estaba vigente, ello aunado a que aceptar lo expuesto en los alegatos implicaría avalar “una reforma a la demanda extemporánea y hechos frente a los cuales Comfacauca no se pudo defender, razón por la cual no hizo alusión a la sanción moratoria”.

En lo atinente a la reliquidación pensional la negó, porque no está vinculado el fondo de pensiones que corresponde y tampoco está demostrado que el demandante esté pensionado.

Respecto al trabajo suplementario petitionado, manifestó que el testigo Omar David, constató que la función del demandante era vigilancia nocturna y que trabajaba todos los días de 6 pm a 6 am, por lo que advirtió demostrado el trabajo suplementario desde el año 2017 en adelante.

En punto a la indemnización de perjuicios por la no entrega de dotación, se abstuvo de imponer condena.

Frente al auxilio de transporte adujo que no se demostró el pago efectivo e impuso condena para el periodo comprendido entre junio y diciembre de 2016.

En lo correspondiente al reembolso de aportes a seguridad social, indicó que el demandante canceló en su totalidad los aportes que correspondían durante la vigencia de la relación, y en virtud de la prescripción ordenó el reembolso desde junio a diciembre de 2016.

Ordenó el reajuste de cotizaciones en el periodo comprendido desde el 2017 y hasta el 2019, a fin que se hagan los ajustes por parte de COLPENSIONES y se paguen los aportes con el salario realmente devengado, teniendo en cuenta el trabajo suplementario y con los intereses que el fondo de pensiones le exija pagar.

Se pronunció sobre la sanción por no consignación cesantías, indicando que existió mala fe por parte de Comfacauca porque durante 23 años mantuvo un contrato por prestación de servicios para con el actor “donde evidentemente no tenía ningún tipo de autonomía”. Además, hizo referencia a la naturaleza jurídica de la pasiva, tomando en consideración que posee una oficina jurídica y múltiples empleados, sustento de su reproche respecto de la contratación sostenida con el actor. En consecuencia, condenó al pago de la sanción correspondiente, equivalente a las cesantías del 2015 al 2018.

Finalmente ordenó el pago de prestaciones sociales y vacaciones.

2.4. RECURSO DE APELACIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE

Del audio se transcriben los apartes relevantes, así:

*“En primera medida, en base a que **no se tuvo en cuenta el salario legal vigente para cada trabajador de la Caja**. Si bien es cierto este Despacho condena a la parte accionada al pago de los mismos basándose en un (1) SMLMV, en la presentación de la demanda*

nosotros anexamos el valor tasado como tal para el año 2019 y en ninguna parte la parte accionada presenta recurso o refuta la afirmación que nosotros estamos haciendo. Para nosotros no se da un derecho a la igualdad con lo que verdaderamente gana un trabajador con contrato laboral por parte de ComfacaUCA, **razón por la cual, frente a esta situación, solicito se tenga en cuenta el salario legal vigente pactado por convención colectiva por parte de la empresa accionada.**

Frente a la prescripción, su señoría, solicito también de que se tenga presente, en base al derecho a la igualdad, de igual manera, de que si bien es cierto la prescripción se traduce en los tres últimos años y con todo lo concerniente a este punto, pero se debe tener en cuenta su señoría de que mi mandante es una persona que ha venido trabajando por más de 23 años, es una persona que no tiene conocimientos diferentes a los basados en su básica primaria. Frente a eso, le solicito se tenga presente.

Y, con respecto al pago suplementario, se tenga en cuenta no solamente el concepto que dijo el señor Omar David como coordinador, sino que, de igual manera, la parte accionada en ningún momento refuta como tal los horarios establecidos, frente a eso su señoría sustento mi recurso de apelación y quedo pendiente.”

2.5. RECURSO APELACIÓN APODERADA JUDICIAL DE LA PARTE DEMANDADA – COMFACAUCA:

Se transcriben los apartes del audio que son relevantes:

“Debo señalar que me aparto completamente de la decisión proferida por el Despacho en razón a que existió un error al haber declarado la existencia de la relación laboral entre el demandante y mi representada, por cuanto, como se pudo evidenciar de cada una de las pruebas documentales aportadas, inclusive del mismo interrogatorio de parte absuelto por el demandante, era claro que entre las partes lo que existía era un contrato de naturaleza civil y no laboral.

Si bien existe una certificación emitida por parte de mi representada, tal situación de ninguna manera implica ello la existencia de la relación laboral como se entendió por parte del Despacho, pues ahí simplemente se hizo claridad a los diferentes contratos de prestación de servicio suscritos por las partes y las diferentes fechas en que éstos fueron suscritos.

De esa manera señor juez no era posible haber declarado la existencia de un contrato de trabajo por cuanto no se acreditó ni se demostró dentro de este proceso la subordinación que era el elemento principal que debía haber quedado acreditado dentro de este proceso, por cuanto contrario de pronto a lo concluido por parte del Despacho en cuanto a la interpretación o valoración del testimonio rendido por el señor Omar Vidal, el mismo al absolver su declaración lo que indicó fue que el señor era libre y autónomo en la forma como prestaba el servicio y que simplemente se le entregaban las llaves en custodia y que pues claramente, digamos, las actividades que debían realizar eran las propias objeto del contrato de servicio suscrito entre las partes, de manera que no era posible haber condenado a mi representada o haber declarado la existencia de dos contratos de trabajo, basado en la certificación y el testimonio rendido por parte de mi representada, por lo que solicito respetuosamente a los H. Magistrados se sirvan revocar esa declaratoria de existencia del contrato de trabajo.

En cuanto a la condena impuesta por parte del Despacho al pago de trabajo suplementario, debo señalar que tampoco el demandante acreditó en forma alguna dentro del proceso cuál fue el trabajo suplementario que efectuó ni desde qué tiempo, razón por la cual no había lugar a haber ordenado o declarado esa condena en contra de mi representada cuando es claro que dentro del presente proceso, primeramente no existió nunca la relación laboral que aquí se declaró y en segunda medida no quedó acreditado en manera alguna ese trabajo suplementario.

En cuanto a la condena impuesta por el pago de auxilio de transporte sabido es que el mismo sólo opera en aquellos eventos en que el salario devengado por el trabajador, no, primeramente cuando existe un contrato de trabajo que en este caso no realizó. En segundo lugar, cuando el salario es inferior a dos salarios mínimos,

situación que en este caso de acuerdo al trabajo suplementario, que las cuentas ordenadas por el Despacho, es claro el demandante tenía un salario superior a los dos salarios mínimos, razón por la cual no había lugar a ordenar ese pago de auxilio de transporte además de que no existió nunca ningún tipo de relación laboral entre las partes que hubiera dado lugar a eso; pero, aún así, si el Despacho consideró la existencia de la relación laboral y definió unos salarios para los años 2017, 2018 y 2019, en razón al trabajo suplementario que ordenó existió, se debía tener en cuenta que el mismo sólo procede cuando el salario es inferior a los dos salarios mínimos.

En cuanto a la condena al pago de las cesantías, los intereses a las cesantías, el pago de las primas de servicios y al pago de vacaciones, estos conceptos son propios de la existencia de una relación laboral o un contrato de trabajo, situación que en este caso no se dio por cuanto, se insiste, las partes tenían claro desde el primer momento o desde el momento que suscribieron los diferentes contratos de servicios que siempre se estuvo ante un contrato de naturaleza netamente civil y nunca laboral, pues el demandante si bien ejercía actividades de vigilancia nocturna en mi representada, el mismo, como lo señaló el mismo apoderado demandante, en algunas oportunidades se ausentó, luego entonces no es posible que un trabajador en el momento que lo requiera se pueda ausentar de su trabajo y pretender estar ante la existencia de un contrato de naturaleza laboral. Así las cosas, es claro que no se debía haber condenado a mi representada al pago de conceptos que le son propios de un contrato de trabajo que, en este caso, se insiste, no existió.

En cuanto a la condena por el pago de la no consignación de cesantías igualmente me opongo a esta condena, como quiera que contrario a lo concluido por parte del Despacho en cuanto a la mala fe de mi representada, se insiste, en que siempre se estuvo frente a un contrato de naturaleza civil y con la percepción o pleno convencimiento de que se estuvo ante este tipo de contrato, tanto es así que el mismo demandante efectuaba sus aportes a seguridad social porque digamos que era una de las obligaciones también establecidas entre las partes en el contrato de servicios.

Igualmente se hacían retenciones en la fuente por los honorarios que le eran cancelados como consecuencia de la actividad que como vigilante prestaba, de manera que no podía predicarse la mala fe como lo entendió el Despacho y condenar a mi representada al pago de la indemnización por la no consignación de cesantías, por lo que solicito a los H. Magistrados también se sirvan a revocar esa condena.

En cuanto a la condena impuesta a la Caja de Compensación a que en el término de 30 días siguientes a la presente sentencia se realicen el pago de aportes al sistema de seguridad social en salud y pensión en favor del demandante ante las entidades de seguridad social, ME OPONGO igualmente a esta condena como quiera que, se insiste, no se ha estado en presencia de un contrato de naturaleza laboral sino civil y de esa manera lo entendieron las partes desde el momento en que decidieron suscribir los diferentes contratos de prestación de servicio conforme a lo aportado por mi representada en el momento de la contestación de la demanda, por lo cual solicito igualmente a los H. Magistrados revocar esta condena del pago de aportes a seguridad social.

En cuanto ordenar también a la Caja a hacer la devolución de los aportes a seguridad social efectuados por el demandante de los años impuestos por parte del Despacho, igualmente solicito se sirva revocar esta condena, como quiera que no había lugar por parte de mi representada a efectuar aportes al sistema de seguridad social integral a favor del demandante, por cuanto nunca existió ningún tipo de relación laboral, lo que existió fue una relación de carácter civil o comercial y en ese sentido lo entendieron las partes y siempre se consideró estar en presencia de un contrato de naturaleza civil y nunca laboral, razón por la cual no le asiste obligación alguna a mi representada de efectuar aportes o afiliaciones en favor del demandante al sistema de seguridad social.

En cuanto a las costas procesales, no había lugar a la imposición de las mismas, toda vez que al haber sido contraria todas y cada una de las condenas impuestas en la parte resolutive por parte del Despacho en contra de mi representada era claro que no había lugar a realizar condena en costas a cargo de mi

representada bajo una relación laboral que sencillamente no existió y que de manera errada el Despacho entendió bajo una certificación que era clara en señalar el tipo de naturaleza contractual que existía entre las partes y que no existió nunca subordinación alguna y esa situación de hecho quedó acreditada aquí.”

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.

Mediante auto del 24 de febrero de 2021 se dispuso correr traslado por el término de cinco (5) días a cada una a las partes para alegar por escrito, y habiendo sido debidamente notificado dicho proveído, se allegaron escritos de alegatos de conclusión por los apoderados de las partes.

El apoderado de la pasiva, reiteró en su totalidad los argumentos expuestos en su recurso de apelación, en aras de propender por la revocatoria de la sentencia de primera instancia, insistiendo en la errada valoración probatoria testimonial y documental, ya que el demandante no acreditó la totalidad de los requisitos previstos en el artículo 23 del C.S.T., y a diferencia de éste, ComfacaUCA desvirtuó la presunción legal del artículo 24 ibídem, específicamente en el hecho de que no medió un elemento subordinante en la relación jurídica de Edgar Ovidio y ComfacaUCA, pues los testigos del demandante como bien lo resaltó el despacho no aportaron nada al proceso en sus declaraciones. En cuanto a la subordinación es claro que la misma no quedó probada como mal se indicó por el despacho, pues ninguno de los testigos llevados al proceso por parte del demandante pudo dar fe de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que el actor prestaba sus servicios”.

Reiteró la existencia de un vínculo de naturaleza civil entre las partes, enfatizando que el cumplimiento de un horario y el cumplimiento de directrices, también son elementos propios de los contratos de prestación de servicios.

Alega la improcedencia de pago por concepto de auxilio de transporte, reconocimiento por pago de aportes y seguridad social

en pensiones e indemnización moratoria y por no consignación de cesantías.

El apoderado de la parte demandante, alega que a la presentación de la demanda el salario mínimo legal establecido para un trabajador de la empresa, para el año 2019, era de \$1.385.500 M/Cte., sin oposición de la demandada frente a este valor, lo que hace corroborar la veracidad del hecho que se sustentó, pero que no se tuvo en cuenta para la liquidación de las acreencias laborales por parte del Juez.

En punto a la excepción de prescripción declarada como parcialmente próspera en primera instancia, alega que se premia a la accionada por disfrazar un contrato realidad sobre un contrato de prestación de servicios, la cual abusó del estado de ignorancia del trabajador frente a las leyes laborales; además, que el A quo no tuvo en cuenta las minutas que no fueron aportadas por la pasiva y respecto de las cuáles se solicitó su aporte en el escrito de demanda.

4. ASPECTOS DE VALIDEZ Y EFICACIA PROCESALES:

COMPETENCIA: En virtud a que la providencia de primera instancia fue apelada por las partes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 del CPTSS, modificado por el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007, esta Sala de Tribunal es competente para desatar el recurso apelación contra la sentencia de primera instancia.

La apelación se resolverá con la aplicación del **principio de consonancia**.

Los sujetos procesales tienen capacidad jurídica para actuar en este proceso y están representados por sus apoderados.

En relación con la legitimación en la causa por activa y pasiva no hay objeción alguna, porque la acción la ejerce el presunto

titular del derecho reclamado, en contra de la persona jurídica eventualmente obligada a reconocerlo.

El funcionario judicial que conoció del asunto es el competente y el trámite satisfizo las exigencias de forma previstas en la ley.

Por lo tanto, se cumplen todos los presupuestos procesales, sin encontrarse nulidades insaneables.

5. ASUNTOS POR RESOLVER.

Luego del estudio de los argumentos presentados por los apoderados de las partes demandada y demandante, la Sala debe resolver los siguientes problemas jurídicos:

- 1.** En respuesta al punto principal de la parte demandada: ¿Se ajusta al ordenamiento jurídico vigente y a las pruebas oportunamente allegadas al plenario, la tesis del Juez de Primera Instancia, de declarar la existencia de los dos contratos de trabajo entre las partes?

En el evento de confirmarse la sentencia de primera instancia respecto de la declaratoria de los dos contratos de trabajo, la Sala pasa a estudiar los siguientes reproches expuestos en los dos recursos de alzada así:

- 2.** Respecto a una de las quejas del actor, se deberá analizar si procede reconocer el salario previsto en la convención colectiva firmada por ComfacaUCA y de paso reliquidar las condenas proferidas.
- 3.** De acuerdo al recurso de la parte demandada, se analizará si procede la imposición de condenas por concepto de: trabajo suplementario, auxilio de transporte, prestaciones sociales y vacaciones, indemnización por la no consignación de cesantías, pago de los aportes a la seguridad social, devolución de aportes a la seguridad social, y las costas

procesales.

4. Por último, en respuesta a la apelación de la parte actora, la Sala debe analizar la procedencia de la declaratoria parcial de la excepción de prescripción.

6. SOBRE LA EXISTENCIA DE LOS CONTRATOS DE TRABAJO DECLARADOS:

La tesis de la Sala apunta a confirmar la declaratoria de los dos contratos de trabajo, como quiera que, del análisis en conjunto de todos los medios de prueba legalmente aportados y admitidos, queda probado que la entidad demandada, mediante la celebración de los contratos de prestación de servicios, disfrazó la verdadera relación laboral que unió a las partes, por contratos de trabajo, tal y como lo declaró el Juez de Instancia cuestionado.

Esta decisión encuentra apoyo en las siguientes premisas:

6.1. Por mandato de los artículos 22 y 23 del CST, hay lugar a declarar la existencia del contrato de trabajo, cuando se cumplen los requisitos de prestación personal del servicio del trabajador a favor del empleador, bajo la continuada subordinación y dependencia y a cambio del pago de una remuneración o salario.

6.2. Conforme a las normas anteriores, y en armonía con lo dispuesto en el artículo 53 Superior, una vez reunidos los tres elementos, se entiende la existencia del contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen, en respeto del principio de la primacía de la realidad sobre las formas.

La CSJ-SL tiene definido, el principio protector de la primacía de la realidad consiste “...en darle prelación a las circunstancias que rodearon la relación jurídica, más que a la forma que resulte del documento contractual o cualquier otro que hayan suscrito o expedido las partes, que conlleva necesariamente a que son aquellas particularidades

que se extraen de la realidad las que se deben tener en cuenta y no otras las que deben determinar el convencimiento diáfano del juez con respecto a los servicios prestados por una persona natural y que se reclaman en una acción judicial, como determinantes de la existencia de un contrato de trabajo”¹.

6.3. Para la correcta solución de la presente controversia, se impone traer la presunción legal contenida en el artículo 24 del CST: *“Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.”*

Sobre la correcta intelección de esta presunción, la CSJ-SL, en reciente sentencia SL703-2021, con radicado 80356 del 03 de febrero de 2021, reitera su línea jurisprudencial:

“1º) Sobre la presunción del contrato de trabajo”

(... ...)

“Importa por ello citar, como ejemplo de lo que ha sido la abundante jurisprudencia de la Sala sobre el tema, lo que se expuso en la providencia de la extinta Sección Primera del 25 de marzo de 1977 (Gaceta Judicial No 2396, páginas 559 a 565), en los siguientes términos:

Se ve claro, por lo anterior, que el sentenciador entendió de manera correcta el aludido precepto legal, pues fijó su alcance en el sentido de que el hecho indicador o básico de la presunción lo constituye la prestación de un servicio personal, y que el indicado o presumido es el contrato de trabajo. O sea que, si el demandante logra demostrar que prestó un servicio personal en provecho o beneficio de otra persona o entidad, debe entenderse que esa actividad se ejecutó en virtud de un vínculo de la expresada naturaleza. Pero advirtió también que la cuestionada regla tiene el carácter de presunción legal y que, por lo tanto, admite prueba en contrario y puede ser desvirtuada o destruida por el presunto patrono mediante la demostración de que el trabajo se realizó en forma independiente y no subordinada, bajo un nexo distinto del laboral. Dejó sentado, pues, -como lo tienen admitido la doctrina y la jurisprudencia- que la carga

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en la sentencia del 28 de abril de 2009 (radicado 33849), siendo M.P. el Dr. LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ.

de la prueba del hecho que destruya la presunción corresponde a la parte beneficiaria de los servicios.

Como surge de la sentencia arriba transcrita, la presunción que consagra el mencionado precepto se puede desvirtuar, por manera que si la plataforma probatoria, obrante en el proceso, demuestra que la relación que hubo entre los contendientes fue independiente o autónoma así habrá de declararse.

*Allí también recordó la Corte que tanto la doctrina como la jurisprudencia, han enseñado que la consecuencia que producen las **presunciones legales, como la aquí debatida**, es la de eliminar el hecho presumido de los presupuestos de hecho para que se produzcan los efectos jurídicos perseguidos por quien invoca a su favor la presunción, lo que, desde luego, impone a la otra parte la carga de probar el hecho contrario, o la inexistencia del hecho indicador, que da pie a la presunción. Por lo tanto, no tiene sentido que a quien la ley lo ha dispensado de la prueba de ese hecho, se le exija por parte del juez que lo acredite.”*

6.4. Atendiendo los cuestionamientos de la parte pasiva apelante, conviene recordar, por medio de los artículos 37 y 45 del CST, el legislador dispone que los contratos de trabajo pueden celebrarse verbalmente o por escrito, a término fijo, por la duración de la obra o labor determinada, a término indefinido y para ejecutar una labor ocasional, accidental o transitoria.

6.5. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 167 del CGP, “*Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*” y la parte que no cumple con esa carga probatoria soporta el riesgo de la ausencia de su demostración en el juicio.

El Juez Laboral al adoptar su decisión, debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, no puede inferir condenas con base en meras suposiciones o conjeturas, su providencia debe encontrarse suficientemente respaldada con las pruebas aportadas dentro de los términos procesales correspondientes y con las formalidades que exige la ley (artículos 60 y 61 del CPTSS).

6.6. Al abordar el caso y luego del examen en conjunto de los medios de prueba documentales, aportados con la demanda y su contestación, admitidos como pruebas, sin tachas; y los testimonios recepcionados a petición de la parte demandante, en los aspectos que tienen relación directa con la pretensión de la declaración del contrato de trabajo ejecutado, los extremos temporales y la naturaleza del vínculo, teniendo en cuenta la apelación, la Sala encuentra probados los siguientes hechos:

6.5.1. Se encuentra probada la prestación personal del servicio efectuada por el actor en favor de la pasiva, pues tal hecho incluso fue aceptado por la demandada al momento de dar contestación a la misma.

6.5.2. Revisados los documentos aportados al plenario, se destaca en lo relevante la certificación expedida por la Jefe del Departamento Jurídico de COMFACAUCA, indicando que el actor prestó sus servicios mediante contratos de prestación de servicios de conformidad con la relación extensa visible a folios 2 y 3 de la foliatura llevada por el Juzgado y 2 a 6 del expediente virtual, veamos:

 CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL CAUCA comfacauca al servicio del trabajador y su familia			
LA SUSCRITA JEFE DEL DEPARTAMENTO JURIDICO DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA" A PETICION DDEL INTERESADO, CON DESTINO A LA POLICIA NACIONAL			
CERTIFICA:			
Que el señor, EDGAR OVIDIO BETANCOURT, identificado con la cédula de ciudadanía No.10.532.624 de Popayán (C), presta sus servicios en esta entidad, mediante contratos de Prestación de Servicio de conformidad con el siguiente cuadro:			
NUMERO	OBJETO	PERIODO	HONORARIOS MENSUALES
No. 018 de 1.997	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE RECREACION DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", EN LA VILLA OLÍMPICA POPAYÁN (C)	DEL PRIMERO (01) DE ENERO AL TREINTA (30) DE JUNIO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS MCTE (1997)	CIENTO CUARENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS PESOS MCTE (\$147.600.00)
No. 012 de 1.998	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", EN LA VILLA OLÍMPICA POPAYÁN (C)	DEL DOS (02) DE ENERO AL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO (1.998).	CIENTO SETENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y CUATRO PESOS MCTE (\$175.644.0)
No.033 de 1.999	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA" EN LA VILLA OLÍMPICA POPAYÁN (C)	DEL QUINCE (15) DE FEBRERO AL Treinta Y Uno (31) DE DICIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE (1.999.)	DOSCIENTOS CINCO MIL QUINIENTOS PESOS MCTE (\$205.500.00)
No.037 del 2000	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA",	DEL PRIMERO (01) DE ENERO AL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DEL DOS MIL (2000).	DOSCIENTOS VEINTISEIS MIL CINCUENTA PESOS MCTE (\$226.050.00)
No.052 de 2001	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA",	DEL 01 DE FEBRERO AL 31 DE DICIEMBRE DE DOS MIL UNO (2001).	DOSCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS MCTE (\$246.394.00)
No. 118 de 2002	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", EN LA VILLA OLÍMPICA POPAYÁN	DEL PRIMERO (1º) DE ENERO AL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DOS (2002).	DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y TRES PESOS MCTE (\$265.243.00)

	(CAUCA)		MENSUALES
No. 072 de 2003	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", EN VILLA OLIMPICA (POPAYAN)	DEL PRIMERO (1º) DE ENERO AL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL TRES (2003).	DOSCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS MCTE (285.400.00) MENSUALES
No. 017 DE 2004	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", VILLA OLIMPICA (POPAYAN)	DEL PRIMERO (1º) DE ENERO AL TREINTA (30) DE JUNIO DE DOS MIL CUATRO (2004).	TRESCIENTOS TRES MIL OCHOCIENTOS OCHO PESOS MCTE (\$303.808.00)
	OTROSI No. 1 PRORROGADO A	TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL CUATRO (2004).	
No. 005 DE 2005	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", VILLA OLIMPICA (POPAYAN)	DEL DOS (2) DE ENERO AL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL CINCO (2005).	TRESCIENTOS VEINTE MIL QUINIENTOS DIECISIETE PESOS MCTE (\$320.517.00).
No. 034 de 2005	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", VILLA OLIMPICA (POPAYAN)	DEL PRIMERO (1) DE ENERO Y EL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL SEIS (2006).	TRESCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL SESENTA Y DOS PESOS MCTE (\$336.062.00) MENSUALES
NO. 060 de 2007	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", COMO VIGILANTE EXTERNO DE LA VILLA OLÍMPICA EN LAS UNIDADES I Y II	DEL PRIMERO (1) DE ENERO Y EL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL SIETE (2007).	TRESCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y CUATRO PESOS MCTE (\$357.234.00.) MENSUALES
No. 059 de 2008	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", COMO VIGILANTE EXTERNO DE LA VILLA OLÍMPICA EN LAS UNIDADES I, II, III Y IV, POPAYAN	DEL PRIMERO (1) DE ENERO Y EL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL OCHO (2008).	CUATROCIENTOS SESENTA Y UN MIL QUINIENTOS PESOS MCTE (\$461.500.00). MENSUALES
No. 038 DE 2009	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", COMO VIGILANTE EXTERNO DE	DEL CATORCE (14) DE ENERO AL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL NUEVE (2009).	CUATROCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS PESOS MCTE (\$496.900.00) MENSUALES

Activ
Ve a C



	LA VILLA OLÍMPICA EN LAS UNIDADES I, II, III Y IV POPAYÁN		
No. 033 DE 2010	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", COMO VIGILANTE EXTERNO DE LA VILLA OLÍMPICA EN LAS UNIDADES I, II, III Y IV POPAYÁN	DEL CUATRO (4) DE ENERO AL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIEZ (2010).	QUINIENTOS QUINCE MIL PESOS MCTE (\$515.000.00), MENSUALES
	OTROSI No. 1 PRORROGADO	TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL ONCE (2011).	MAS EL INCREMENTO DE LEY AUTORIZADO PARA EL AÑO 2011
No. 010 DE 2012	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", COMO VIGILANTE EXTERNO DE LA VILLA OLÍMPICA EN LAS UNIDADES I, II, III Y IV POPAYÁN	DEL NUEVE (9) DE ENERO AL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DOCE (2012).	QUINIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS PESOS MCTE (\$566.700.00), MENSUALES
No. 046 DE 2013	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", COMO VIGILANTE EXTERNO DEL AREA DE LA VILLA OLIMPICA COMFACAUCA EN LAS UNIDADES I, II, III Y IV DE POPAYÁN	DEL DIEZ (10) DE ENERO AL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL TRECE (2013).	QUINIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS PESOS MCTE (\$589.500.00), MENSUALES
	OTROSI No. 1 PRORROGADO A	TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL CATORCE (2014)	MAS EL INCREMENTO DE LEY AUTORIZADO PARA EL AÑO 2014
	OTROSI No. 2 PRORROGADO A	TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL QUINCE (2015)	SETECIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS PESOS MCTE (\$746.500.00) MENSUALES
	OTROSI No. 3 ACLARACION DEL VALOR MENSUAL A CANCELAR	A PARTIR DE ENERO DE DOS MIL QUINCE (2015)	SETECIENTOS SETENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS VEINTIDOS PESOS MCTE (\$773.822.00)
	OTROSI No. 4 PRORROGADO A	TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISEIS (2016)	OCHOCIENTOS VEINTISEIS MIL DOSCIENTOS PESOS MCTE (\$826.200.00) MENSUALES

	OTROSI No. 5 PRORROGADO A	TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017)	OCHOCIENTOS VEINTISEIS MIL DOSCIENTOS PESOS MCTE (\$826.200.00) MENSUALES POR EL AÑO 2016, A PARTIR DEL MES DE ENERO DE DOS MIL DIECISIETE (2017), SE LE APLICARÁ EL PORCENTAJE DE INCREMENTO AUTORIZADO POR COMFACAUCA
No. 468 de 2017	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", COMO VIGILANTE EXTERNO DEL AREA DE LA VILLA OLIMPICA COMFACAUCA EN LAS UNIDADES I, II, III Y IV DE POPAYÁN,	DEL PRIMERO (01) DE ENERO AL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	OCHOCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL TREINTA Y CUATRO PESOS MCTE (\$884.034.00) MENSUALES POR EL AÑO 2017, A PARTIR DEL MES DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018), SE LE APLICARÁ EL INCREMENTO AUTORIZADO POR COMFACAUCA.
No. 058 de 2019	PRESTAR SUS SERVICIOS EN EL AREA DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA "COMFACAUCA", COMO VIGILANTE EXTERNO DEL AREA DE LA VILLA OLIMPICA COMFACAUCA EN LAS UNIDADES I, II, III Y IV DE POPAYÁN,	DEL NUEVE (09) DE ENERO AL TREINTA Y UNO (31) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	NOVECIENTOS TREINTA Y SEIS MIL CIENTO NOVENTA Y DOS PESOS MCTE (\$936.192.00)

Se expide a petición del interesado, con destino a La Policía Nacional, respondo únicamente por el original de esta certificación, que consta de dos folios, cuatro caras. para constancia se firma en Popayán a siete (07) días del mes de Marzo de dos mil diecinueve (2019)

Ana María Angel Fernández
ANA MARÍA ANGEL FERNÁNDEZ
Jefe Departamento Jurídico

6.5.3. Igualmente, tiene especial relevancia la documental allegada por la pasiva en su contestación a la demanda visibles a folios 201 y siguientes, relativos a comprobantes de egreso donde se inserta al demandante como prestador del servicio de vigilancia. Así, se trae a colación a modo de ilustración el folio 202 del plenario:

COMFACAUCA
CASA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL CAUCA
al servicio del trabajador y su familia
NIT. 891.500.182-0
DOCUMENTO EQUIVALENTE A FACTURA, art. 3 de la Ley 1712 de 2014

BENEFICIARIO DEL PAGO: Edgar Ovidio Betancourt DIA MES AÑO 13 08 2019
DIRECCION: Villa Zolomito NIT: 10532624
TELÉFONO: 3122163081 CIU (Código Actividad Económica):
CONCEPTO: Servicios de vigilancia nocturna en la U.D. La Villa

001 (Pref.) No 104234 (Número)

DESCRIPCIÓN	Cant.	Valor	Porcentaje IVA	IVA Técnico generado de la operación	Tarifa retención de IVA	Valor del "impuesto asumido" retención de IVA asumida
<u>Servicios de vigilancia nocturna en las Unidades deportivas de la Villa Comfacauca según Cto 058/2019 cargo: U.D. La Villa Comfacauca Primer Jornada de Agosto 2019</u>						
TOTALES						
FIRMA: <u>[Signature]</u>			TOTAL GENERAL:			<u>\$ 463.103</u>
NIT: <u>10532624</u>			MENOS RETE-FUENTE:			
NOMBRE: <u>Edgar Ovidio Betancourt</u>			MENOS RETE-ICA:			
			NETO A PAGAR:			

PARA USO EXCLUSIVO DE LA SECCION DE CONTABILIDAD

* El contratista no presta servicio el día 10 ago 2019.

Activar Windows
Véase a Configuración p...

6.6. De otra parte, del examen de la prueba testimonial recaudada, se evidencia:

El testigo FIDENCIO ENRIQUE YANTEN HURTADO señaló que el actor laboraba todos los días en la “noche” en la villa de COMFACAUCA, estimando que prestó servicios desde el año 1993, y que conoce lo que narra porque labora a una cuadra de allí; sobre los restantes detalles de la prestación del servicio adujo desconocerlos, pues solo sabe que lo veía allí en las noches “pendiente lo de allí de la villa lo que le corresponde a él que no se fueran a entrar a robar seguro lo que había ahí o algo él mantenía ahí en la Villa”.

Por su parte DELIO RIVERA rindió testimonio en similares términos.

A su turno ALCIDES HOYOS CASTILLO dio cuenta de la condición de vigilante del actor ante la pasiva “*porque en esos momentos pues*

yo era novio con mi esposa y ella siempre me pedía el favor que le fuera a acompañar a dejarle comida o cuando había alguna fecha especial íbamos con ella allá acompañarlo un rato. por ese motivo lo conozco, siempre lo conocí a él prácticamente allá”. Añadió que el actor laboraba de 6:00 pm a 6:00 a.m., enfatizando que las visitas por él realizadas oscilaban de 6:00 a 9:00 p.m.,

OMAR MARIÑO MUÑOZ GÓMEZ, igualmente dio cuenta de la prestación personal del servicio del actor, porque “varias veces conversaron de eso” y porque en “dos ocasiones lo acompañó en la noche”

El testigo JOSÉ OMAR MEDINA dio cuenta de la labor del actor por comentarios efectuados por este último.

Finalmente, el testigo de la pasiva OMAR DAVID VIDAL, dio cuenta de la prestación personal del servicio del actor como “contratista de prestación de servicios”.

6.7. Para esta corporación, la prueba fehaciente e idónea aportada al proceso, sobre la efectiva prestación de los servicios por el actor, en favor de la pasiva, es la documental relacionada en el pantallazo que antecede, que en concordancia con lo expuesto en la prueba testimonial, permite colegir con total certeza, la presunción de la prestación del servicio de índole subordinada, conforme al artículo 24 del CST, tal como lo concluyó el Juez de Primera Instancia; correspondiéndole a la pasiva desvirtuar dicha presunción.

6.8. Revisadas todas las pruebas obrantes en el plenario, ninguna conduce a mostrar, con total certeza, que la actividad de vigilancia desplegada por el actor se dio de forma autónoma e independiente, incumpliendo la pasiva con el sistema de cargas procesales que recaían en su cabeza a voces de lo dispuesto en el artículo 167 del CGP, pues contrario a lo entendido por la pasiva al alegar que el trabajador no demostró todos los elementos sustantivos del contrato de trabajo, una vez nacida al mundo jurídico la presunción legal del artículo 24 del CST, era su deber procesal demostrar que

el actor prestó el servicio de manera, autónoma, libre, independiente.

Véase que el único testigo que se allegó por la pasiva, atinente a la declaración de OMAR DAVID VIDAL, en calidad de coordinador de la Villa olímpica desde el año 2017, únicamente dio cuenta de que el actor prestaba servicios de vigilancia nocturna permanente en la villa, en horario de 6:00pm a 06:00 am, y aunque indicó que el demandante era un contratista, no dio cuenta de hechos concretos que muestren la realización de las labores de vigilancia de manera autónoma, independiente. Incluso, cuando el juez de primera instancia le indagó sobre la autonomía, realmente lo que logra concluirse de su dicho es que el actor prestaba el servicio de vigilancia nocturna en forma permanente y continua, sin que de sus dichos se puedan extraer hechos que desvirtúen la presunción del artículo 24 del CST.

Igualmente, de la valoración de los documentos aportados por la pasiva, se refieren a los contratos de prestación de servicios suscritos, junto con certificados de retención en la fuente, comprobantes de egreso o facturas, así como certificados firmados por el actor para efectos de retención en la fuente (fls. 131 y siguientes del archivo No. 01 del expediente digital- cuaderno de 1ra instancia-), de los cuales, por sí solos, no tienen la suficiencia para desvirtuar la presunción de la prestación subordinada de los servicios y ante esta realidad procesal, a la luz del principio superior de la primacía de la realidad del artículo 53 de la CP, tales documentos sólo muestran una vinculación jurídica aparente, lo que trae consigo la declaración de las relaciones laborales por contrato de trabajo.

Bajo tal cuerda de argumentación, se impone confirmar la decisión del A quo, en cuanto a la declaratoria de dos contratos de trabajo a término indefinido, entre las partes, en los extremos reseñados por la primera instancia, resaltándose, frente a tales declaratorias, modalidad y extremos de los vínculos laborales, no hubo inconformidad por cuenta de los apelantes.

7. RESPUESTA CONJUNTA A LAS APELACIONES DE LAS

PARTES SOBRE LOS SALARIOS APLICADOS Y LAS CONDEAS PROFERIDAS.

La tesis de la Sala apunta a confirmar las condenas proferidas en la sentencia apelada y su liquidación con los salarios devengados por el trabajador, con apoyo en las siguientes premisas:

7.1. El actor reclama en su apelación el pago de salarios convencionales y de paso la reliquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, aportes a seguridad social en salud, pensión, reembolso de pagos efectuados por concepto de seguridad social, cancelación de trabajo suplementario e indemnización moratoria por no pago de cesantías.

La respuesta a esta inconformidad de la nivelación salarial pretendida con base en los lineamientos de la CCT, resulta a todas veces negativa, toda vez que la Sala encuentra acertados los argumentos del Juez de Instancia de que tal nivelación salarial no constituyó una de las pretensiones de la demanda; además, no fue arriada al plenario ninguna convención colectiva para establecer su alcance en favor del actor; ni se aportaron elementos probatorios de la afiliación del actor a algún sindicato de la pasiva que lo convierta en beneficiario de alguna convención colectiva.

La Sala encuentra que el salario establecido está acorde a las pruebas oportunamente allegadas al plenario, razón por la cual no se encuentra yerro en la decisión de primera instancia.

7.2. Respecto a las quejas de la pasiva, en relación con las condenas impuestas por concepto de prestaciones sociales, y vacaciones, se despacharán en forma desfavorable, porque, declarada como está la existencia de los contratos de trabajo, recaía en cabeza de la empleadora la obligación de demostrar el pago de las acreencias laborales enunciadas, circunstancia que no ocurrió y por ende devienen acertadas las condenas impuestas.

7.3. Sobre el reclamo a la condena al pago del auxilio de transporte, está probado que el salario declarado en favor del actor no excedió del mínimo legal mensual vigente, por lo que ciertamente y contrario a lo entendido por el recurrente, le asiste al actor el derecho a percibir el auxilio de transporte instituido por la Ley 15 de 1957, resaltándose que revisada la liquidación surtida por el Juez de Instancia, se observa que solo se concedió el auxilio de transporte para los meses de junio a diciembre de 2016, año en que el salario base fue el mínimo legal vigente, por lo que no tiene vocación de prosperidad el reparo de la alzada en tal sentido (Según cuadro Excel que obra en el cuaderno de primera instancia del expediente digital).

7.4. En lo atinente al reproche efectuado por las condenas al reembolso de pagos realizados por concepto de seguridad social en salud y pensión, así como al pago de aportes a seguridad social, censurados por la parte demandada, la Sala debe confirmar tales condenas, pues declarado el contrato de trabajo, surge la obligación legal del empleador de pagar los aportes a la seguridad social.

7.5. Con relación a los reproches esgrimidos por ambas partes en punto al trabajo suplementario declarado, se despacharán desfavorablemente sus peticiones, por las siguientes razones:

Respecto a la jornada de trabajo el artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 20 de la Ley 50 de 1990, dispone:

“La duración máxima legal de trabajo es de ocho (8) horas al día y cuarenta y ocho (48) horas a semanales,...”.

En consecuencia, al tenor de la norma enunciada la jornada máxima legal es de 8 horas diarias, 48 semanales.

Precisado lo anterior y conforme a la prueba testimonial del señor OMAR DAVID VIDAL, quien en su declaración como coordinador de la Villa Olímpica, a partir del año 2017, señaló que el actor laboraba en forma permanente como vigilante nocturno, de 06:00 pm a 6:00 am de lunes a domingo, procede la condena en los términos que se

impuso por el Juez de Instancia, pues, contrario al dicho de la pasiva, sí hay prueba del trabajo suplementario, pero no se aportó ningún otro medio de prueba que lleve a la convicción de que se generó trabajo suplementario en periodos distintos a los declarados por el despacho de primera instancia, como se pretende por la parte actora, pues los documentos y restantes testimonios no fueron contundentes. En consecuencia, esta corporación no encuentra yerros en la decisión en tal sentido y se confirmará también.

7.6. Respecto a la censura por concepto de costas procesales, debe mantenerse conforme al art. 365 del CGP, por cuanto se efectuaron declaraciones y condenas en contra de la entidad demandada.

8. INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE CESANTÍAS

La tesis de la Sala apunta a confirmar la sentencia apelada, pues del análisis de los medios de prueba documentales, se concluye que se logró desvirtuar la buena fe que se predica de la pasiva en sus relaciones laborales, como quiera que prolongó en el tiempo, por más de 23 años la contratación irregular del actor, y de otra parte, lejos de acreditar su buena fe, las pruebas aportadas al plenario son contundentes sobre la conducta de la parte demandada de disfrazar la vinculación jurídica del actor, para desconocer sus derechos laborales, por lo que procede confirmar la referida condena.

9. DE LOS REPROCHES EXPUESTOS POR LA PARTE ACTORA RESPECTO DE LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN

No se acogen los argumentos del apoderado de la parte demandante y se confirma la declaración parcial de la excepción de prescripción, porque no atacan en concreto un error en la aplicación de las reglas previstas en los artículos 488 del CST y 151 del CPLSS, como tampoco fáctico, por parte del Juez de Instancia y bajo tal

circunstancia procesal, la Sala queda maniatada para abordar las quejas.

Se aclara, la Sala no puede avalar argumentos subjetivos que impidieron a la parte interesada interrumpir la prescripción, dado que es el legislador quien definió que los derechos laborales no pueden mantener su vigencia indefinidamente en el tiempo, e impone al titular el deber de reclamación oportuna, ya ante el empleador, ora ante el Juez laboral, razones por las cuales, independiente de los argumentos relacionados con el nivel de escolaridad del actor, procede la declaración en virtud de la excepción planteada por la pasiva y se confirmará también esta decisión de primera instancia.

10. CONDENA EN COSTAS SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad artículo 365 del Código general del proceso, procede la condena en costas teniendo en cuenta la no prosperidad de los dos recursos de alzada, pero no se profiere condena ante el hecho de configurarse obligaciones recíprocas entre los sujetos procesales.

11.- DECISIÓN

Por lo expuesto la Sala Laboral del TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMESE la sentencia No. 002 apelada, proferida por el JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYAN (CAUCA) el 15 de enero de 2021, conforme a las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: SIN CONDENA EN COSTAS de esta instancia por lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: Por Secretaría de la Sala Laboral, **NOTIFÍQUESE POR ESTADO ELECTRONICO**, con la inclusión de esta providencia y su remisión a los correos electrónicos para conocimiento de las partes y sus apoderados.

Los Magistrados,



LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTÉS



LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO



CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA