



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería
Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral

CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado ponente

Folio 140-22

Radicación N.ª 23 001 31 05 003 2019 00298 01

Montería, nueve (9) de diciembre del año dos mil veintidós (2022)

Decide la Sala Quinta de Decisión Civil - Familia – Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería-Córdoba, integrada por los Magistrados Cruz Antonio Yánez Arrieta, quien la preside, Pablo José Álvarez Caez y Marco Tulio Borja Paradas, el grado jurisdiccional de consulta y el recurso ordinario de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 20 de abril de 2022, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **EFREN ESTEBAN GÓMEZ MORALES**, quien actúa a través de apoderado judicial, contra **FONECA-FIDUPREVISORA S.A.- SUCESORA**, radicado bajo el número **23 001 31 05 003 2019 00298 01 FOLIO 140**. por ello en uso de sus facultades legales y atendiendo a lo normado en el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se profiere la siguiente:

SENTENCIA

I. Antecedentes

1.1. El señor Efrén Esteban Gómez Morales, demandó a FONECA-FIDUPREVISORA S.A. - SUCESORA, con la finalidad que se declare la ineficacia del artículo 51 del acuerdo extra convencional del 18 de septiembre de 2003 entre Electrificadora de la Costa Atlántica S.A. E.S.P. – ELECTROCOSTA y algunas de sus subdirectivas sindicales.

Como consecuencia de lo anterior solicita que:

- Se declare ineficaz la modificación realizada sobre el artículo 18 de la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre Electrificadora de Córdoba S.A. E.S.P. y SINTRAELECOL Subdirectiva Córdoba 1998–1999 y en su lugar declarar la vigencia del artículo anterior, con obligación a Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P., en intervención.

- De igual forma, se declare ineficaz el acta de conciliación No. 453 del 25 de octubre de 2012, celebrada ante el Ministerio del Trabajo entre el actor y la demandada.

- Se declare que el demandante tiene derecho a la pensión convencional establecida en el artículo 18 de la Convención Colectiva de Trabajo, equivalente al 100% del salario promedio devengado en los últimos tres (03) meses de servicio a partir del día 30 de julio de 2010, fecha en la cual la demandada negó la pensión convencional.

- Se condene a la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P. en intervención a pagar las mesadas pensionales causadas y debidas desde la negación de la pensión convencional hasta cuando se reconozca la pensión extralegal, sin tener en cuenta los salarios devengados como trabajador activo desde el momento de la negación de la misma por parte de la demandada, que las sumas reconocidas sean debidamente indexadas con base en el IPC, e igualmente, se condene al pago de las costas y agencias en derecho del presente caso.

1.2. Las anteriores pretensiones se fundamentaron en los siguientes hechos que la Sala sintetiza así:

- Relata el actor que, inició una relación laboral con la empresa Electrificadora de Córdoba S.A. E.S.P. el día 12 de julio de 1982 mediante contrato de trabajo a término indefinido, bajo el cargo de operario S.S. E.E. en distrito Córdoba, en esa misma fecha se vinculó al sindicato de Trabajadores de la Energía de Colombia SINTRAELECOL Subdirectiva Córdoba, hasta la actualidad.

- Luego, la empresa ELECTROCORDOBA celebra contrato de sustitución patronal con la empresa Electrificadora de la Costa Atlántica S.A. E.S.P. el día 04 de agosto de 1998, manteniendo en su totalidad los beneficios contractuales y convencionales de los trabajadores.

- Posteriormente, la empresa ELECTROCOSTA realiza un pacto de fusión con efectos de sustitución patronal con la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P., el día 31 de diciembre de 2007, manteniendo en su totalidad los beneficios contractuales y convencionales de los trabajadores.

- Manifiesta que, el día 24 de julio de 1998, se celebra y deposita ante autoridad de trabajo, Convención Colectiva de Trabajo 1998–1999, entre ELECTROCORDOBA y SINTRAELECOL Subdirectiva de Córdoba.

- Sostiene que, su fecha de nacimiento es el día 07 de septiembre de 1960, y cumplió con los requisitos establecidos en el artículo 18 de la convención colectiva de trabajo antes mencionada, el día 07 de septiembre de 2008, cumpliendo 26 años de tiempo de servicio.

- Dice que, el 18 de septiembre de 2003 entre SINTRAELECOL y ELECTROCOSTA, sin previo aviso de conflicto colectivo o denuncia de la convención colectiva, se celebró acuerdo extraconvencional, en el cual en su artículo 51 modifican las condiciones pensionales establecidas en el artículo 18 de dicha convención colectiva vigente,

incrementando los años de servicio para acceder a la pensión convencional para el distrito de Córdoba desde el 01 de enero de 2006 en adelante, en tres (03) años de servicios adicionales.

- Aduce que, el 26 de julio de 2010, mediante escrito solicitó a la demandada el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación por haber cumplido los requisitos establecidos en la convención colectiva del trabajo vigente en la época.

- La demandada, mediante oficio de fecha julio 30 de 2010, responde desfavorablemente, aduciendo la aplicación del artículo 51 del Acuerdo Extra convencional de septiembre 18 de 2003 y, que no existe derecho por haber celebrado conciliación ante el Ministerio Público sobre el derecho pensional.

1.3. Admitida la demanda y notificada en legal forma, FONECA-FIDUPREVISORA S.A- SUCESORA, a través de apoderado judicial contestó, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones invocadas en dicho escrito, por considerar que carecen de fundamentos fácticos y jurídicos, toda vez que las partes llegaron a un acuerdo extralegal el 26 de septiembre de 2003, que modificó los requisitos de jubilación de carácter convencional. El demandante a la fecha en que se suscribió el acuerdo, no tenía ningún derecho adquirido en materia pensional y, no puede perderse de vista que dicho acuerdo concedió otros beneficios económicos a todos los empleados, el actor fue uno de los beneficiarios de dicho acuerdo. No es ético ni legalmente correcto, que se beneficie una parte del acuerdo colectivo y pretenda posteriormente desconocer la validez de los aspectos del acuerdo extralegal.

Así mismo dijo que, no es posible que se le reconozca la pensión convencional con efectos retroactivos al 30 de julio de 2010, fecha en que solicitó la pensión a la empresa demandada, debido a que el actor continúa actualmente prestando sus servicios en forma activa en la empresa ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., en intervención, razón por la que no es posible acceder a reconocerle la pensión, dado que ello

implicaría un doble pago para la demandada, situación que no es permitida siguiendo las voces de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL3824-2018, donde dijo que, en atención a esta situación, el disfrute de la pensión de jubilación convencional, quedará supeditado al retiro efectivo del servicio, posición que esta Sala ya ha adoptado, aunque en juicios seguidos en contra de otro demandado, pero que igualmente son aplicables a este asunto, pues, de ordenar el reconocimiento de la prestación, desde el momento en que se reunieron los requisitos previstos en el acuerdo extralegal, esto es, el 15 de marzo de 2009, se le impondría al empleador una carga doble de sus obligaciones laborales.

Por lo tanto, no es posible reconocerle la pensión convencional al actor, con efectos retroactivos al 30 de julio de 2010, sino a partir de la fecha en que éste se desvincule efectivamente de la empresa demandada.

Propuso como excepciones de mérito, *“prescripción”*, *“buena fe”*, *“compensación”* e *“improcedencia del doble pago”*.

II. FALLO APELADO

2.1. Mediante sentencia de fecha 20 de abril de 2022, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería – Córdoba, decidió absolver a la demandada ELECTRICARIBE SA E.S.P. sucedida procesalmente por el PAR FONECA administrado por la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. de todas las pretensiones incoadas en el libelo demandador. De igual forma se abstuvo de estudiar las excepciones de mérito propuestas por la demandada por los resultados del proceso, y condenó en costas a la parte demandante a favor de la parte demandada, incluyendo la suma equivalente a la mitad del salario mínimo legal mensual vigente, como agencias en derecho.

2.2. La *A quo* argumentó su decisión sosteniendo que, el acuerdo al que se alude en esta oportunidad, lo aportado en copias simples nada

opta para su valoración probatoria, toda vez que, el mismo requiere para su validez ser depositado ante la autoridad del trabajo competente en los términos del artículo 469 del C.S.T., en armonía con el pronunciamiento de la Corte Constitucional en sentencia SU 1185 de 2001 donde estableció que, en la convención colectiva debe expresarse la voluntad de las partes por medio de unas formalidades que están determinadas en el artículo 469 del C.S.T, a saber: *“La convención colectiva debe celebrarse por escrito y se extenderá en tantos ejemplares cuantas sean las partes y uno más, que se depositará necesariamente en el departamento nacional de trabajo, a más tardar dentro de los quince (15) días siguientes al de su firma. Sin el cumplimiento de todos estos requisitos la convención no produce ningún efecto”*.

Así las cosas, al cotejar lo anterior con lo obrante en el expediente y verificando que la copia de la convención colectiva de trabajo aportada por el demandante, no tiene la constancia de depósito ante el Ministerio del Trabajo, la Juez de primera instancia no le dio validez probatoria a dichas copias, porque no puede ser suplido con otro medio probatorio y por tanto, por no acreditarse la norma convencional que es aplicable ante la ausencia de la solemnidades del caso, es como decir que no prueba disposición jurídica que ampare el derecho pretendido, en consecuencia, no es posible determinar que el acuerdo extra convencional mencionado, deba aplicarse al demandante y entre la falta de uno de los extremos a comparar, se ratifica el existente, por ello, absolvió a la entidad demandada de las pretensiones de la demanda.

III. RECURSO DE APELACIÓN

3.1. En el término de ley, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación sobre la sentencia referenciada, en el sentido de que no comparte la decisión de la Juez A-quo, primero porque al observar el folio 71 de la demanda principal, cotejándolo con el artículo 469 del C.S.T., se tiene que en la convención colectiva el primer requisito es que debe ser por escrito y segundo,

luego de su firma debe ser depositada ante el Mintrabajo dentro de los 15 días siguientes.

Observado dicho folio 71, la convención colectiva de trabajo fue celebrada el 24 de julio de 1998 y que a fondo del texto se observa el recibido y deposito ante el Mintrabajo el día 24 de julio de 1998, es decir, el mismo día de celebración a las 11:35 a.m., por lo cual se desprende el cumplimiento de los dos requisitos básicos establecidos en la norma laboral.

Invoca la sentencia de la Corte Suprema Sala Laboral SL378 de 2018,

IV. INTERVENCIÓN EN EL TRÁMITE DE LA SEGUNDA INSTANCIA.

4.1. Mediante auto adiado 02 de mayo de 2022, se corrió traslado común a las partes por un término de cinco (5) días hábiles, para presentar las alegaciones dentro del presente asunto.

INTERVENCIONES

4.2. Parte demandante.

Sostuvo que se observa un error en la absolución del demandado decretado por la Juez de primera instancia, por cuanto aprecia un requisito formal no sustentable legalmente para llegar a dicha conclusión y se resume así:

No otorgó validez a una copia de convención colectiva por no encontrar un certificado de autenticidad del Ministerio del Trabajo.

Lo anterior, se escapa de los requisitos exigidos por la norma, específicamente el artículo 469 del C.S.T. y de la S.S., por lo tanto, los requisitos para la validez de una convención corresponden a su celebración por escrito y ser depositado ante autoridad de trabajo dentro de los 15 días siguientes a su firma, lo cual, se encuentra plenamente demostrado en el expediente, donde a folio 71 de la demanda principal se observa la firma de los que intervinieron en ese acto y el sello de

recibido o depósito ante el hoy Ministerio de Trabajo y Seguridad Social con fecha, hora y recibido, por lo que no existe dudas del cumplimiento del requisito de validez de dicha convención colectiva generadora de derecho en el presente caso y ha sido instrumento para decisión dentro de los demás Juzgados Laborales del Circuito de Montería, sin excepción.

Por lo anterior, pide revocar la sentencia atacada expedida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería y sea concedido el derecho pensional, mesadas retroactivas y demás pretensiones solicitadas en la demanda principal por ajustarse a derecho.

4.3. *ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. hoy FONECA*

A través de apoderado judicial, argumentó que, el Juez de primera instancia actuó conforme a la ley al no condenar a su representada por las pretensiones de la parte demandante. Pues debe decirse, la Corte Suprema de Justicia recuerda que una convención colectiva requiere para su validez y eficacia de una prueba solemne, que corresponde a aquella en la cual la ley exige, pues tratándose de la norma convencional, se exige la entrega de un ejemplar auténtico con constancia de depósito del acuerdo suscrito entre las partes ante la autoridad de trabajo competente, con fines de publicidad, autenticidad y eficacia, por lo que la copia simple, no es permitida y suficiente para valoración probatoria, es claro que la norma dispone y determina que la convención colectiva es un acto solemne y la prueba de su existencia en un proceso laboral se debe hacer aportando copia auténtica de la misma y el acta de su depósito oportuno ante la autoridad laboral.

Por los anteriores argumentos, solicita a los Honorables Magistrados el fallo de primera instancia de fecha 20 de abril de 2022 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería. **(sic)**

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

5.1. Del recurso de apelación.

De conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en el recurso de apelación.

5.2. Del problema jurídico.

Pues bien, el problema jurídico de fondo que le concierne dilucidar a esta Judicatura se contrae a determinar lo siguiente:

i. *Erró la Juez de primera Instancia al absolver a la demandada de las pretensiones incoadas en el libelo demandador por faltar la constancia de depósito de la convención ante el Ministerio del Trabajo.*

ii. *Dilucidar si el demandante tiene derecho a la pensión convencional establecida en el artículo 18 de la Convención Colectiva de Trabajo de 24 de julio de 1998.*

5.2.1. La convención colectiva como acto jurídico regulador de las relaciones entre el empleador y sus empleados sindicalizados, comparte íntegramente la definición de acto solemne, con sus características de aseguramiento de los acuerdos a que llegan las partes, la precisión de los derechos adquiridos, la claridad y la conservación de los mismos. Por lo tanto, la existencia de un derecho convencional no puede acreditarse por otro medio probatorio diferente a la misma convención, pues su naturaleza y las características propias de los actos solemnes lo impiden.

El artículo 467 del C.S.T., nos dice que:

“Convención colectiva de trabajo es la que se celebra entre uno o varios {empleadores} o asociaciones patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia.”.

5.3. Caso concreto.

En el *sub examine*, el recurrente sostiene que las copias simples de la convención obrantes en el expediente, tienen constancia de depósito y son fiel copia de la convención original.

5.3.1. Para resolver lo pretendido por la parte recurrente, es necesario tener en cuenta que, la *A quo* denegó las pretensiones de la demanda por no aportarse constancia de depósito de la Convención Colectiva de Trabajo ante el Ministerio del Trabajo, por ello, es menester hacer las siguientes precisiones.

La parte demandada, al contestar el hecho quinto de la demanda, aceptó que el 24 de julio de 1998 se celebró y se depositó la Convención Colectiva de Trabajo; y, en general, durante toda la contestación no cuestionó la ausencia del referido depósito dentro de la oportunidad legal, es decir, no cuestionó la validez de la citada Convención Colectiva de Trabajo. Por consiguiente, teniendo de presente la actual jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la cual ha sostenido que, cuando la parte demandada no cuestiona la validez de la CCT, no le es dado al Juez verificar el cumplimiento de las solemnidades del artículo 469 del C.S.T. (Vid. Sentencia SL2283-2022; SL2166-2022; SL032-2022; SL5253-2021; SL3098-2021; SL1643-2021, entre muchas otras).

Por ejemplo, en la **SL2283-2022** señaló:

“De otra parte, es pertinente memorar que como lo atinente a la validez de las convenciones colectivas de trabajo no fue objeto de debate, ya que la demandada en la contestación a la demanda no cuestionó ese aspecto, la Corte no verificará el cumplimiento de los requisitos legalmente previstos para que se pueda predicar su eficacia, pues «la jurisprudencia advierte que cuando las partes aceptan expresa o tácitamente, tanto la existencia, como la validez o la vigencia de la convención colectiva, no le es dado al administrador de justicia entrar a verificar el cumplimiento de las solemnidades previstas en el artículo 469 del CST» (CSJ SL3098-2021)”. Se destaca.

Y, en la **SL1643-2021**, dijo:

“Ahora bien, lo que en verdad cuestionó la entidad demandada fue la vigencia de la cláusula sustantiva que consagra la prestación deprecada, por cuanto alegó expresamente que dicha disposición dejó de producir efectos una vez entró en vigor el Acto Legislativo 01 de 2005.

De tal suerte que el Tribunal se equivocó al desconocer la aceptación de las partes frente a la existencia y validez de la convención colectiva de trabajo, lo cual involucra el acto de depósito con las solemnidades previstas en el artículo 469 del CST.

Al respecto, esta corporación se ha pronunciado en diferentes oportunidades, tal como se aprecia en la que se transcribe a continuación, en la que se aceptó la existencia de la convención y, por tanto, su validez estaba por fuera de la cuestión litigiosa, por no que no había lugar a estudiar los presupuestos señalados en el artículo 469 del CST”. Al efecto, la providencia CSJ SL660-2015 dice así:

*Frente a tal aspecto huelga indicar que esta Sala de la Corte, en diferentes oportunidades, ha sostenido que, **si los litigantes aceptan la existencia de la convención colectiva, ello implica que tal aspecto queda por fuera de la cuestión litigiosa.** En decisión CSJ SL, 22 ago. 2012, Radicado 37572, se reiteró la CSJ SL, 28 jul. Radicado 10475, en la que se dijo:*

Resulta evidente entonces que las partes no desconocieron la existencia y eficacia de los pactos colectivos que rigieron sus relaciones de trabajo, por lo que este hecho no era materia del litigio, quedando sujeto a prueba únicamente cuáles de los beneficios extralegales allí consagrados le fueron reconocidos al demandante.

Al respecto es pertinente traer a colación el criterio de la Corte reafirmado en sentencia de 4 de junio de 1998 (Rad. 10658), que resulta enteramente aplicable al caso. En dicho fallo se dijo lo siguiente:

“...conviene reiterar que en principio la existencia de la convención colectiva debe acreditarse en el proceso mediante la aportación de su texto auténtico con la respectiva constancia de depósito oportuno, a menos que el tema esté fuera de toda cuestión litigiosa porque las partes coincidan en reconocer la vigencia de un determinado acuerdo convencional...”.

Si bien el criterio jurisprudencial se refiere específicamente al caso del reconocimiento por las partes de la vigencia de una convención colectiva, igual cabe decir cuando se trata de pactos colectivos cuya existencia y vigencia no son materia de discusión, por haberlos reconocido expresamente los litigantes (subrayado fuera de texto).

Por lo tanto, como se dijo anteriormente, en el presente caso la demandada no solamente dejó de cuestionar el depósito en la contestación de la demanda y durante toda la instancia inicial, sino que además lo aceptó al contestar el hecho quinto de la demanda; por ende, erró la Juez de primera instancia, al estudiar la validez de la convención colectiva de trabajo, pese a que ese aspecto no hizo parte de la controversia sometida a su consideración.

5.3.2. Ahora bien, dilucidado lo anterior, procede esta Judicatura a determinar si el demandante tiene derecho o no a la pensión convencional establecida en el artículo 18 de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre ELECTROCORDOBA y SINTRAELECOL el día 24 de julio del año 1998.

Al respecto, el referenciado artículo 18 de la Convención en mención, dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 18. NUEVO RÉGIMEN DE JUBILACIÓN

La Electrificadora de Córdoba S.A. E.S.P, jubilará a sus trabajadores, de acuerdo a los siguientes requisitos:

“... c) Los trabajadores vinculados a ELECTROCORDOBA S.A. E.S.P, el 31 de octubre de 1985 con un tiempo de servicio continuo o discontinuo hasta cinco (5) años, se jubilarán con el plan setenta y dos (72) consistente en veinte (20) años de servicios continuos o discontinuos exclusivamente con la empresa y un tope mínimo de cuarenta y ocho (48) años de edad.

... El valor de la pensión que se reconocerá en todos estos casos será el equivalente al cien por cien (100%) del salario promedio devengado en los últimos tres (3) meses de servicio”.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el demandante, señor Efrén Esteban Gómez Morales, inició su relación laboral con la empresa Electrificadora de Córdoba S.A. E.S.P. – ELECTROCORDOBA, el 12 de julio de 1982 y, en esa misma fecha se vinculó al sindicato de trabajadores de la Energía de Colombia – SINTRAELECOL - Subdirectiva Córdoba, por lo tanto, para el 31 de octubre de 1985 llevaba aproximadamente tres (3) años vinculado en dicha empresa, de ahí que, en principio le es aplicable dicha norma convencional.

5.3.3. Aclarado lo anterior, la Sala pasa a hacer el estudio sobre la declaratoria de ineficacia del artículo 51 del Acuerdo extraconvencional celebrado el 18 de septiembre de 2003 entre ELECTROCOSTA y SINTRAELECOL, el cual modificó las condiciones pensionales establecidas en el artículo 18 de la convención antes citada, al disponer lo siguiente:

CORDOBA		
Fecha anterior en que se cumplirían los requisitos		Incremento en Años de Servicio
01/Ene./2004	31/Dic./2004	1
01/Ene./2005	31/Dic./2005	2
01/Ene./2006	En Adelante	3

Ahora, sobre el acuerdo extra convencional, se tiene que, dicho acuerdo modificadorio está limitado a que no se cercenen o afecten derechos extralegales reconocidos y convalidados a través del proceso de concertación que se mantuvo vigente, es decir, los beneficios convencionales no pueden ser modificados o eliminados mediante acuerdo extraconvencional, para ello se requiere de la denuncia de la convención o de la revisión de que trata el artículo 480 del CST.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral sentencia SL534 de 2021 radicación N.º 72338 M.P. Dr. Omar de Jesús Restrepo Ochoa, adujo lo siguiente:

“Esta Corporación en asuntos de contornos similares al presente, contenidos en la CSJ SL2105-2015, reiterada en la sentencia CSJ SL12575-2017, sentó el siguiente precedente:

(...)

También se adoctrinó entonces (CSJ SL2105-2015), **que los acuerdos modificadorios únicamente son válidos en la medida que mejoren las condiciones pactadas en la convención, en tanto nada impide que los trabajadores o sus representantes, en caso de ser sindicalizados, pacten con sus empleadores prerrogativas superiores a las legal o convencionalmente establecidas.**

(...)

Se tiene entonces **que tales arreglos producen efectos para las partes, siempre que sean para aclarar y/o mejorar las condiciones que ya han sido pactadas, ...** (Negrillas y subrayas de esta Sala)

Por lo tanto, teniendo en cuenta el precedente jurisprudencial citado y lo consignado en el artículo 51 del acuerdo extraconvencional anteriormente referenciado, se evidencia que, **se incrementaron los años de servicios para acceder a la pensión convencional para el distrito Córdoba desde el 01 de enero de 2006 en adelante en tres**

(03) años de servicios adicionales, por lo cual, resulta claro que dicho acuerdo extra convencional no se propuso hacer más inteligible la convención colectiva para entonces vigente, ni mejorar las condiciones de los trabajadores, sino que su propósito fue el de transformarla en el sentido de aumentar el tiempo de servicios establecidos para causar la prestación.

Por consiguiente, la modificación convencional que se pretendió introducir a través del referido acuerdo extra convencional, resulta inadmisibles jurídicamente por ese medio, pues, dicha convención ya había sido suscrita por las partes y debidamente depositada ante el Ministerio del Trabajo, tal y como lo ordena el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo.

Dicho de otra manera, cumplidas las formalidades de la negociación colectiva y de su depósito ante la autoridad competente, se hizo realidad convirtiéndola en ley para las partes, irreversible desde el punto de vista jurídico y de imperativo cumplimiento mientras no fuera anulada; por lo tanto, la única posibilidad viable para que se aumentaran los requisitos establecidos para causar la prestación, era, precisamente, a través de su denuncia o, si se presentaba el supuesto, mediante la revisión de que trata el artículo 480 del Código Sustantivo del Trabajo, lo cual en el presente caso no sucedió. En consecuencia, se declarará la ineficacia e inaplicabilidad del artículo 51 del Acuerdo extra convencional de 18 de septiembre de 2003.

5.3.4. Teniendo en cuenta que las partes, demandante y demandada, firmaron acta de conciliación No. A53 de 25 de octubre de 2012, se hace necesario dilucidar sobre ésta.

En dicha conciliación, en el punto tres (3) se acordó que:

*“Dada la presente conciliación y la reiteración en cuanto a la validez del Acuerdo Colectivo Laboral de septiembre 18 de 2003 mediante la convención colectiva de trabajo firmada entre ELECTRICARIBE y SINTRAELECOL de fecha 10 de agosto de 2012, la cual es aplicable al señor EFREN ESTEBAN GOMEZ MORALES, el mismo señor EFREN ESTEBAN GOMEZ MORALES expresamente manifiesta que ELECTRICARIBE ha cumplido a cabalidad lo previsto en el Acuerdo desde el 18 de septiembre de 2003 y hasta la fecha, obrando con total buena fe, y **renuncia a cualquier reclamación judicial relativa***

a la validez del Acuerdo y solicitud de restablecimiento de condiciones previstas en la convención colectiva de trabajo aplicable con anterioridad a el Acuerdo; y también manifiesta el señor EFREN ESTEBAN GOMEZ MORALES que con la suma conciliatoria reconocida se precave, evita, transa y concilia cualquier acreencia referida a la materia conciliada hasta la fecha de la presente conciliación...” (Negrillas fuera del texto original)

Visto lo anterior, se evidencia que en dicho acuerdo conciliatorio la parte demandante renunció a cualquier reclamación judicial relativa a la validez del Acuerdo y solicitud de restablecimiento de condiciones previstas en la convención colectiva de trabajo aplicable con anterioridad al Acuerdo, es decir, renunció a la pensión convencional establecida en el artículo 18 de la Convención Colectiva de trabajo celebrada entre ELECTROCORDOBA y SINTRAEELECOL el día 24 de julio del año 1998.

Al respecto, sobre la renuncia de derechos consagrados en convenciones colectivas de trabajo, es preciso traer a colación lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, sentencia SL874 de 2022 radicación N°. 83056 M.P. Dr. Omar Ángel Mejía Amador, en la cual reiteró lo consignado en sentencia de 11 de febrero de 2003 radicación N°. 19672, la cual doctrinó que:

“(…)

Aunque pudiera decirse que la dicha regla general está referida a la irrenunciabilidad de los derechos cuya fuente es la ley, abriendo la muy discutible posibilidad de la renuncia a los derechos laborales originados en otra fuente, una tal apreciación pierde firmeza ante el artículo 15 del CST, porque un derecho causado, uno que está ya en el patrimonio del trabajador, no admite negociación alguna, y porque la dicha norma solo permite la renuncia, a través de la transacción, cuando de derechos inciertos y discutibles se trata; como también lo dice la norma sobre conciliación”. (Las negrillas son del texto original).

Así las cosas, teniendo en cuenta que el demandante nació el 07 de septiembre de 1960, posteriormente, se vinculó en la empresa ELECTROCORDOBA S.A. E.S.P. y se afilió al sindicato SINTRAEELECOL el 12 de julio de 1982, por lo tanto, desde el 07 de septiembre de 2008, el accionante cumple con los requisitos establecidos en el artículo 18 de la Convención Colectiva de Trabajo 1998-1999, porque para esa fecha tenía 48 años de edad y 26 años de tiempo de servicio.

Por consiguiente, para el 25 de octubre de 2012, fecha en que se suscribió el acta de conciliación No. A53 ante el Ministerio del Trabajo, ya el actor tenía un derecho causado, el cual no admite negociación alguna, por ser un derecho cierto e indiscutible, ello, de conformidad con el precedente jurisprudencial antes referenciado, en consecuencia, se declarará la ineficacia del acuerdo conciliatorio firmado ante el Ministerio del Trabajo en fecha 25 de octubre de 2012.

5.3.5. Ahora bien, se hace necesario tener presente que, el demandante inició su relación laboral con la Empresa Electrificadora de Córdoba S.A. E.S.P. - ELECTROCORDOBA el 12 de julio de 1982 y, según las pruebas obrantes en el expediente es trabajador activo de la empresa ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. en el cargo de operador de S.S. con un contrato de trabajo a término indefinido según certificaciones de fecha 19 de junio de 2018 y 29 de agosto de 2019. Así mismo, es de advertir que, mediante escritura pública No. 002632 de 04 de agosto de 1998, la empresa Electrificadora de Córdoba S.A. E.S.P. – ELECTROCORDOBA, transfirió los activos a Electrificadora de la Costa Atlántica S.A. E.S.P. - ELECTROCOSTA y, esta entidad se fusionó mediante escritura pública No. 3049 de 31 de diciembre de 2007 con la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P. - ELECTRICARIBE, siendo éste el último empleador, cuyo pasivo pensional y prestacional está asumido actualmente por el PAR FONECA, en los términos del decreto 042 de 2020.

Así las cosas, debido a que el actor cumple con los requisitos del artículo 18 de la Convención Colectiva de Trabajo 1998-1999 y, en vista que se declarará ineficaz el artículo 51 del Acuerdo extra convencional de 18 de septiembre de 2003, así como la ineficacia del acuerdo conciliatorio de fecha 25 de octubre de 2012, en consecuencia, se condenará a ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. – PAR FONECA, a reconocer al señor Efrén Esteban Gómez Morales, la pensión convencional establecida en el artículo 18 de la Convención Colectiva de Trabajo, equivalente al 100% del valor del salario promedio devengado en los últimos tres (3) meses de servicios a partir del 30 de

julio de 2010, fecha en la cual la demandada negó la pensión convencional al actor.

Así mismo, se condenará a ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. – PAR FONECA, pagar las mesadas pensionales causadas y debidas desde el 30 de julio de 2010 hasta el momento en que se le reconozca al actor la pensión extralegal de que trata el artículo 18 de la Convención en mención.

Por último, las sumas reconocidas al demandante deberán ser indexadas con base al IPC, a la fecha en que se efectúe el pago de éstas.

5.4. Conclusión.

Corolario de todo lo anterior, se revocará la sentencia de primera instancia, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

5.5. Costas

Respecto de la condena en costas impuesta en primera instancia a cargo de la parte accionante, se revocarán éstas. Ahora, como quiera que prosperó el recurso de apelación interpuesto por el demandante y, hubo réplica de la parte demandada, se condenará a ésta en costas en ambas instancias. Se fijarán como agencias en derecho en esta instancia la suma de un salario mínimo legal mensual vigente, que equivale a un millón de pesos.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA – CÓRDOBA, SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA -LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO. REVOCAR la sentencia de fecha 20 de abril de 2022

proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería - Córdoba, dentro del Proceso Ordinario Laboral promovido por **EFRÉN ESTEBAN GÓMEZ MORALES**, quien actúa a través de apoderado judicial, contra **FONECA-FIDUPREVISORA S.A- SUCESORA**, en el sentido de:

- **DECLARAR** la **INEFICACIA** e **INAPLICABILIDAD** del artículo 51 del Acuerdo suscrito entre **ELECTROCOSTA S.A. E.S.P.** y **SINTRAELECOL** el 18 de septiembre de 2003.
- **DECLARAR** la **INEFICACIA** del acuerdo conciliatorio No. A53 de fecha 25 de octubre de 2012, suscrito entre el señor **EFRÉN ESTEBAN GÓMEZ MORALES** y **ELECTRICARIBE S.A. E.S.P.** ante el Ministerio del Trabajo.
- **CONDENAR** a **ELECTRICABRIBE S.A. E.S.P. – PAR FONECA**, reconocer al señor **EFRÉN ESTEBAN GÓMEZ MORALES**, la pensión convencional establecida en el artículo 18 de la Convención Colectiva de Trabajo, equivalente al 100% del valor del salario promedio devengado en los últimos tres (3) meses de servicios a partir del 30 de julio de 2010, fecha en la cual la demandada negó la pensión convencional al actor.
- **CONDENAR** a **ELECTRICARIBE S.A. E.S.P. – PAR FONECA**, pagar las mesadas pensionales causadas y debidas desde el 30 de julio de 2010 hasta el momento en que se le reconozca al actor la pensión extralegal de que trata el artículo 18 de la Convención Colectiva de Trabajo 1998-1999.

Parágrafo: Las sumas reconocidas al demandante deberán ser indexadas con base al IPC, a la fecha en que se efectúe el pago de las mismas.

SEGUNDO. Costas en ambas instancias a cargo de la parte demandada. Se fijan como agencias en derecho en esta instancia la suma de un salario mínimo legal mensual vigente (\$1.000.000,00).

TERCERO. Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado



MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADA PONENTE: KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Radicado N°. 23-001-31-05-005-2019-00427-01 FOLIO 410-21**

MONTERÍA, NUEVE (9) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTDOS (2022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Desata el Tribunal el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia pronunciada en audiencia del 25 de octubre de 2021 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral promovido por LUIS MAURICIO BLANCO YANEZ contra PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION Y SERVICIOS P.G. SER S.A.S. y OTROS.

II. ANTECEDENTES

2.1. Demanda

Pretende la parte actora se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido bajo la modalidad verbal que se dio con PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION Y SERVICIOS P.G. SER S.A.S., desde el 20 de enero de 2019 hasta el 30 de mayo de 2019; consecuentemente se condene al demandado al pago de cesantías, intereses de cesantías, primas de servicios, vacaciones, horas extras, dotaciones, subsidio de transporte, indemnización por terminación unilateral y sanción moratoria contenida en el art. 65 del CST, costas y agencias en derecho, y solidariamente a VEOLIA AGUAS DE MONTERIA S.A. E.S.P.

2.2. Como fundamentos fácticos de sus pretensiones esgrime de forma sucinta los siguientes hechos:

- Laboró mediante contrato verbal a término indefinido con PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION Y SERVICIOS P.G. SER S.A.S., desde el 20 de enero de 2019 hasta el 30 de mayo de 2019.
- Cumplía un horario laboral con turnos de 12 horas, el cual iniciaba desde la 07:00 am hasta las 05:00 pm con receso de 12:00 m hasta la 01:00 pm, de lunes a sábado, laborando más de 48 horas semanales.
- Como contraprestación de sus servicios le era cancelado \$40.000 pesos diarios, equivalentes a \$1.200.000 mensual, pagaderos de forma quincenal.
- Que fue despedido de manera unilateral y sin justa causa, sin previo aviso, por PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION Y SERVICIOS P.G. SER S.A.S.
- Que la empresa PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION Y SERVICIOS P.G. SER S.A.S., celebró contrato de obra N° VAM 051 -2018 con VEOLIA AGUAS DE MONTERIA S.A. E.S.P., cuyo objeto era la construcción de extensión de redes de alcantarillado sanitario en el barrio Villa Ana etapa 2 en la ciudad de Montería.
- La empresa PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION Y SERVICIOS P.G. SER S.A.S. no le canceló totalmente el salario correspondiente a los meses de noviembre, diciembre, enero, febrero, marzo y abril de 2019; asimismo, a la fecha de terminación del contrato laboral no le fue cancelado sus cesantías, intereses de cesantías, primas de servicios, vacaciones, subsidio de transporte, dotaciones, horas extras diurnas, dominicales y festivos.

2.3. Contestación y trámite

2.3.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma a la parte accionada, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería mediante auto del 10 de agosto de 2021 resolvió dar por NO contestada la demanda por parte de PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION Y SERVICIOS P.G. SER S.A.S.

2.3.2. La demandada solidaria VEOLIA AGUAS DE MONTERIA S.A. E.S.P., contestó la demanda y propuso como excepciones de fondo las denominadas ausencia de solidaridad por inexistencia de la relación laboral, no existe prueba de que la finalización del nexo laboral se hubiera dado por decisión unilateral del empleador, para la indemnización moratoria se exige

la comprobación de mala fe del demandado, cobro de lo debido, falta de legitimación de la causa por pasiva y buena fe, con fundamento que no obra prueba alguna de la existencia de una relación laboral entre las partes, por tanto no se puede deprecar la existencia de la solidaridad. Llamó en garantía a LIBERTY SEGUROS S.A.

2.3.3. La llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A., en su contestación de demanda propone como excepciones de fondo inexistencia de la relación laboral y solidaridad con respecto a VEOLIA AGUAS DE MONTERIA S.A. E.S.P., compensación de una eventual condena con las sumas pagadas por PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION Y SERVICIOS P.G. SER S.A.S. al actor, con sustento en que la actividad ejecutada por el accionante no fue de manera personal bajo subordinación y dependencia de PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION YSERVICIOS P.G. SER S.A.S., empresa con la que se realizó un contrato civil de obra , el cual se desarrolló con plena independencia y autonomía por parte de la empresa contratista.

2.4. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se surtieron de forma legal, y en la última se profirió la;

III. SENTENCIA CONSULTADA

A través de esta, el Juzgado absolvió a las demandadas de todas las pretensiones incoadas en el libelo demandatorio.

Inicialmente indicó que conforme a los artículos 22, 23 y 24 del C.S. del T., sí el actor logra demostrar la prestación personal del servicio los demás elementos se presumen, en tal evento le corresponde al demandado desvirtuar tal subordinación; adujo que si bien se dieron por ciertos unos hechos de la demanda por la figura de la confesión, en cuanto a que el actor fue contratado por PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION YSERVICIOS P.G. SER S.A.S, salario y horario de trabajo, no obstante la misma normatividad indica que la confesión admite prueba en contrario, pues no existe prueba testimonial y documental que corrobore el dicho del actor, tan solo su interrogatorio.

Que corresponde al actor demostrar la prestación personal del servicio y al empleador demostrar que su vinculación estuvo regida mediante un contrato de otra índole, y pese a que se presumió la existencia de una relación laboral por la confesión ante la no asistencia del representante legal de la empresa PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION YSERVICIOS P.G. SER S.A.S, en la audiencia del art. 77 de la obra procesal laboral, la

presunción fue derruida con el mismo interrogatorio rendido por el demandante, quien indico que fue contratado por LUIS, era este último quien le pagaba, y relató que la accionada PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION YSERVICIOS P.G. SER S.A.S. contrató a LUIS, y éste a su vez contrataba el personal, por tanto consideró el fallador de primera instancia no había claridad frente a su verdadero empleador, que, de conformidad con el artículo 34 del CST sería el señor LUIS.

En ese mismo sentido el actor igualmente hizo alusión a un nombre llamado Atilano quien fue la persona que le dijo, al terminar su vínculo, lo llamarían en unos días, amén de que la simple afiliación al sistema de seguridad social no acredita la existencia de un contrato laboral.

IV. DESISTIMIENTO DEL RECURSO DE APELACIÓN

Llegado a esta superioridad la causa para desatar recurso de apelación interpuesto por la parte actora, el apoderado judicial del demandante presentó escrito desistiendo de la alzada. En razón a lo anterior, esta unidad judicial mediante auto del 15 de julio de 2022, admitió el desistimiento, no obstante, como quiera que la sentencia de primera instancia fue totalmente adversa a las pretensiones del demandante, de conformidad con el artículo 69 del CPL y de la S.S., se surte el grado jurisdiccional de consulta a su favor.

V. CONSIDERACIONES

5.1. Presupuestos procesales

Los presupuestos procesales de eficacia y validez están presentes, por lo que corresponde a la Sala desatar de fondo la segunda instancia.

5.2. Problema jurídico a resolver

De acuerdo con lo reseñado, le corresponde a la sala resolver los siguientes problemas jurídicos en el grado jurisdiccional de consulta: **(i)** Determinar si existió o no una relación laboral entre el actor y la empresa PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION YSERVICIOS P.G. SER S.A.S., desde el 20 de enero de 2019 hasta el 30 de mayo de 2019 **(ii)**, en caso de salir avante lo anterior, establecer sí la empresa VEOLIA AGUAS DE

MONTERIA S.A. E.S.P., es responsable solidariamente conforme a los parámetros establecidos en el art. 34 del C.S.T. **(iii)** Determinar si es procedente el reconocimiento y pago de las acreencias laborales solicitadas, así como las sanciones e indemnizaciones. **(iv)** Determinar si es procedente que la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A., responda por los posibles pagos que se condenen.

5.2.1. Del contrato de trabajo.

Sea lo primero indicar que, como quiera la parte actora alega la existencia de un contrato laboral bajo la modalidad verbal con la empresa PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION YSERVICIOS P.G. SER S.A.S., es necesario traer a colación las normas que rigen la materia, contenidos en la obra laboral de carácter sustancial.

Así, el artículo 22 del C.S. del T define dicho vínculo como *“aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.”* Añade la disposición que *“Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.”*

A su vez el artículo 23 idem determina los elementos del contrato de trabajo así:

“1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.

Por su parte el artículo 24 contempla una presunción legal a favor del trabajador al prever:

“Art. 24. Presunción: *Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.*

Acorde con lo anterior, bastará acreditar la prestación personal del servicio para aplicar la presunción contemplada en la norma en cita, carga probatoria que recae en el trabajador, y que una vez cumplida conlleva la inversión de la carga probatoria, correspondiéndole entonces al empleador desvirtuar los elementos del contrato de trabajo.

Sobre este tópico precisó la Sala de Casación Laboral, en sentencia SL 2080 del 27 de abril de 2022, Radicación N° 89403, MP Dr Fernando Castillo Cadena:

“1º) Sobre la presunción del contrato de trabajo

Esta Corporación, en providencia CSJ SL, del 1º de jul. de 2009, rad. 30.437, recordó que desde sus orígenes, tiene adoctrinado que, como cabal desarrollo del carácter tuitivo de las normas sobre trabajo humano, para darle seguridad a las relaciones laborales y garantizar la plena protección de los derechos laborales del trabajador, el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945 consagra una importante ventaja probatoria para quien invoque su condición de trabajador, consistente en que, con la simple demostración de la prestación del servicio a una persona natural o jurídica se presume, iuris tantum, el contrato de trabajo sin que sea necesario probar la subordinación o dependencia laboral.

De tal suerte que, en consecuencia, es carga del empleador o de quien se alegue esa calidad, demoler dicha subordinación o dependencia.

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

En el caso que nos ocupa, del acervo probatorio no se extrae prueba alguna que acredite la relación laboral que pregona el accionante, más aún cuando no se logró la práctica de las pruebas testimoniales que así lo pudieran acreditar.

Lo que si advierte la Sala del trámite procesal surtido en primera instancia es que, pese a que el *a quo* dio por ciertos unos hechos de la demanda aplicando la sanción de la confesión por la inasistencia del representante legal de la empresa PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION YSERVICIOS P.G. SER S.A.S a la etapa de conciliación, y por ello partió de la

presunción de la existencia de una relación laboral, la misma tuvo por desvirtuada del mismo relato del accionante al absolver interrogatorio de parte.

Así, es del mismo relato del actor al absolver interrogatorio del que se extrae que fue el señor LUIS quien le solicitó copia de cédula de ciudadanía para contratarlo y afiliarlo al seguro, posteriormente lo llamó para que fuera a trabajar; señaló que veía que la empresa **P.G. SER S.A.S** le entregaba dinero al maestro de obra pero era éste quien le pagaba a él cada quince días, y anunció que la empresa accionada contrató a LUIS como maestro de obra para ejecutar labor de alcantarillado en el sector Villa Ana en la ciudad de Montería, siendo Luis quien buscaba y contrataba el personal; sostuvo además desconocer si era subcontratista de la empresa demandada; aludió que un señor llamado ATILANO le dijo que tenía que esperar unos días y que lo volverían a llamar para trabajar con LUIS.

El relato del actor sin duda alguna desvirtúa la existencia de una relación laboral subordinada con la empresa accionada, y constituye confesión a la luz de lo precisado en la SL-728 del 24 de febrero de 2021, Radicación N° 72485, MP Dr. Gerardo Botero Zuluaga, donde se adujo:

“Así las cosas, en lo atinente a la supuesta confesión que considera el censor se configuró en el interrogatorio de parte rendido por el apoderado judicial de la demandada, resulta adecuado memorar que conforme al artículo 195 del CPC hoy 191 del CGP, para que ella se configure se requiere:

- 1. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado.*
 - 2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria.*
 - 3. Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba.*
 - 4. Que sea expresa, consciente y libre.*
 - 5. Que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento.*
- [...]”*

No puede perderse de vista que es viable asumir del relato del accionante, que el mencionado señor LUIS tuviera la condición de contratista independiente de la empresa accionada, dado que indicó el actor era quien buscaba y contrataba los trabajadores que considerara necesarios para cumplir con el objeto contratado, lo que podría llevar a considerarlo su empleador, y si así no lo fuera, en todo caso, lo cierto es que la subordinación del actor frente a la accionada quedó desvirtuada. Sobre este tópico se torna oportuno citar lo expuesto por la Sala de Casación Laboral en sentencia SL- 2002 del 24 de mayo de 2022, Radicación N° 90446 , MP. Dr. Gerardo Botero Zuluaga:

“Al efecto, resulta pertinente memorar, lo señalado en la providencia CSJ 12 sep. 2012, rad.55498, en la que acerca de la figura del contratista independiente, se dijo:

*(...) es doctrina de la Corte Suprema de Justicia que con arreglo al artículo 3 del Decreto 2351 de 1965, el contratista independiente es una persona natural o jurídica que mediante un **contrato civil o mercantil** se compromete, a cambio de determinada remuneración o precio, a realizar una o varias obras o a prestar un servicio en favor de la persona natural o jurídica con quien contrate. El contratista asume los riesgos propios de la función a su cargo, debe ejecutarla con sus propios medios y goza de libertad y autonomía técnica y directiva. Para poder cumplir su obligación requiere contratar trabajadores, cuya fuerza de trabajo ha de encauzar y dirigir en desarrollo de su poder de subordinación, pues se trata de un verdadero empleador y no de un mero representante o intermediario respecto del contratante o beneficiario de la obra o del servicio. Su obligación no consiste en el suministro de personal, sino en lograr, por su cuenta y riesgo y a cambio de un precio, el objeto contractualmente definido con el dueño de la obra. De forma que, en este orden de ideas, su actividad no es la intermediación laboral, sino la realización de actividades especializadas que le permiten construir una determinada obra o prestar un determinado servicio.*

En lo que hace al beneficiario del servicio o dueño de la obra, es claro que no es empleador en términos formales o reales con respecto de los trabajadores vinculados por el contratista y adscritos al objeto contractual, ya que no ejerce la subordinación laboral frente a ellos, de suerte que sólo es acreedor de un resultado o de un concreto servicio (sentencia del 24 de abril de 1997, rad. 9435). “

Ahora bien, no pasa por alto la Sala que en el expediente obra contrato de obra N° VAM 051-2018 de fecha 28 de agosto de 2018 celebrado entre **PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION Y SERVICIOS P.G. SER S.A.S.**, y **VEOLIA AGUAS DE MONTERIA S.A. E.S.P.**, así como el acta de inicio de dicho contrato, pero de él no es dable acreditar el vínculo laboral que pregonaba el actor con la accionada.

En ese mismo sentido, si bien en el expediente obra prueba de los aportes a pensión realizados a favor del actor, conforme a la historia laboral emitida por PORVENIR PENSIONES Y CESANTIAS de fecha 20 de noviembre de 2019, donde se observa relación de periodos de cotizaciones desde octubre de 2013 hasta octubre de 2019 -con interrupciones en ciertos periodos- a través de **PROFESIONALES ASOCIADOS EN GESTION Y SERVICIOS P.G. SER S.A.S.**, así mismo da cuenta de cotización en el periodo octubre de 2019 a través de LUIS ALFONSO SANCHEZ SOLERA, además de soporte de afiliación a riesgos laborales emitido por ARL SURA de fecha 01 de diciembre de 2019 en favor del actor por medio de la empresa PGSERSAS, ello por si solo no denota la existencia de relación laboral como bien lo expuso el A-Quo.

Sobre este punto expuso la Sala de Casación Laboral en sentencia SL-1116 del 23 de marzo de 2022, Radicación N° 89546, MP Dr. Omar Ángel Mejía Amador, al referirse a periodos en mora, la exigencia de que se acredite la real existencia del vínculo laboral, así:

“Se advierte frente al tema planteado que la Sala ha adoctrinado que para contabilizar períodos registrados en mora en la historia laboral, en caso de duda frente a la duración de la

relación de trabajo, es necesario acreditar la existencia del vínculo laboral durante el interregno que se pretende convalidar, dado que para los trabajadores dependientes afiliados al sistema de pensiones las cotizaciones se causan o se generan con la efectiva prestación del servicio, ello con independencia que se presente mora del empleador en el pago de las mismas (CSJ SL1691-2019, CSJ SL2000-2021). Precisamente, en dicha decisión se indicó:

Por otra parte, también el juez plural determinó que para contabilizar las semanas reportadas con mora del empleador, era necesario acreditar que en ese lapso existió un vínculo laboral, o en otros términos, que aquel estaba obligado a efectuar dichas cotizaciones porque el trabajador prestó servicios en esos periodos.

Y más adelante indicó respectó a la validez de las cotizaciones que:

“Es claro entonces, que, para que pueda hablarse de certeza en la validez de las cotizaciones se requiere la existencia de una relación laboral que así la genere, por lo que no puede el operador judicial endilgarle a la administradora de pensiones una responsabilidad automática ante las dudas de la vinculación laboral fuente de las cotizaciones, cuando aparecen reflejadas en la historia laboral.

Sin embargo, esta exigencia es excepcional y resulta predicable únicamente en los casos en que, como se dijo, existan serias y fundadas dudas sobre la vigencia de un nexo contractual de trabajo, pues no en todos los eventos en que se examine una historia laboral, de cara a efectuar la contabilización de las semanas cotizadas, se debe verificar la existencia de una relación laboral por cada periodo aportado o dejado de cotizar.

Dicho de otra manera, no puede el juez entrar a convalidar períodos con una aparente falta de relación laboral sin tener la certeza de que en éstos el trabajador prestó sus servicios bajo un vínculo laboral, puesto que, el simple registro de las cotizaciones en la historia laboral no conlleva, de manera automática e inexorable, a tener como efectivamente cotizado esos períodos, dado que ello no solo podría conllevar a cargarle o imputarle al sistema pensional un número de semanas no cotizadas por el asegurado, sino a declarar la existencia de un contrato de trabajo no cumplido, con las consecuencias que ello acarrea; lo que además supone un claro desconocimiento de un principio medular del ordenamiento jurídico del trabajo, como lo es el de la primacía de la realidad sobre las formas” (CSJ SL 3285-2021).

Lo anterior confirma la conclusión de que no es dable de la simple afiliación al sistema de seguridad social extraer la existencia del contrato de trabajo; aún más, para dar validez a las cotizaciones que puedan ser reportadas en mora, resulta necesario acreditar la existencia de relación laboral, y en el caso del actor, como se mencionó, existen periodos en mora, pero nada indica relación laboral con la empresa accionada en ese período.

Atendiendo las consideraciones precedentes, no encuentra la Sala reparos a la decisión tomada por el fallador de primera instancia y por ello se confirmará la sentencia consultada.

5.3. Costas.

No hay lugar a condena en costas debido a que se surtió consulta.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

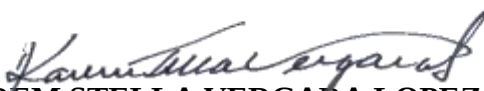
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS


KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado


PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADA PONENTE: KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Radicado N°. 23-001-31-05-003-2018-00004-01 FOLIO 414-21**

MONTERÍA, NUEVE (9) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDOS (2022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante YANDYS JOSE CORREA BRU contra la sentencia pronunciada en audiencia del 20 de octubre de 2021 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral promovido por la apelante contra ESCORT SECURITY SERVICE LTDA.

II. ANTECEDENTES

2.1. Demanda

Pretende la parte actora se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido celebrado con la empresa ESCORT SECURITY SERVICE LTDA, desde el 01 de junio de 2016 hasta 02 de julio de 2017, cuya terminación fue injustificada; consecuencialmente se condene a la demandada al pago de la segunda quincena del mes de junio de 2017 y los dos días laborados de julio de 2017, indemnización por despido sin justa causa, prestaciones sociales tales como primas de servicios, cesantías, intereses de las cesantías, vacaciones, auxilio de transporte, aportes a seguridad social en pensión, sanción por no consignación de cesantías ante un fondo, sanción moratoria por no pago de prestaciones sociales, indexación de las condenas y costas procesales.

2.2. Como fundamentos fácticos de sus pretensiones precisa los siguientes:

- Fue contratado por la empresa accionada mediante contrato a término indefinido desde el 01 de junio de 2016 hasta el 02 de julio de 2017, para desempeñar las funciones de vigilante en las instalaciones de COCA-COLA FEMSA en la ciudad de Montería, devengando como último salario la suma de \$1.217.265,00

- Que la empresa accionada tiene como objeto social la prestación remunerada de servicios de vigilancia y seguridad privada con armas y sin armas, en la modalidad de vigilancia fija, según consta en certificado de existencia y representación Legal.
- La sociedad demandada celebró contrato de prestación de servicios N° 1106 con la empresa COCA-COLA FEMSA en Montería, para la prestación de servicios de vigilancia, con fecha de terminación del 02 de julio de 2017.
- Que en virtud del mentado contrato el personal de vigilancia fue vinculado por contrato a término indefinido.
- Durante la relación laboral cumplió jornadas en la modalidad de turnos diurnos y nocturnos, correspondientes cada turno a 12 horas laboradas de forma continua.
- La demandada le adeuda salarios correspondientes a la segunda quincena de junio de 2017 más los dos días de julio de 2017, incluyendo las horas extras, dominicales y festivos, además del auxilio de transporte; que si bien le notificó su liquidación de prestaciones sociales y en ella consignan como motivo de retiro “voluntario”, la realidad es que fue despedido, sumado a que no le fue informado por escrito el estado de sus cotizaciones de seguridad social y parafiscalidad de los últimos 3 meses anteriores a la terminación.
- Que el 06 de julio de 2017 firmo acta liquidación de prestaciones sociales definitivas, ello por cuanto la empresa accionada le prometió que le consignarían el valor correspondiente a su cuenta personal, pero estas aún se adeudan.

2.3. Contestación y trámite

2.3.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma a la parte accionada ESCORT SECURITY SERVICE LTDA, contestó la demanda representada por curador ad-litem, quien manifestó no constarles los hechos y atenerse a lo que resulte probado.

2.3.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se surtieron de forma legal, y, en la última, se profirió la;

III. LA SENTENCIA APELADA

A través de esta, el Juzgado declaró la existencia de un contrato de trabajo bajo la modalidad de obra o labor contratada, a partir del 01 de junio de 2016 hasta el 02 de julio de 2017, consecuencialmente condeno a la accionada al pago de salarios dejados de cancelar correspondientes a la segunda quincena de junio y 2 días de julio de 2017, pago de prestaciones sociales, aportes a seguridad social en pensión, costas y agencias en derecho.

Sustentó que, si bien la parte actora señala que fue contratada bajo la modalidad a término indefinido, afirmación que constatada con la prueba documental carece de asidero, pues al revisar el soporte documental dicho vínculo laboral fue celebrado bajo la modalidad de obra o labor, lo anterior en consonancia con la cláusula tercera del mismo contrato visible a folio 14 del expediente, para el desempeño del cargo vigilancia, con fecha inicial del 01 junio de 2016 en la ciudad de Montería, aunado a las certificaciones aportadas en el expediente donde consta que el contrato comercial de vigilancia tiene como fecha final fecha 30 junio 2017, sumado al interrogatorio absuelto por la representante legal de la accionada quien aceptó la relación laboral con el demandante en los extremos temporales desde el 01 de junio de 2016 hasta el 02 de julio de 2017, afirmación que constituye confesión, sin embargo, señala que la modalidad contractual fue por obra o labor contratada.

Argumentó la juzgadora que, en aplicación del criterio de la realidad sobre las formalidades, no existió despido injusto, pese al dicho de la renuncia anunciada por la representante legal y que no fue acreditado en el plenario, lo que en nada cambia el sentido que la relación laboral finalizó por la obra o labor contratada, razón por la cual consideró no era procedente condenar por concepto de indemnización por despido sin justa causa. Que conforme al dicho de la representante legal en su interrogatorio, el actor devengaba el salario mínimo mensual legal vigente de la época más horas extras, por lo que realizando un salario promedio, devengaba la suma de \$1.100.000, monto que tuvo en cuenta.

En cuanto a la sanción moratoria, sostuvo no es de aplicación automática, debe examinarse la conducta del empleador; para el caso precisó que atendiendo la conducta inicial de la parte demandada al confesar la existencia de la relación laboral bajo la modalidad de obra o labor, y que pese a que fue decretada numerosa prueba testimonial el despacho hizo su mayor esfuerzo para lograr que se llevara a cabo la diligencia sin embargo la parte actora no suministró correos electrónicos de los testigos para demostrar la mala fe de la demandada, amén de que la representante legal señaló que las cuentas de la empresa se encontraban embargadas, ello impide efectuar cualquier calculo temporal, máxime cuanto el demandante al momento de la presentación de demanda estaba privado de la libertad y la intención conciliadora de la demandada, conductas que

a sentir de la falladora demuestran buena fe, por lo que no encontró razones para condenar por concepto de sanción moratoria.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante manifiesta su desacuerdo ante la negativa del *a quo* de conceder la sanción moratoria por no consignación de cesantías ante un fondo así como la sanción moratoria establecida en el art. 65 del CST, debido a la equivocada interpretación de la jurisprudencia que fue adoptada en el asunto, en cuanto a la carga probatoria, la cual no se impone al trabajador probar la mala fe, puesto que es la entidad empleadora quien debe justificar su conducta omisiva con argumentos justificados.

Sostuvo el apelante, el juzgador tuvo en cuenta el interrogatorio de parte absuelto por la representante legal de la entidad accionada y las respuestas favorables a ella, en cuanto a la justificación dada ante el no pago de los conceptos laborales adeudados, evento en el que no aplica confesión, más aún cuando -según lo dicho por la representante legal- no es posible deducir con precisión que para la época en que tenía la obligación de pagar los montos laborales tenía embargada sus cuentas, por lo tanto concluye, la parte demandada no justificó de forma atendible su conducta omisiva, manifestó que le debía a muchos trabajadores y con algunos pudo negociar, no obstante con el actor no logro ese acercamiento, situaciones que no disculpan su actuar.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la oportunidad torgada en esta instancia, los sujetos procesales se mantuvieron en silencio.

VI. CONSIDERACIONES

6.1. Presupuestos procesales

Los presupuestos procesales de eficacia y validez están presentes, por lo que corresponde a la Sala desatar de fondo la segunda instancia.

6.2. Problema jurídico a resolver

El problema jurídico a resolver, teniendo en cuenta que de conformidad con el artículo 66-A del CP del T y de la SS., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en el recurso de apelación, se ciñe a dilucidar si están llamadas a prosperar las condenas por sanción moratoria y sanción por no consignación de cesantías a un

fondo a favor de la parte demandante.

6.3. Lo primero a precisar es que, sobre la anunciada sanción por el no pago de salarios y prestaciones sociales a la culminación del contrato de trabajo, destacó la Sala de Casación Laboral en sentencia SL 5288 del 06 de octubre de 2021, Radicación N° 82566, MP Dr. Omar Ángel Mejía Amador:

“Al respecto, en decisión CSJ SL, 21 abr. 2009, rad. 35414, esta Corte sostuvo:

[...] en lo referente a estas dos clases de indemnizaciones moratorias, por la no consignación al fondo de cesantías consagrada en el numeral 3° del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la causada a la terminación de la relación laboral por el no pago oportuno de salarios y prestaciones sociales debidas dispuesta en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, como lo pone de presente la censura, que es criterio de la Sala que ambas por tener su origen en el incumplimiento del empleador de ciertas obligaciones, gozan de una naturaleza eminentemente sancionatoria y como tal su imposición está condicionada al examen, análisis o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del empleador.

Ese criterio resulta acorde con el expuesto por la Sala en sentencia de 11 de julio de 2000, rad. 13467 en que señaló:

La indemnización moratoria consagrada en el numeral tercero del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 tiene origen en el incumplimiento de la obligación que tiene el empleador de consignar a favor del trabajador en un fondo autorizado el auxilio de cesantía, luego se trata de una disposición de naturaleza eminentemente sancionadora, como tal, su imposición está condicionada, como ocurre en la hipótesis del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, al examen o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del patrono.

Lo anterior significa, que como de tiempo atrás se ha venido sosteniendo, la aplicación de la indemnización moratoria para cualquiera de los dos eventos que ocupan la atención a la Sala, no es automática ni inexorable, y por ende en cada asunto a juzgar el sentenciador debe analizar si la conducta remisa del empleador estuvo o no justificada con argumentos que pese a no resultar viables o jurídicamente acertados, sí puedan considerarse atendibles y justificables, en la medida que razonablemente lo hubiese llevado al convencimiento de que nada adeudaba por salarios o derechos sociales, lo cual de acreditarse conlleva a (sic) ubicar el actuar del obligado en el terreno de la buena fe, y en este caso no procedería la sanción prevista en los preceptos legales referidos.

Bajo esta órbita, se tiene que el Tribunal al examinar la conducta de la empleadora demandada y encontrar demostradas las circunstancias en que aquella fundó su firme convicción de no estar frente a un contrato de trabajo respecto del demandante, lo cual se erige como suficiente para brindar apoyo a una conducta de buena fe, indefectiblemente conduce a concluir que la interpretación que le imprimió dicho juzgador a las disposiciones legales de marras, esto es, los artículos 99 numeral 3° de la Ley 50 de 1990 y 65 del C. S. del T., se aviene a las orientaciones jurisprudenciales que constituyen su correcta hermenéutica jurídica.”

Así mismo, el citado órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral ha indicado que la sanción moratoria no opera automáticamente, sino que, por el contrario, ha de examinarse la conducta del empleador que llevó la omisión de su deber, en aras de determinar si estuvo revestido de buena fe; sobre este tópico la Sala de Casación Laboral en sentencia SL199-2021, Radicación N ° 77192 del 20 de enero de 2021, M.P. Dr. Omar Ángel Mejía Amador, sostuvo:

“En relación a la carga de la prueba respecto de la pretensión de indemnización moratoria ya ha adoctrinado esta Corporación, que la sanción moratoria regulada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, para el sector privado, y en el artículo 1 del Decreto 797 de 1949, para el oficial, es de naturaleza sancionatoria, de modo que para su imposición, el juzgador debe analizar el comportamiento del empleador a fin de establecer si actuó de buena o mala fe, pues solo la presencia de este último elemento le abre paso (SCL SL194 de 2019).

Así mismo, esta Corporación ha sostenido que «es el empleador quien debe asumir la carga de probar que obró sin intención fraudulenta». (SCL SL194 de 2019). Así se precisó en la sentencia CSJ SL 32416, 21 sep. 2010:

Por lo demás, cabe anotar que si bien es cierto en algún momento del desarrollo de su jurisprudencia esta Sala de la Corte consideró que, de cara a la imposición de la sanción por mora en el empleador incumplido existía una presunción de mala fe, ese discernimiento no es el que en la actualidad orienta sus decisiones, porque, pese a que mantiene su inveterado y pacífico criterio sobre la carga del empleador para exonerarse de la sanción por mora, de probar que su conducta omisiva en el pago de salarios y prestaciones sociales al terminar el contrato estuvo asistida de buena fe, considera que ello en modo alguno supone la existencia de una presunción de mala fe, porque de las normas que regulan la señalada sanción moratoria no es dable extraer una presunción concebida en tales términos, postura que, ha dicho, se acompasa con el artículo 83 de la Carta Política”.

Así, para examinar el actuar del empleador no puede partirse de que éste se encuentra amparado por presunción de buena o mala fe, siendo su carga probatoria para exonerarse de la sanción, acreditar la buena fe; sobre este tópico resulta oportuno citar la SL 523 de 2022, Radicado 86235, MP Dr Martín Emilio Beltrán Quintero, donde se puntualizó:

“En primer lugar, frente a la alegación jurídica esbozada en el tercer cargo, en el sentido de que para efectos de resolver la súplica de la indemnización moratoria se debe presumir la buena fe de la empleadora en los términos de los artículos 55 del CST y 83 de la CP, debe advertir la Sala que no le asiste la razón a la censura, por cuanto la jurisprudencia de esta corporación ha adoctrinado que es al empleador a quien le corresponde demostrar las razones serias, atendibles, satisfactorias y justificativas de su conducta omisiva que lo ubiquen en el terreno de la buena fe, sin partir de presunción alguna. Al respecto, en las sentencias CSJ SL8216-2016 y CSJ SL16884-2016, las cuales fueron reiteradas recientemente en la decisión CSJ SL5516-2021, sobre el tema se dijo:

La jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en torno a la sanción prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo ha precisado que la misma no es de aplicación automática y en consecuencia la sanción impuesta debe obedecer a una sanción derivada de la conducta patronal carente de buena fe que conduce a la ausencia o deficiencia en el pago de las sumas de origen salarial o prestacional.

Ahora, no se puede soslayar que esta sanción procede «cuando quiera que, en el marco del proceso, el empleador no aporte razones satisfactorias y justificativas de su conducta» (CSJ SL3936-2019, reiterada en CSJ SL1618-2021), razón por la cual, conforme la sentencia CSJ SL3936-218, «le corresponde al empleador la carga de la prueba a efectos de exonerarse de la sanción prevista en el artículo 65 del estatuto laboral (CSJ SL, 21 sep. 2010, rad. 32416, reiterada en la SL11436-2016)».

Esto significa que no se parte de presunción alguna de si la conducta del superior incumplido estuvo asistida de buena o mala fe, ni le compete al trabajador acreditar que su superior actuó con desidia en aras de causarle un daño, sino que, por el contrario, debe el subordinante evidenciar que «existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta omisiva y lo ubiquen en el terreno de la buena fe» (SL8216-2016, SL16884-2016, citadas en CSJ SL4575-2020, CSJ SL3718-2021 y CSJ SL3828-2021).

No obstante, resulta oportuno poner de presente que desde la decisión CSJ SL, 21 abr. 2009, rad. 35414, reiterada recientemente en la CSJ SL1885-2021 y CSJ SL2136-2021, esta Corte ha adoctrinado en lo referente a estas dos clases de indemnizaciones moratorias, por la no consignación al Fondo de cesantías consagrada en el numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la causada a la terminación de la relación laboral por el no pago oportuno de salarios y prestaciones sociales debidas dispuesta en el artículo 65 del CST, que ambas por tener su origen en el incumplimiento del empleador de ciertas obligaciones, gozan de una naturaleza eminentemente sancionatoria y como tal su imposición está condicionada al examen, análisis o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del empleador.

Lo anterior significa, que la aplicación de la indemnización moratoria para cualquiera de los dos eventos que ocupan la atención de la Sala, no es automática ni inexorable y, por ende, en cada asunto a juzgar el sentenciador debe analizar si la conducta remisa del empleador estuvo o no justificada con argumentos que pese a no resultar viables o jurídicamente acertados, sí puedan considerarse atendibles y justificables, que lo conduzcan a actuar en el terreno de la buena fe, caso en el cual no procede la sanción prevista en los preceptos legales referidos.

En ese sentido, se ha adoctrinado que la buena fe equivale a obrar con lealtad, rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de probidad y honradez del empleador frente a su trabajador que, en ningún momento, ha querido atropellar sus derechos, lo cual está en contraposición con el obrar de mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de integridad o pulcritud”.

Y, en cuanto a lo que debe entenderse como obrar de buena fe o mala fe, la misma Alta Corporación en sentencia más reciente, SL 2175 del 24 de mayo de 2022, Radicación N° 75487, indicó:

“Es un tema pacífico el hecho de que en tratándose de indemnización moratoria, la buena fe, equivale a obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, de que en ningún momento ha querido atropellar sus derechos; lo cual está en contraposición con el obrar de mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin probidad o pulcritud (CSJ SL 691 de 2013).

Y es que la indemnización moratoria obedece a una sanción por el no pago de salarios y prestaciones sociales y no constituye una respuesta judicial automática frente al hecho objetivo de que el empleador, al finiquitar el contrato de trabajo, deje de cancelar al trabajador los salarios y prestaciones sociales adeudados o liquide indebidamente, de ahí que la misma encuentre lugar cuando quiera que, en el marco del proceso, el empleador no aporte razones serias y atendibles de su conducta, en la medida que razonablemente lo hubiere llevado al convencimiento de que nada adeudaba por salarios o derechos sociales, lo cual de acreditarse conlleva a ubicar el actuar del obligado en el terreno de la buena fe, y en este caso no procedería la sanción prevista en los preceptos legales referidos (CSJ SL3288-2021, reiterada en CSJ SL5290-2021).

En esa línea de pensamiento la indemnización moratoria constituye una pretensión autónoma, comporta una condena adicional a las requeridas que si bien se deriva del no pago de prestaciones sociales, no se encuentra implícita en ellas y, por el contrario, requiere de una valoración jurídica y probatoria por parte del juez. No es inescindible ni consustancial, al pago de prestaciones sociales, como tampoco opera de manera automática frente a la indebida liquidación (CSJ SL3288-2021, reiterada en CSJ SL 5290-2021).”

Pues bien, en el caso bajo estudio la falladora de primera instancia consideró acreditada la buena fe de la accionada por cuanto en el interrogatorio de parte absuelto por la representante legal, justificó la omisión del pago de salarios y prestaciones sociales a problemas económicos, específicamente adujo que las cuentas de la empresa se encontraban embargadas desde el año 2018, pero se advierte que no aportó prueba alguna que respaldara su dicho, y no puede perderse de vista que las respuestas

dadas en el interrogatorio de parte serán tenidas como confesión, en la medida en que lo aseverado por la parte vaya en detrimento de sus intereses; amén de que la relación laboral que existió entre la empresa y el actor culminó en el año 2017.

Así mismo, se advierte que en el interrogatorio de parte aludido, lejos de que la accionada desconociera la existencia del contrato de trabajo con el actor o actuara bajo el convencimiento de que no adeudaba concepto alguno, claramente dejó establecido que era consciente de la existencia de tal vínculo y las obligaciones laborales que surgían de él a favor de los trabajadores, al punto de que explicó la accionada haber conciliado con algunos trabajadores, tal como lo expuso la representante legal; así, del mismo dicho de la parte demandada se extrae que no tenía duda del deber que tenía de realizar el pago de los salarios y prestaciones sociales adeudadas a favor del demandante, sin que realmente expusiera razones atendibles y justificantes del incumplimiento, pues reiteradamente se ha precisado que las dificultades económicas del empleador no justifican el incumplimiento y no deben ser asumidas por los trabajadores.

Tampoco puede ser de recibo el argumento de que por estar el actor privado de la libertad se imposibilitaba su pago, pues bien pudo la accionada consignar las sumas por los conceptos adeudados a ordenes de un juzgado en aras de exonerarse de la sanción.

Por tanto, comparte la Sala el argumento del recurrente cuando afirma que correspondía al empleador acreditar que su actuar omisivo estuvo revestido de buena fe, sin que pueda bastar para ello el dicho del empleador incumplido; y dado que no hay prueba en el plenario que de cuenta de la buena fe del empleador en la omisión del pago de salarios y prestaciones sociales al actor, se tornan procedentes las sanciones invocadas.

Dicho lo anterior, es pertinente precisar la causación, en primer lugar, de la sanción por no consignación de cesantías en un fondo, siendo oportuno citar lo expuesto en la SL 2886 del 6 de julio de 2022, Radicación n.º85637, MP Dr Omar Angel Mejía Amador, donde se indicó

“Así, en sentencia CSJ SL403-2013 esta Corporación señaló que la sanción moratoria se causa tanto por la falta de consignación del valor pleno del auxilio de cesantía, como por su aporte deficitario o parcial. Por lo tanto, al demostrarse que, en los años 2007, 2008 y 2009 el empleador pagó al fondo de cesantías un valor inferior al debido, resulta procedente la imposición de la sanción en cita.

Y, en fallo CSJ SL3614-2020, se precisó que:

2.- De la sanción moratoria por no consignación de cesantías

Según el numeral 3.º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 el empleador que incumpla el plazo señalado para la consignación de cesantías «deberá pagar un día de salario por cada día de retardo».

Asimismo, en sentencia CSJ SL403-2013 esta Corporación señaló que la sanción moratoria se causa tanto por la falta de consignación del valor pleno del auxilio de cesantía, como por su aporte deficitario o parcial. Por lo tanto, al demostrarse que en los años 2007, 2008 y 2009 el empleador pagó al fondo de cesantías un valor inferior al debido, resulta procedente la imposición de la sanción en cita.

Ahora bien, esta Sala ha explicado que la sanción analizada se causa desde el 15 de febrero de cada año hasta el 14 de febrero siguiente, cuando inicia la otra mora y, en todo caso, hasta cuando finaliza la relación laboral, además el parámetro para su cómputo es el salario con el cual se liquida la cesantía (CSJ SL, 3 jul. 2013, rad. 40509; CSJ SL665-2013 y CSJ SL912-2013). (Subrayas de la Sala).

Finalmente, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido de manera pacífica y reiterada que el límite temporal de la sanción en comento se causa durante la vigencia de la relación de trabajo o, en otros términos, hasta que dicho vínculo finalice, toda vez que cuando esto último ocurre, a partir de ese momento surge la obligación a cargo del empleador de pagar las cesantías definitivas y empieza a correr la indemnización moratoria prevista en el artículo 1.º del Decreto 797 de 1949 (CSJ SL, 6 sep. 2012, rad. 42597).

Ello, ante la imposibilidad de concurrencia de una y otra indemnización, de modo que el límite o término final de la sanción prevista en el numeral 3.º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 es hasta cuando se efectúe la consignación de cesantías de los períodos adeudados al fondo al que se encuentre afiliado o seleccione el trabajador o, en su defecto, hasta la fecha de la finalización del vínculo laboral. (CSJ SL1141-2021)

Acorde con lo anterior, atendiendo a que los extremos temporales de la relación laboral que unió al demandante con la accionada fueron determinados por la falladora de primera instancia desde el 01 de junio de 2016 hasta el 02 de julio de 2017, frente a lo cual no hubo inconformidad de los sujetos procesales, habría de concluirse que era obligación del empleador realizar la consignación de las cesantías causadas desde el 1º de junio de 2016 al 31 de diciembre del mismo año, para lo cual contaba con un lapso hasta el 14 de febrero de año 2017, como no acreditó haberlas consignado, resulta viable la sanción a partir del 15 de febrero de 2017 hasta el 2 de julio de 2017, fecha esta en que culminó la relación laboral.

Así, tomando el salario determinado en la sentencia, que lo fue de \$1'100.000, tendría derecho la parte demandante a un salario diario, es decir la suma de \$36.666,66 por 137 días, lo que arroja un valor total de \$5'023.332,00 que adeuda la accionada por este concepto al demandante y por el cual se impondrá condena.

En cuanto a la sanción prevista en el artículo 65 del C.S. del T, se planteó en sentencia SL 4897-2021, Radicado 84958, MP Dra Dolly Amparo Caguasango Villota, lo siguiente:

“Conforme lo ha adoctrinado esta corporación al sintetizar el alcance interpretativo de la referida disposición, la indemnización moratoria equivale a una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor, y si transcurrido ese término, desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco hasta cuando el pago se verifique. En virtud del parágrafo 2º del artículo 65 del CST, la referida regla solo se aplica a los trabajos que devenguen más de 1 SMLMV.

En la CSJ SL3616-2020, la Sala puntualizó:

De acuerdo con lo anterior, esta Sala ha explicado que la intención del legislador, no fue otra que la de poner un límite temporal a la sanción por mora que dicha norma prevé, para aquellos trabajadores que percibieran una asignación mensual superior al salario mínimo legal (CSJ SL, 10632-2014, SL 2966-2018 y SL3936-2018).

Es así, como se determinó que dicha indemnización iría por un plazo máximo de veinticuatro (24) meses, y a partir del veinticincoavo mes, se pagarían únicamente intereses de mora sobre la suma que la causa.

Adicionalmente, en su parágrafo 2º, señaló que lo anterior, no se aplicaría para los trabajadores que devengarán un salario mínimo, para quienes dicha indemnización operaría en forma indefinida hasta el pago efectivo de las sumas que la generan.

En el caso bajo estudio, tomando el salario previamente señalado, que fue el último devengado por el actor (\$1.100.000,00), tiene derecho al reconocimiento y pago a título de indemnización moratoria a partir del 03 de julio de 2017 y hasta por 24 meses, a un día de salario por cada día de retardo, es decir, la suma de \$36.666 pesos diarios, y a partir del mes 25 al pago de intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, hasta la fecha en que se verifique el pago.

Así las cosas, se revocará parcialmente el numeral cuarto (4º) de la sentencia apelada y se impondrá condena por las sanciones deprecadas; advirtiendo la Sala que si bien la A-Quo dispuso la indexación de las condenas impuestas en el numeral 2º de la parte resolutive de la sentencia, ello obedeció a su facultad extra y ultra petita, pero como quiera que la parte actora pretende es la sanción moratoria por el no pago, se modificará el numeral segundo en el sentido de que no se indexaran las condenas impuestas en primera instancia, ello por cuanto no proceden de forma concurrente la sanción perseguida y la indexación ordenada.

6.4. Costas.

No hay lugar a condena en costas debido a que las mismas no se causaron de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 365 del C.G.P.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia apelada, en el sentido de que no

procede la indexación de las condenas impuestas en el mismo.

SEGUNDO: REVOCAR PARCIALMENTE el numeral cuarto de la sentencia apelada y en su lugar condenar a ESCORT SECURITY SERVICE LTDA a pagar a favor del actor los siguientes conceptos:

- A título de indemnización moratoria establecida en el art. 65 del CST, pagar a partir del 03 de julio de 2017 y hasta por 24 meses, la suma diaria de \$36.666,00, y a partir del mes 25 intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, hasta la fecha en que se verifique el pago de las condenas impuestas.

- A título de sanción por no consignación de cesantías a un fondo privado la suma de \$5.023.242,00

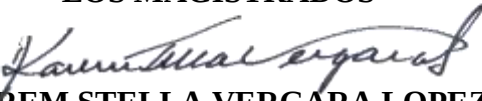
TERCERO: CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo demás.

CUARTO: Sin costas en esta instancia.

QUINTO: Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS


KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado


PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADA PONENTE: KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Radicado N°. 23-001-31-05-001-2019-00168-01 FOLIO 420-21**

MONTERÍA, NUEVE (9) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el gestor judicial de la parte demandada CERROMATOSO S.A contra la sentencia pronunciada en audiencia del 21 de octubre de 2021 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Montelíbano – Córdoba, dentro del proceso ordinario laboral promovido por NESTOR FABIO MONTAÑEZ OVIEDO contra CERROMATOSO S.A.

II. ANTECEDENTES

2.1. Demanda

Depreca la parte demandante que entre él y la sociedad accionada existe un contrato de trabajo vigente desde la data 13 de diciembre de 1999; asimismo, que es beneficiario de la convención colectiva de trabajo vigencia 2016-2018 pactada entre CERRO MATOSO S.A y la Organización Sindical SINTRACERROMATOSO y por tanto, se le reconozca y pague el beneficio extralegal contenido en el artículo 42, equivalente a la suma de cuarenta y seis millones de pesos \$46.000.000,00, debidamente indexado.

En forma subsidiaria, pretende el reconocimiento extralegal reiterado en la convención colectiva vigencia 2019-2022 celebrada entre SINTRACERROMATOSO y la convocada CERRO MATOSO S.A; por lo que tendría derecho a la suma alegada con la indexación respectiva.

2.2. Como fundamento de las pretensiones, expone los siguientes hechos sintetizados así:

- Entre el demandante y la empresa CERRO MATOSO S.A. existe un contrato de trabajo a término indefinido desde el 13 de diciembre de 1999, el cual se mantiene vigente a la fecha de presentación de la demanda.

- Entre CERRO MATOSO S.A. y SINTRACERROMATOSO se suscribió una convención colectiva de trabajo con vigencia del 1° de enero de 2016 al 31 de diciembre de 2018, así como el texto extralegal 01 de enero de 2019 al 31 de diciembre 2022, de las cuales es beneficiario el actor por cuanto estaba afiliado al referido sindicato durante el desarrollo del vínculo laboral y se le descontaban de sus salarios el valor de las cuotas sindicales.
- Que ambas convenciones consagran en el artículo 42 un beneficio concerniente a un seguro de vida por la suma de veintitrés millones de pesos (\$23.000.000,00), la cual se duplicaría en caso de muerte por accidente, desmembramiento, incapacidad total y/o parcial por accidente de trabajo, incapacidad total y/o parcial por enfermedad profesional o común.
- El demandante solicitó a la Junta Regional de Calificación de invalidez la calificación de su pérdida de capacidad laboral, el origen y fecha de estructuración, a fin de beneficiarse del seguro previsto en el artículo 42 de la convención colectiva de trabajo, lo que en efecto se hizo, determinándose por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar en dictamen del 08 de agosto de 2017, una pérdida de capacidad laboral del 16.90% de origen común, con fecha de estructuración 24 de julio de 2017
- El 7 de diciembre de 2017 el demandante, en misiva dirigida a la líder de Recursos Humanos de CERRO MATOSO S.A., solicita el pago del seguro de vida e incapacidad previsto en el artículo 42 de la convención colectiva 2016-2018, obteniendo respuesta negativa bajo el argumento *“petición no se ajusta al proceso de calificación contenido en el artículo 142 del decreto 019 de 2012, lo cual ha inviable su solicitud”*.
- Que la suma a reconocer debe indexarse desde la fecha de estructuración de pérdida de capacidad laboral y hasta que se produzca el pago total de lo adeudo.

2.3. Contestación y trámite

2.3.1 Admitida la demanda y notificada en legal forma a la parte accionada CERRO MATOSO S.A, negó algunos hechos y admitió otros, se opuso a las pretensiones y propuso las excepciones de fondo de petición antes de tiempo, inexistencia de la obligación, inoponibilidad del dictamen pericial y buena fe.

2.3.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se surtieron de forma legal, y, en la última, se profirió la;

III. LA SENTENCIA APELADA

El Juzgado declaró que el demandante es beneficiario de la convención colectiva 2016 -2018; en consecuencia, condenó a la accionada al pago de la suma de cuarenta y seis millones de pesos

(\$46.000.000) correspondiente al seguro de vida e incapacidad conforme al artículo 42 de la convención colectiva y acorde con la incapacidad permanente parcial de origen común que le fue calificada al demandante, suma que deberá ser indexada desde la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral – 24 de julio de 2017 - hasta que se materialice el pago; impuso además condena en costas a cargo de la accionada CERROMATOSO.

Inicia su análisis el fallador de primera instancia sobre el estudio del artículo 42 de la convención colectiva de trabajo 2016-2018 el cual contempla un seguro de vida a favor de los afiliados, por un monto inicial de veintitrés millones de pesos (\$23.000.000,00) duplicado en caso de muerte del trabajador por accidente o, cuando se presente “*desmembramiento, incapacidad total y/o parcial por accidente trabajo. Así mismo, cuando ocurra una incapacidad total y/o parcial por enfermedad profesional o común*”, del cual era beneficiario el actor, toda vez que encontró acreditado que padece de una pérdida de capacidad laboral del 16.90% de origen común, con fecha de estructuración del 24 de julio de 2017, conforme al dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar, al cual le dio pleno valor probatorio frente al dictamen practicado al interior del proceso por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquía, con ocasión a la oposición del extremo pasivo, quien si bien solicitó la comparecencia del cuerpo calificador desistió del interrogatorio solicitado. No obstante, el nuevo dictamen corroboró aunque en menor porcentaje la pérdida de capacidad laboral del actor y por tanto su incapacidad permanente parcial.

Sostuvo que a pesar de que el empleador alega la improcedencia del beneficio extralegal en vigencia del vínculo laboral, bajo el argumento de existir procedimiento previsto en el artículo 24 de la Convención Colectiva de Trabajo 2016-2018, a fin de obtener calificación del trabajador, tal situación no se encuentra prescrita en el articulado generador del beneficio, pues este no condiciona el disfrute del mismo más allá de que el trabajador demuestre una incapacidad permanente parcial , sin que para ello se requiera trámite interno a fin de que la empresa proporcione historia clínica y demás documentales a fin de ser calificado.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

CERROMATOSO S.A. a través de su apoderada plantea inconformidad con el fallo de primera instancia y precisa que el artículo 42 del texto convencional fue interpretado de forma errada, pues el sentenciador no tuvo en cuenta la totalidad de los medios probatorios recaudados, entre ellos el testimonio del señor Honorio Castañeda y José Galvis, este último líder sindical; así como tampoco el acuerdo celebrado entre la empresa y la organización sindical para el mes de octubre de 2014, quienes acordaron aplicar el procedimiento establecido en el artículo 24 del texto convencional referenciado para acceder al beneficio extralegal y por tanto, su disfrute solo se predica a la fecha de terminación del vínculo laboral, más no en vigencia la misma, dado que el beneficio tiene como finalidad cubrir las contingencias derivadas del estado de salud del trabajador a la ruptura del vínculo

laboral, data en la cual queda cesante y por tanto, admisible revisar si existe o no, pérdida de capacidad laboral.

Señala además, que el juez de instancia omitió valorar el dictamen decretado y practicado al interior del proceso por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquía ante la inoponibilidad del dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar previo a la presentación de la demanda y del cual no hizo parte la empresa, dado que existe disparidad entre la fecha de estructuración, porcentaje, calificaciones, evaluaciones médicas y patologías, toda vez que el primero de estos, dan cuenta de la recuperación del estado de salud del actor y la disminución del porcentaje de pérdida de capacidad laboral frente al fijado por en sede extrajudicial.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

5.1. La accionada CERROMATOSO S.A., en esta instancia, ratifica en sus alegatos los argumentos que le sirvieron de fundamento al recurso de alzada, en tres puntos a saber: **i) “interpretación de las cláusulas convencionales”** pues se desconoció el alcance del beneficio convencional que se le dio a través del acuerdo celebrado en el año 2014; **ii) “El beneficio extralegal reclamado es complementario y solo puede ser exigido al momento de la terminación del contrato”** reitera la fecha en la que procede el reconocimiento del beneficio convencional, dado que con él se busca proteger al trabajador en situación de desempleo.

Finalmente enmarca su inconformidad en el ítem denominado **“Del beneficio convencional contenido en el artículo 42 de la Convención Colectiva de Trabajo denominado “seguro de vida e incapacidad”**, insiste en la falta de valoración de prueba testimonial rendida por los señores Honorio Castañeda y Jorge Galvis *“quienes fueron coincidentes en indicar en qué momento se realizaba este reconocimiento y que procedimiento debía ser observado para obtener este beneficio, siendo contundentes en determinar que debía agotarse el procedimiento establecido en el artículo 24 del Convención Colectiva de Trabajo, el cual no fue observado por la parte actora como resultó demostrado dentro del presente proceso, además de precisar el momento en el cual se debe realizar el reconocimiento, siendo aceptado por el señor Jorge Galvis dirigente sindical que es al momento de la terminación de contrato puntualizando incluso que recientemente su hermano lo había gestionado al retirarse de la compañía”*-

Por tanto, reitera, la decisión acordada por el sindicato de trabajadores de la empresa con el Comité de Relaciones Laborales, es imperante y por tanto, debe acatarse en los términos allí acordados, máxime cuando la empresa comunicó a la población matosera tal procedimiento y por tanto la petición del actor es anticipada.

5.2. Por su parte, la defensa jurídica del demandante relató que es merecedor del beneficio convencional, por cuanto estructuró y consolidó en vigencia de la convención colectiva de trabajo

2016-2018 la pérdida de capacidad laboral, cumpliendo con la única condición establecida en el artículo 42 del texto citado, sin importar que tal calificación se haya obtenido judicial o extrajudicialmente, pues la norma convencional nada dice. Citó además distintos pronunciamientos emitidos por este Tribunal.

VI. CONSIDERACIONES

6.1. Presupuestos procesales

Los presupuestos procesales de eficacia y validez están presentes, por lo que corresponde a la Sala desatar de fondo la segunda instancia.

6.2. Problema jurídico a resolver

El problema jurídico a resolver teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en los recursos de apelación y por tanto gira en establecer **i)** ¿Cuál es la fuerza vinculante del concepto y/o acuerdo emitido por el Comité de Relaciones Laborales de Cerro Matoso S.A, frente al beneficio contenido en el artículo 42 de la C.C.T que rige las relaciones de la demandada con sus trabajadores?, **ii)** ¿Reúne el actor las condiciones exigidas en el artículo 42 de la C.C.T vigencia 2016-2019, para ser acreedor? y por último, ¿El beneficio extralegal recurrido solo se predica a la terminación del vínculo laboral?

6.3. Para resolver el primer interrogante, se torna necesario citar lo dispuesto en el artículo 467 del C.S. del T, el cual preceptúa: ***“Convención colectiva de trabajo es la que se celebra entre uno o varios patronos o asociaciones patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia”***

Sobre el tópico la Sala de Casación Laboral en sentencia SL032 del 18 de enero de 2022, radicación 84175 M.P. Dolly Amparo Caguasango Villota, preció:

*“De acuerdo con el artículo 467 del CST, las convenciones colectivas de trabajo son acuerdos de voluntades celebrados entre una organización sindical y un empleador para regular las condiciones laborales **que han de regir los contratos individuales de trabajo durante su vigencia**. Por lo anterior, en principio, las disposiciones que las partes pacten en virtud de la negociación colectiva deben entenderse que tienen vocación de ser aplicadas a situaciones existentes durante el lapso que conserven su vigor, pues una vez culminado el vínculo laboral, cesan las obligaciones recíprocas, **salvo que los suscriptores pacten, en el mismo acuerdo, la extensión de sus efectos aún después de terminado el vínculo**.*

Con ocasión a lo anterior, la empresa accionada y SINTRACERROMATOSO pactaron en la CCT 2016-2018 extendido para la vigencia 2019-2022 un Capítulo denominado PENSIONES Y PRIMAS, y dentro de él, un artículo cuyo numeral corresponde al 42, llamado **SEGURO DE VIDA**

E INCAPACIDAD, en caso de muerte del trabajador o indemnización “**por desmembramiento, incapacidad total y/o parcial por accidente de trabajo. Así mismo, cuando ocurra una incapacidad total y/o parcial por enfermedad profesional o común**”, que oscila entre veintitrés millones de pesos (\$23.000.000,00) a cuarenta y seis millones de pesos (\$46.000.000) según el caso y por tanto, lo allí plasmado se convierte en ley para las partes.

No obstante, alega la parte recurrente que con antelación a la negociación de la CCT, la Unidad de Asuntos Laborales de Cerro Matoso S.A fijó condiciones para acceder al seguro de vida contenido en la norma extralegal antes citada, a través de acta de reunión celebrada el 11 de agosto de 2014 firmada por el Gerente de Asuntos Laborales, Superintendente de Relaciones Laborales, Profesional de Asuntos Laboral, Specialist HR Business Parthnership y Abogada AESCA S.A.S - In House CMSA, publicado en la página web de la sociedad. Los alcances del acta, consistieron:

“(…) En la presente reunión se llegaron a las siguientes conclusiones:

Frente a los derechos de petición y/o reclamaciones administrativas:

1. Peticionarios: Empleados Activos:

**Se le informará que el beneficio convencional del artículo 42 se le reconocerá al momento de la terminación del contrato de trabajo.*

Igualmente, la empresa antes de proceder al pago de este beneficio tendrá en cuenta que el dictamen de pérdida de capacidad laboral vigente a la finalización del contrato de trabajo cumpla con los requisitos legales contenidos en el **Decreto 977 de 1999 (origen de la enfermedad, del accidente o la enfermedad y la fecha de estructuración de la invalidez) y la precalificación del órgano competente.(…)*

Véase que la sociedad demandada busca impartirle a las condiciones plasmadas en el acta anterior, la connotación de acuerdo extra convencional, instrumento que la jurisprudencia ha tomado como válido para modificar y/o aclarar las convenciones colectiva de trabajo, tal como lo reiteró la Sala de Casación Laboral en sentencia SL3161 del 16 de agosto de 2022, radicación 81515 con ponencia del Dr. Santander Rafael Brito Cuadrado, así:

“Comienza la Sala por señalar que como ya se ha dicho en múltiples ocasiones y lo reiteró en la sentencia CSJ SL12575-2017, existe distinción entre los acuerdos extra convencionales que tienen carácter aclaratorio y los modificatorios, pues los primeros son aquellos que buscan esclarecer asuntos confusos y deficientes de lo que se pactó a través de un instrumento colectivo; mientras que los segundos, cambian aspectos que ya han sido previamente definidos en aquel o a introducir unos diferentes a los ya acordados.

También se adocrinó en la sentencia CSJ SL2105-2015, que los acuerdos modificatorios únicamente son válidos en la medida que mejoren las condiciones pactadas en la convención, en tanto nada impide que los trabajadores o sus representantes, en caso de ser sindicalizados, pacten con sus empleadores prerrogativas superiores a las legales o convencionalmente establecidas.

En líneas ulteriores, precisó:

*“Por lo anterior, se concluye sobre los acuerdos extra convencionales, que aquellos que buscan esclarecer asuntos confusos y deficientes de lo pactado a través de un instrumento colectivo y los que pretenden cambiar aspectos definidos para mejorar las condiciones pactadas, tienen plena validez, pues nada se opone a que los trabajadores, por si mismos o representados por la organización sindical de la que hacen parte, celebren acuerdos con los empleadores que superen los mínimos derechos legales o inclusive convencionales; **pero, en cambio, si lo que se pretende es disminuir las prerrogativas acordadas, no puede producir efectos ese acuerdo extraconvencional, pues la única posibilidad de que esto ocurra, es a través de la denuncia de la convención o, si se presenta el supuesto, mediante la revisión de que trata el artículo 480 del CST**”.*

Conforme a lo anterior, surge diáfano que el acta de reunión acordada de forma unánime por la empresa demandada, pues no se evidencia la comparecencia de los directivos y/o miembros de la organización sindical, no tiene el alcance de modificar e introducir condiciones diferentes a las contenidas en el artículo 42 para que los beneficiarios acceden al seguro de vida allí consagrado, y es que si para la sociedad era motivo de dudas, debió incorporarlo en las convenciones colectivas denunciadas y depositadas con posterioridad a la calenda 11 de agosto de 2014, entre ellas la -CCT 2016-2019-, sin embargo guardó silencio, o no fue aceptado por el Sindicato, dado que el texto convencional quedó así:

“La empresa contratará con una Compañía de Seguros un seguro de vida por veintitrés millones de pesos (\$23.000.000,00) durante la vigencia de la convención colectiva de trabajo y doble indemnización cuando la muerte del trabajador ocurra por accidente.

Además tendrá los amparos adicionales como doble indemnización por desmembramiento, incapacidad total y/o parcial por accidente de trabajo. Así mismo, cuando ocurra una incapacidad total y/o parcial por enfermedad profesional o común.

Se entiende que este seguro es independiente del establecido en la norma legal.

En caso de fallecimiento del trabajador, el anterior seguro se pagará a los familiares o a quien el trabajador haya designado como beneficiario”

Por tanto, quién se adjudicara el beneficio consagrado debía cumplir las exigencias que el artículo convencional imponía y del que se otea la ausencia de acudir previamente a una precalificación por parte de EPS y menos aún, que el dictamen tuviera que ser emitido en primera instancia por la ARL, Compañías de Seguro o EPS, evento en el cual la compañía debía conocer los tramites y actuaciones pertinentes para efectos de garantizar el debido proceso y contradicción.

Así las cosas y dado que para la Sala el acta de reunión no tiene fuerza vinculante, los testimonios del doctor Honorario Castañeda y el líder sindical José Galvis, eran inconducentes e impertinentes, pues sus manifestaciones corroboraran lo plasmado por la Unidad de Asuntos Laborales de Cerro Matoso S.A, el cual, se itera, no era de obligatorio cumplimiento.

6.4. Aclarado lo anterior, pasa la Sala a establecer si el actor reúne las condiciones exigidas en el artículo 42 de la C.C.T vigencia 2016-2019, antes transcrita y sobre este tópico es oportuno reiterar lo dicho por la Sala de Casación Laboral en sentencia SL3591 del 03 de octubre de 2022, radicación 84910, MP Dr. Carlos Arturo Guarín Jurado, donde precisó:

“Con todo, importa anotar que, respecto de análisis semejantes, en relación con la adquisición de derechos extralegales, en los que se precisa el cumplimiento de determinadas circunstancias

fácticas, esta Sala, en la sentencia CSJ SL2481-2020, avaló una lectura semejante a la hecha por el Tribunal al exigir al demandante acreditar:

- i) *que es beneficiario del crédito que reclama; ii) **que cumplió los presupuestos que la cláusula convencional impone, esto es, que si está sometida a condición, la última se halle demostrada;** iii) que causó el derecho en vigencia de la convención o de no haberlo hecho, iv) que el beneficio extralegal se prolongó en el tiempo, porque de un lado, o no hubo nuevas convenciones o, existiendo otras, se incorporó o ratificó en ellas”.*

Tocante al primer presupuesto es un hecho incontrovertido que el actor es beneficiario de la CCT 2016-2018 y 2019-2022; en lo que respecta a la condición que establece el texto convencional, se evidencia dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar el 08 de agosto de 2017, que determinó el señor Néstor Fabio Montañez cuenta con un 16.90 %, de pérdida de capacidad laboral, de origen común y fecha de estructuración 24 de julio de 2017.

Así mismo reposa dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia adiado 06 de agosto de 2021, que da cuenta de una pérdida de capacidad laboral del demandante de 5.50%, por enfermedad común y fecha de estructuración 20 de julio de 2021, reiterando que el nivel de perdida equivale a una incapacidad permanente parcial.

Frente a la validez de los dos dictámenes arrimados, hay que destacar el juez de instancia valoró las experticias recaudadas al interior del proceso, considerando como válido el aportado por el demandante con el libelo demandatorio bajo el argumento:

“Un dictamen por la Junta regional de calificación de invalidez de Bolívar, que en su resumen o en sus resultados finales nos habla de Estado PCL pérdida de capacidad laboral, una incapacidad permanente parcial, porcentaje de Pcl 16.90%, fecha de estructuración, 0724 2017, origen de la enfermedad común, este dictamen se practicó con fecha 08 08 2017

Como podemos ver, aparece claro que esta Junta regional de calificación de invalidez de Bolívar practicó un examen al actor y encontró pues una incapacidad de cierto porcentaje y una fecha de estructuración, aparece que se vio durante la vigencia del contrato de trabajo. Y esto es pues, para sentar mejor este aspecto. En la actualidad, el trabajador se encuentra laborando aún con la empresa, De tal manera aparece claro que la fecha de estructuración, se dio estando en vigencia el contrato de trabajo entre el actor y la empresa demandada, si miramos el origen de la enfermedad parece que es común. Por tanto, pues se dan todos los presupuestos. ¿De qué habla el artículo 42 de la Convención Colectiva de trabajo que como es sabido, es ley para las partes? Se convocaron para expedir esta convención colectiva de trabajo. ¿De tal manera que? Nos encontramos ante un hecho cierto e indiscutible., que existe dentro del plenario un dictamen practicado por una Junta debidamente competente que estableció pues una pérdida de capacidad laboral situación está que no la podemos desconocer, no, el despacho no puede restarle valor probatorio a esto.

(...)

Debió, pues, la empresa ante su no complacencia con el dictamen emitido por la Junta regional de calificación invalidez de Bolívar, pues ejercer los mecanismos procesales para tratar de demeritar o desvirtuar el contenido de la Junta regional de calificación de invalidez de Bolívar, y como podemos apreciar en este caso lo hizo, solicitó conforme al artículo de 228 CGP solicitar un nuevo dictamen con el fin de contradecir el proferido por la Junta regional de calificación de Invalidez de Bolívar y dicho dictamen en efecto se practicó e inclusive se citaron a esta audiencia a los miembros de esa Junta de Bolívar que practicaron el examen, pero la apoderada de la parte demandada desistió de practicar el interrogatorio de estos mismos. De tal manera que, que si por otra parte, observamos el contenido del dictamen que solicitó la empresa, a la Junta de calificación de invalidez de Antioquia, si lo podemos apreciar prácticamente nos traen las mismas conclusiones a que llegó a la Junta regional de calificación de invalidez de Bolívar en el sentido de que aparece una pérdida de capacidad laboral, que si bien fue menor de todas maneras, eso es intrascendente para el contenido del artículo 42 de la

Convención colectiva de trabajo, pues cualquier porcentaje que se aprecie, pues da para que se cumplan otros presupuestos de la misma manera, el origen de la enfermedad común y la fecha de estructuración, que fue el día 27 de julio del año 2021.

Por tanto, la valoración realizada por el juez de instancia a los dictámenes arrimados se enmarcó dentro de la *“libertad probatoria que le asiste de conformidad con los artículos 51, 54 y 61 del Código General del Trabajo y la Seguridad Social”* y a todas luces aceptada por la Sala, máxime cuando la Sala de Casación Laboral en sentencia SL3060 del 8 de agosto de 2022, radicación 89726 con ponencia del Dr. Carlos Arturo Guarín Jurado, indicó:

“i) Las decisiones de las juntas de calificación de invalidez no resultan vinculantes para el funcionario judicial cuando se controvierta con distintos conceptos científicos el estado de salud de una persona y,

ii) Ante la pluralidad de dictámenes disímiles el juez podrá escoger para fundamentar su decisión aquél que le merezca mayor credibilidad, analizado dentro del conjunto de elementos probatorios con los que cuente, todo dentro del marco de libertad probatoria que le asiste de conformidad con los artículos 51, 54 y 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

(...)

Allende lo anterior, es perentorio acotar que en ningún momento el Tribunal se sustrajo de sus obligaciones de dirección del juicio como juez de consulta, específicamente en lo relativo a lo valoración de las probanzas atinentes a la condición de invalidez del impugnante, toda vez que, por el contrario, mediante un estudio serio, responsable y suficientemente justificado de cada una de las calificaciones obrantes en el expediente, entre ellas, las del Dictamen del 13 de noviembre de 2015, emanado de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y la prueba pericial rendida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Norte de Santander (f.º 475 a 478, ib), determinó que la controvertida se ajustó a los parámetros legales, en el marco de la sana crítica que ejerció, conforme se lo autorizaban los artículos 51, 54 y 61 ib.

En efecto, en el trámite no se aportó ningún medio de convicción que demostrara la ilegalidad o desacierto del peritaje emanado de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, que fue el que atacó el censor respecto del porcentaje de pérdida de capacidad laboral y su fecha de estructuración, ya que, aunque por iniciativa suya se decretó y practicó la experticia rendida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Norte de Santander, este concluyó que en realidad tenía una merma laboral del 0 %, deviniendo insoslayable que el juez colegiado no podía concluir que su PCL debía modificarse y fijarse en un 50 % o más y, mucho menos, que debía declararse una fecha de estructuración distinta.

Por tanto, el sentenciador no incurrió en violación alguna a la ley sustantiva al adjudicarle credibilidad y fuerza de convicción al dictamen proveniente de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, escenario en el que impera precisarle al promotor del recurso, que la anterior aserción no la desquicia la alegación según la cual, el juez estaba en la obligación de acudir a una nueva prueba pericial, pues, como se dejó dicho, en el expediente ya se contaba con un instrumento de convencimiento de tal estirpe, por manera que la circunstancia de que este no fuera favorable a sus intereses no implicaba que el juez plural debiera ejercer una actividad probatoria de oficio hasta hallar un medio de convicción que respaldara las pretensiones de la demanda”.

Por todo lo anterior, para la Sala es claro que el actor cuenta con una incapacidad permanente parcial, fecha de estructuración lo fue el 24 de julio de 2017, cumpliendo con el único requisito para acceder al beneficio consagrado en la C.C.T vigencia 2016-2018.

6.5. Tocante al último interrogante ¿El beneficio extralegal recurrido solo se predica a la terminación del vínculo laboral?, basta virar la atención sobre el texto convencional, en el cual no se estipuló de forma expresa que el seguro reclamado solo se haría efectivo a la terminación del vínculo laboral, aunado a que la ley dispone la convención colectiva regula las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia, sin que un acuerdo y/o acta de una dependencia pueda complementar las condiciones en que se cancelaría, por tanto, es dable concluir la procedencia del pago del seguro invocado por el actor y acertada fue la decisión tomada por el A-Quo sobre este punto.

Frente al tema, la Sala ha tenido la oportunidad de pronunciarse en casos análogos como el aquí debatido, en providencia emitida el 27 de octubre de 2021 demandante Alberto Mario Ayazo Olivero contra Cerro Matoso S.A, radicación 23-001-31-05-005-2019-00011-02, folio 52-21, en el que se confirmó el reconocimiento del beneficio convencional en vigencia del vínculo laboral, por cuanto el texto extralegal no impone como fecha de exigibilidad y/o causación, la ruptura del vínculo laboral y menos aún procedimiento previo de calificación ante la sociedad demandada.

6.6. Costas.

Atendiendo las resultas de la alzada que fue adverso al apelante, y como quiera que hubo replica de la parte demandante, se impondrá condena en costas en esta instancia a cargo de la accionada. Agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

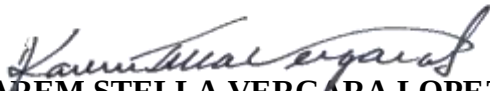
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Montelibano – Córdoba, el 21 de octubre de 2021 dentro del proceso ordinario laboral promovido por NESTOR FABIO MONTAÑEZ OVIEDO contra CERROMATOSO S.A, por las razones indicadas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de CERRO MATOSO S.A y a favor del demandante. Agencias en derecho en la suma consignada en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS


KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado


PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADA PONENTE: KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Radicado N°. 23-001-31-05-001-2019-00235-01 FOLIO 439-21**

MONTERÍA, NUEVE (9) DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada ERAS S.A. E.S.P., por conducto de su apoderado judicial, contra la sentencia pronunciada en audiencia del 05 de noviembre de 2021 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cereté, dentro del proceso ordinario laboral promovido por DANIEL ROBERTO DURANGO SUAREZ contra la recurrente.

II. ANTECEDENTES

2.1. Demanda

Pretende el actor se declare la existencia de una relación laboral con la demandada ERAS S.A. E.S.P., desde el 2 de junio de 2012 hasta el 23 de junio de 2014; consecuentemente, se ordene el pago de cesantías, intereses de cesantías, primas de servicios, vacaciones, salarios insolutos, las sanciones previstas en los artículos 99 de la ley 50 de 1990 y 65 del CST, devolución de aportes en salud y pensión realizados por el demandante, aportes en pensión, subsidio familiar contemplado en la ley 21 de 1982, costas y agencias en derecho.

2.2. Como fundamento de sus pretensiones invoca, de forma sucinta, los siguientes hechos:

- Laboró mediante contrato de prestación de servicios con la empresa ERAS S.A. desde el 2 de junio de 2012 hasta el 23 de junio de 2014, desempeñando labores de asistente administrativo.

- Se celebraron varios contratos de prestación de servicios, así: desde el 2 de junio de 2012 hasta el 2 de enero de 2013; desde el 31 de enero hasta el 31 de julio de 2013; desde el 2 de agosto hasta 2 de diciembre de 2013; desde el 23 de enero hasta el 23 de junio de 2014; no obstante, precisa que la actividad laboral fue sin solución de continuidad.
- La relación laboral estuvo precedida de una subordinación y dependencia, en la que se cumplía horario, se prestaba personalmente el servicio y se percibía una remuneración mensual.
- La actividad desempeñada hace parte de las actividades misionales de la empresa demandada.
- La sumatoria de días laborados dejados de pagar entre un contrato y otro, asciende a un total de 1 mes y 20 días, los cuales se adeudan por parte de la demandada.
- Se presentó derecho de petición ante la empresa el día 11 de junio de 2016, solicitando el pago de todas las prestaciones sociales desde el 2 de junio de 2012 hasta el 23 de junio de 2014, más el pago de lo adeudado por concepto de salario, intereses moratorios y la indexación, así como la devolución de lo pagado por concepto de salud y pensión en los porcentajes que le correspondía al empleador.
- La empresa dio respuesta el 23 de junio de 2016 negando lo solicitado. El 14 de junio de 2019, nuevamente se presentó petición solicitando el pago de las prestaciones adeudadas, sin obtener respuesta por parte de la empresa demandada.

2.3. Contestación y trámite.

Admitida la demanda y notificada en legal forma a la parte accionada, la contestó proponiendo como excepciones las denominadas cobro de lo no debido, inexistencia de la relación laboral entre demandante y la empresa demandada Empresa Regional de Aguas del Sinú ERAS S.A.S., y cláusula compromisoria.

Las audiencias de los artículos 77 y 80 se surtieron de forma legal, y, en la última, se profirió la;

III. LA SENTENCIA APELADA

El Juzgado accedió parcialmente a las pretensiones del demandante, declarando la existencia del contrato de trabajo desde el 02 de junio de 2012 hasta el 23 de junio de 2014; condenando consecuentemente al pago de cesantías, intereses de cesantías, prima de servicios y vacaciones; y absolvió de las demás pretensiones de la demanda.

Para tomar la anterior decisión, citó los artículos 22, 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo, y señaló que al demandante le corresponde demostrar la prestación personal del servicio y a la parte demandada demostrar que en la relación no se dio la subordinación; asimismo, corresponde a la parte actora demostrar los extremos temporales de la relación, la jornada laboral, el salario y el despido entre otros.

En cuanto a los extremos temporales, consideró que no existe solución de continuidad dado que las interrupciones no superan los 30 días que establece la jurisprudencia, lo que la llevó a concluir que hubo un solo contrato de trabajo; con base en ello, declaró los extremos temporales desde el 2 de junio de 2012 hasta el 23 de junio de 2014.

En cuanto a la naturaleza de la relación laboral, con base en el artículo 53 de la C.N. y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, sostuvo que en el proceso estaba demostrada la prestación personal del servicio con la aceptación de la parte demandada al contestar la demanda, motivo por el cual consideró que el demandante estaba relevado de la obligación de demostrar otros elementos de la relación laboral, y que la prueba estaba a cargo de la parte demandada con el fin de desvirtuar la subordinación del presunto trabajador y por ende la existencia de la aludida relación laboral. Así, concluyó que del acervo probatorio no era posible derruir la presunción de la relación laboral reclamada en la demanda, toda vez que la parte demandada no solicitó la práctica de pruebas y no allegó prueba documental con la cual se pudieran desvirtuar los contratos de prestación de servicios acompañados con la demanda, los cuales tampoco fueron desconocidos con la contestación de la misma, que el interrogatorio de parte rendido por el gerente de la empresa no aporta nada a ese elemento de la relación laboral. En cuanto al dicho del demandante en su interrogatorio de parte dijo que este no puede fabricar su propia prueba.

Asimismo, señaló que la prueba testimonial nada ofrece en cuanto a la subordinación. Por consiguiente, estimó que los testigos no dan razón de detalles sobre las actividades desarrolladas por el actor en la empresa demandada, y más aún sobre situaciones expresas

que evidencien una subordinación ejercida por la demandada, subordinación que tampoco logra desvirtuar la empresa en el curso del proceso.

En cuanto al pago de prestaciones sociales, señaló que el demandante según los contratos de prestación de servicios percibía una suma mensual de \$1.800.000 desde el inicio de la relación laboral hasta el contrato del periodo del 2 de agosto de 2013, tiempo en el que se pagaron \$1.500.000, luego volvió a recibir la suma inicial; con base en esas sumas, condenó a las cesantías, intereses de cesantías, primas de servicios y vacaciones. En cuanto al pago de subsidio familiar, señaló que no se probaron los presupuestos que exige la norma que regula la materia, artículo 3 de la Ley 789 de 2012.

Se abstuvo de imponer las sanciones moratorias contempladas en los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por haberse declarado la existencia del contrato de trabajo con la presunción del artículo 24 del CST.

No condenó a la devolución de aportes, porque no se demostró que el demandante haya realizado los aportes que le correspondían realizar al empleador, pero condenó al empleador a pagar el cálculo actuarial al fondo de pensiones en el que se encuentre afiliado el demandante.

IV RECURSO DE APELACIÓN

Se muestra inconforme la parte demandada con la decisión de primera instancia, basado en los siguientes argumentos:

En el presente caso con el material probatorio recopilado en el proceso se encuentra desvirtuada la presunción a la que se refiere el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo; ello por cuanto en el interrogatorio de parte que rindió el demandante confesó que no existía, que era consciente que su relación no era laboral, aspecto que tiene un importante valor probatorio, más que los documentos y que cualquier otra prueba; el demandante reconoció además, que el asumía el pago de la seguridad social, que adquirió una póliza para la suscripción de los contratos, reconoció que no recibió órdenes o instrucciones, directrices, lineamientos, ni la forma ni los tiempos en que debía ejecutar los contratos suscritos; reconoció que presentaba cuentas de cobros para el pago de sus honorarios. En este orden de ideas, consideramos que se encuentra desvirtuada la presunción a la que se refiere el artículo 24.

Con base en lo anterior, solicita se conceda el recurso de apelación a fin de que el superior revoque la condena impuesta a la empresa ERAS S.A.S. E.S.P.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de la oportunidad otorgada a los sujetos procesales en la segunda instancia, estos guardaron silencio.

VI. CONSIDERACIONES

6.1. Presupuestos procesales.

Los presupuestos procesales de eficacia y validez están presentes, por lo que corresponde a la Sala desatar de fondo la segunda instancia.

6.2. Problema jurídico a resolver.

Teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66 A del CP del T y de la SS., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en el recurso de apelación, el problema jurídico a resolver se ciñe a determinar: **(i)** si es dable pregonar la existencia de un contrato de trabajo entre los sujetos procesales en aplicación de la presunción del artículo 24 del C.S. del T; **(ii)** de ser así, si el vínculo laboral se extendió de forma continua desde el 02 de junio de 2012 hasta el 23 de junio de 2014.

6.2.1 Del contrato de trabajo.

El artículo 22 del C.S. del T. señala que:

“1. Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración”.

2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, patrono, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.”

El artículo 23 de la misma normatividad, dispone:

“1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos esenciales:

- a) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo***
- b) La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país, y***
- c) Un salario como retribución del servicio.***

“2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen”.

Y, el artículo 24 ibídem dispone: ***“Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.”*** Esto quiere decir, conforme lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, que al trabajador solamente le incumbe probar la prestación personal del servicio para que se presuman en consecuencia los demás elementos de la relación laboral, esto es, la subordinación y la retribución, evento en el cual, le corresponde al empleador demandado desvirtuar la subordinación. De la misma manera, el trabajador debe acreditar los extremos temporales, el salario, la jornada laboral, para poder obtener a su favor el reconocimiento de las pretensiones reclamadas relacionadas con las prestaciones sociales, salarios e indemnizaciones.

Frente a la presunción prevista en el artículo 24 del C.S. del T, precisó la Sala de Casación Laboral en sentencia SL6621-2017 del 03 de mayo 2017, radicación No. 49346, que:

“Vale la pena recordar, al igual que lo hizo el juez plural, que, como expresión de la finalidad protectora del derecho del trabajo, el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo dispone que toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo, regla que le otorga un alivio probatorio al trabajador puesto que le basta demostrar la ejecución personal de un servicio para que se presuma en su favor la existencia de un vínculo laboral. En contraste, al empleador le incumbe desvirtuar el hecho presumido a través de elementos de convicción que acrediten que el servicio se ejecutó de manera independiente y autónoma.”

Y, frente al deber de probar los extremos temporales de la relación, el salario y la jornada laboral, en sentencia SL3126-2021 señaló:

“Situación diferente es que para impartir condena en concreto las partes tienen unas cargas mínimas probatorias a efectos de obtener las consecuencias jurídicas que pretenden. Así, aún con la activación judicial de la referida presunción legal y sin que la misma se desvirtúe, ello no releva que en el proceso se acrediten otros supuestos trascendentales para la prosperidad del reclamo, como los extremos temporales de la relación, el salario, la jornada laboral y el tiempo suplementario si se alega, y demás hechos que se enarbolan como causa de las pretensiones demandadas (CSJ SL, 6 mar. 2012, rad. 42167).”

Ahora, el artículo 53 de la Constitución Política estableció que la ley deberá tener en cuenta por lo menos unos principios mínimos fundamentales, entre ellos el de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; es así como la Constitución señala que prevalecerán las situaciones de facto y de hecho que se presenten en la realidad, dejando de lado las eventuales formalidades que se encuentren contenidos en documentos.

Sobre este tópico precisó Sala de Casación Laboral, en sentencia SL13020-2017, que:

“Para comenzar, es claro que el elemento diferenciador entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios es la subordinación jurídica del trabajador respecto del empleador, poder que se concreta en el sometimiento del primero a las órdenes o imposiciones del segundo y que se constituye en su elemento esencial y objetivo, conforme lo concibió el legislador colombiano en el artículo 1 de la Ley 6 de 1945 al consagrar, que «hay contrato de trabajo entre quien presta un servicio personal bajo la continuada dependencia de otro mediante remuneración, y quien recibe tal servicio», y tal como lo repitiera en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo al señalar que en el contrato de trabajo concurren la actividad personal de trabajador, el salario como retribución del servicio prestado y la continuada subordinación que faculta al empleador para «exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato.

Por su parte, el contrato de prestación de servicios se caracteriza por la independencia o autonomía que tiene el contratista para ejecutar la labor convenida con el contratante, lo cual lo exime de recibir órdenes para el desarrollo de sus actividades; no obstante, este tipo de contratación no está vedado de la generación de instrucciones, de manera que es viable que en función de una adecuada coordinación se puedan fijar horarios, solicitar informes e incluso establecer medidas de supervisión o vigilancia sobre esas mismas obligaciones. Lo importante, es que dichas acciones no desborden su finalidad a punto de convertir tal coordinación en la subordinación propia del contrato de trabajo.

Por otra parte, es preciso señalar que en los contratos de prestación de servicios, por lo general el contratista desempeña sus actividades con sus propias herramientas, equipos o medios; sin embargo, bajo ciertas y particulares circunstancias es posible que esa actividad autónoma e independiente se desarrolle en las instalaciones del contratante, con elementos de su propiedad necesarios para la ejecución de la labor encomendada.

Desde esa perspectiva, cuando se someta a juicio el principio de la realidad sobre las formas con el fin de que se establezca la existencia del contrato de trabajo, le corresponde al juez, en cada caso, sin desconocer los principios tuitivos del derecho laboral, analizar las particularidades fácticas propias del litigio a fin de establecer o desechar, según el caso, los elementos configurativos de la subordinación.”

De acuerdo con lo anterior, según el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, siempre debe primar la realidad en la que se desarrolle la labor contratada; en estos casos, el juez debe analizar las particularidades fácticas del caso a fin de establecer si en realidad lo que se dio fue una relación de trabajo regida por un contrato de trabajo, para lo cual deberá tener en cuenta que el elemento diferenciador entre un contrato de esta índole y un contrato de prestación de servicios es la subordinación del trabajador respecto del empleador, lo que

indica que, donde exista la subordinación habrá contrato de trabajo y donde no exista habrá contrato de prestación de servicios o de otra especie, pues éste último tiene como característica principal la independencia o autonomía del contratista para ejecutar la labor convenida con el contratante, lo que lo exime de recibir órdenes para el desarrollo de las actividades contratadas.

No obstante, como se afirmó en sentencia SL3126-2021, para la declaratoria del contrato realidad no es necesario acreditar la existencia de los tres elementos previstos en el artículo 23 del CST, porque también se podrá declarar a partir de la presunción contemplada en el artículo 24 ibidem; así lo expresó la alta corporación:

“(1) Elementos que configuran el contrato de trabajo y su diferencia con los contratos civiles de prestación de servicios

Conforme el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, en el contrato de trabajo concurren la actividad personal del trabajador, el salario como retribución del servicio prestado y la continuada subordinación que faculta al empleador para «exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato», ello sin afectar su honor, dignidad humana y sus derechos mínimos laborales.

A partir de esta disposición, de manera reiterada la jurisprudencia de la Corte ha establecido que el elemento diferenciador entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios es la subordinación del trabajador respecto del empleador, que se ha definido como un poder de sujeción jurídica y material entre dos personas y que en el ámbito de una relación laboral se concreta en «la aptitud o facultad del empleador de dar órdenes o instrucciones al trabajador y de vigilar su cumplimiento en cualquier momento, durante la ejecución del contrato de trabajo y la obligación permanente del asalariado de obedecerlas y acatarlas cumplidamente» (CSJ SL, 1 jul. 1994, rad. 6258).

A su vez, el contrato de prestación de servicios se caracteriza por la independencia o autonomía que tiene el contratista para ejecutar la labor convenida con el contratante. Esta característica, en principio, debe eximir a quien presta los servicios especializados de recibir órdenes para el desarrollo de las actividades contratadas.

Sin embargo, la Corte también ha señalado que en este tipo de contratación no están prohibidas las instrucciones o directrices en la ejecución del servicio, pues «naturalmente al beneficiario de éstos le asiste el derecho de exigir el cumplimiento cabal de la obligación a cargo del prestador» (CSJ SL, 24 en. 2012, rad. 40121).

De modo que es totalmente factible que en función de una adecuada coordinación se puedan fijar horarios, solicitar informes e incluso establecer medidas de supervisión o vigilancia sobre esas mismas obligaciones. Sin embargo, dichas acciones no pueden en modo alguno desbordar su finalidad al punto de convertir tal coordinación en la subordinación propia del contrato de trabajo (CSJ SL2885-2019).

En ese sentido, la Corporación ha precisado que corresponde analizar las particularidades fácticas de cada caso a fin de establecer si están acreditados los elementos configurativos de la subordinación, y para ello es esencial el análisis de la naturaleza de la labor y el conjunto de circunstancias en que esta se desarrolla (CSJ SL, 22 jul. 2009, rad. 35201 y CSJ SL2885-2019).

(...).

Por último, debe destacarse que para configurar la existencia de un contrato de trabajo no es indispensable la demostración plena de los tres elementos denominados esenciales en el referido artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo. Pensarlo así haría nugatoria la presunción legal del artículo 24 ibidem, conforme a la cual basta la demostración efectiva de la prestación personal del servicio para que el contrato de trabajo se presuma, sin que se requiera prueba apta de la subordinación pues una vez aquella opera le corresponde a la contraparte desvirtuarla.”

Acorde con los precedentes puede afirmarse que, no obstante que la subordinación es el elemento diferenciador entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios, bastará al trabajador la demostración de la prestación personal del servicio para que se presuma la existencia del contrato de trabajo en aplicación del artículo 24 del CST, pasando a ser carga probatoria de la contraparte, el demostrar que esa relación de trabajo no se desarrolló bajo la continuada subordinación de la que habla el artículo 23 ibidem.

En el caso bajo estudio, al remitirnos a las pruebas recopiladas, de los testimonios rendidos por Mónica Patricia Durango Durango y José Gregorio Guzmán Yáñez, no es posible determinar si realmente el demandante prestó sus servicios personales a la empresa demandada y menos la existencia de un contrato de trabajo entre las partes, por cuanto sus declaraciones se basaron en la información que recibieron del mismo demandante; en el caso de la testigo Mónica Durango, se limitó a decir que, mientras ella trabajó en la empresa UNIAGUAS el demandante lo hizo en la empresa demandada, sin embargo, al dar las razones de su dicho, manifestó que escuchaba los comentarios y que en algunas ocasiones viajaba con el demandante desde el municipio de Ciénaga de Oro hacia el municipio de Cereté, también por la amistad que tiene con éste; por su parte, el testigo José Guzmán dijo que el demandante trabajó para la empresa demandada, pero al dar las razones de su dicho, argumentó saberlo porque el señor Daniel Durango almorzaba en su casa, es decir, no fueron testigos presenciales de la prestación del servicio por parte del actor.

No obstante lo anterior, al revisarse la prueba documental visible a folios 33 a 48 de los anexos de la demanda, saltan a la vista cuatro contratos de prestación de servicios suscritos entre el demandante Daniel Roberto Durango Suarez y la empresa demandada ERAS S.A. hoy ERAS S.A.S. E.S.P., de los cuales se puede establecer que el demandante fue contratado para prestar servicios profesionales de acompañamiento a la gestión institucional, colaborando con la empresa ERAS S.A. en el normal desarrollo de los procesos administrativos de la misma. Dichos contratos no fueron tachados ni desconocidos por la parte demandada, por el contrario, al contestar la demanda admitió que el demandante fungió como contratista.

Aunado a lo anterior, del interrogatorio de parte rendido por el representante legal de la empresa demandada, señor Carlos Eduardo Aldana Bula, no obstante haber precisado que no trabajó de cerca al demandante en la época de los hechos que aquí se debaten, admitió que éste fue contratado como asistente administrativo y ejerció las labores propias de un coordinador administrativo, porque en esa fecha no había coordinador nombrado, que sus labores – las del representante legal – en ese momento eran de campo, pero veía al demandante trabajando en la empresa cuando llegaba a presentar sus informes.

En síntesis, al analizar de forma conjunta la contestación a la demanda, la declaración del representante legal de la misma, las cuales se tienen a título de confesión conforme lo dispuesto en el artículo 191 del Código General del Proceso, aplicable a estos asuntos por remisión del artículo 145 del CPTSS, y los contratos de prestación de servicios arrimados, no puede concluirse por la Sala algo diverso a que, en efecto, se acreditó la prestación personal del servicio del demandante a favor de la empresa demandada ERAS S.A.S. E.S.P.

Ahora, en lo que tiene que ver con la subordinación que fuera negada por la parte demandada en el interrogatorio de parte absuelto, es importante precisar que es principio universal que nadie puede crear su propia prueba para sacar provecho o beneficio de la misma; entonces, en virtud de este principio, como a nadie le es lícito crear su propia prueba, la declaración de parte tendrá relevancia probatoria en la medida en que el declarante admita hechos que le perjudiquen o favorezcan a la parte contraria.

Así las cosas, al estar demostrada la prestación personal del servicio, por disposición del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo y de acuerdo con los precedentes jurisprudenciales, ha de presumirse la existencia del contrato de trabajo, lo que obligaba a la demandada a demostrar que la relación contractual que existió fue desarrollada por el demandante con total autonomía e independencia y libre de la continuada subordinación del trabajador respecto del empleador, pues, como se dijo en líneas anteriores, se invierte la carga de la prueba. (Sentencias CSJ SL4816-2015, CSJ SL6621-2017, CSJ SL13020-2017, CSJ SL41579-2012, CSJ SL981-2019 y CSJ SL225-2020). No observa la Sala que la parte demandada haya cumplido su deber, máxime cuando no solicitó practica de prueba alguna.

Aduce la demandada en su alzada, se encuentra desvirtuada la presunción del contrato de trabajo con el dicho del actor en su interrogatorio de parte, por cuanto afirmó no existía y era consciente que su relación no era laboral, pero al examinar en contexto su dicho lo que extrae la Sala es que el demandante alude al conocimiento que tenía de que el tipo de contratación inicial no era laboral y es de ahí que parte la necesidad de establecer lo que ocurrió en la

realidad, siendo la naturaleza de la relación contractual una situación jurídica que está en cabeza del juez definirla y no de las partes, y como ya lo precisamos, primará la realidad sobre las formalidades contenidas en los contratos, por lo tanto considera la Sala que esa declaración no desvirtúa la presunción del contrato de trabajo.

En ese mismo sentido debe afirmarse, que la asunción del pago de la seguridad social por parte del demandante y el haber adquirido una póliza para la suscripción de los contratos, además de la presentación de cuentas de cobro para el pago de sus honorarios, tampoco desvirtúa la presunción, como lo pretende hacer ver la parte demandada, siendo oportuno citar lo precisado sobre este tópico en sentencia SL-2450 del 14 de julio de 2020, radicación No. 80346:

“Esta Corporación ha señalado insistentemente que debe prevalecer la realidad frente a documentos formales tratándose de la existencia de un contrato de trabajo realidad, así en sentencia CSJ SL, 25 may. 2010, rad. 35790, se puntualizó:

(...)En reiteradas ocasiones esta Sala de la Corte “ha explicado que en materia laboral los datos formales que resultan de documentos contractuales o similares, aunque sean elaborados de buena fe o con todas las apariencias de legalidad que sean del caso, no necesariamente son definitivos para establecer la existencia o inexistencia del vínculo contractual laboral, ya que deben preferirse los datos que ofrece la realidad de la relación jurídica analizada, si contradice lo que informan los aludidos documentos”.

La misma Corporación en la sentencia SL3938-2021 sostuvo:

“En ese orden, los contratos de prestación de servicios solamente dan prueba de su existencia, pero no de la forma como se ejecutaron, aspecto que debe indagarse a través de los otros medios de convicción, para determinar, en la realidad, cuál fue la naturaleza de la vinculación. Así, no es suficiente acudir a los contratos suscritos entre las partes, para evidenciar la autonomía de la labor ejecutada y desvirtuar con ello la subordinación. En ese sentido se precisó en CSJ SL, 26 may. 2006, rad. 27229:

‘En este puntual aspecto es de acotar, que esta Corporación ha sostenido en diversas ocasiones, que la sola aparición en el plenario de contratos de prestación de servicios suscritos por las partes, no desvirtúan la existencia de un contrato de trabajo, es así que en casación del 28 de julio de 2004 radicado 21491, se reitera lo expresado en la decisión que rememoró el ad quem del 11 de diciembre de 1997, radicación 10153, oportunidad en la que se manifestó:

‘(...) Sobre este tópico comporta recordar lo que de manera reiterada ha expresado esta Corporación en cuanto a que la sola presencia en el proceso de los contratos celebrados por la accionada con fundamento en la figura nominada en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 no descarta, de plano, la existencia de un contrato de trabajo, así como tampoco permite sostener, por esa sola circunstancia, que tal deducción constituya una equivocación protuberante. Así lo aseveró esta Corporación en la sentencia del 11 de Diciembre de 1997 (Rad. 10153) y lo reiteró en la sentencia del 22 de Marzo de 2000 (Rad. 12960)’”.

Luego entonces, si los contratos de prestación de servicios por sí solos no son suficientes para desvirtuar la presunción de existencia del contrato de trabajo, tampoco tiene esa fuerza probatoria el hecho de que el demandante haya realizado sus propios pagos de seguridad

social, que haya adquirido una póliza para la suscripción de los mencionados contratos y haya presentado cuentas de cobro para el pago de sus honorarios, porque en últimas lo único que evidencian tales situaciones es que el demandante hizo lo necesario para el normal desarrollo de la contratación suscrita entre las partes. Sea la oportunidad igualmente para resaltar que, si bien el actor negó haber recibido órdenes, ello obedeció a que el apoderado de la parte accionada al realizar la pregunta sobre ese punto precisó si había recibido las órdenes de forma escrita, negando el actor que las mismas hubieran sido impartidas de esa manera.

Lo anterior es suficiente para concluir, que la parte demandada no logró demostrar que el demandante hubiera desempeñado sus labores de forma independiente y autónoma, por lo tanto, considera esta Sala que el A-Quo no se equivocó al declarar la existencia del contrato de trabajo realidad, con fundamento en el artículo 24 del CST y el artículo 53 de la Constitución Política, por lo que se confirmará la sentencia en este punto.

6.2.2. Extremos temporales.

Al revisarse los contratos de prestación de servicios que reposan a folios 33 a 48 de los anexos de la demanda, vemos que los mismos fueron suscritos para ejecutarse en los siguientes periodos: el primer contrato, desde el 02 de junio de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2012; el segundo, desde el 01 de febrero de 2013 hasta el 01 de agosto de 2013; el tercero desde el 02 de agosto de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2013; y el cuarto contrato, desde el 23 de enero de 2014 hasta el 23 de junio de 2014.

Así, salta a la vista que entre los dos primeros contratos hay una interrupción de 30 días, mientras que entre el 3° y 4° contrato la interrupción alcanza 23 días, lo cual, de acuerdo con la jurisprudencia reiterada de la Corte Suprema de Justicia, no es óbice para que se declare una sola relación laboral entre las partes; así lo ha considerado este órgano de cierre en sentencias como la SL981-2019, en la que dijo:

“En torno al desarrollo lineal y la unidad del contrato de trabajo, resulta pertinente recordar que cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferiores a un mes, estas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales, sobre todo cuando en el expediente se advierte la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral, como aquí acontece.”

Y en sentencia SL1450-2019, radicación No. 61644, del 24 de abril de 2019, señaló:

“Por tanto, acatando este precedente, en el sub examine, contrario a lo argumentado por el fallador colegiado, no puede considerarse que las interrupciones precarias de 16 días en octubre de 1996, de 11 días en diciembre de 2006, de 6 días en diciembre de 2007, y de 10

días de suspensión en noviembre de 2006, tenga la virtud y la entidad suficiente para interrumpir el nexo contractual y dar origen a uno nuevo...”

Debe advertirse que, ni del interrogatorio de parte rendido por el representante legal de la empresa demandada como de la prueba testimonial recaudada, es posible extraer los extremos temporales de la relación laboral, ello por cuanto el representante legal de la accionada manifestó que empezó a trabajar como gerente de la empresa a partir del año 2016 y mientras trabajó como ingeniero para la demandada no tuvo mayor acercamiento al demandante porque sus labores no eran desarrolladas en el mismo sitio; y en el caso de los testigos, conforme se dijo en líneas anteriores, obtuvieron el conocimiento de los hechos a partir de la información dada por el mismo demandante.

Por tanto, teniendo en cuenta que entre los dos primero contratos existió una interrupción de 30 días, es decir, no inferior a un mes como lo señala la jurisprudencia citada, se debe concluir que existió solución de continuidad, y habrá de concluirse que existieron dos vínculos laborales; por lo que se procederá a modificar la sentencia apelada en el sentido de que entre las partes existieron dos contratos laborales así: el primero desde el 02 de junio de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2012; y el segundo desde el 01 de febrero de 2013 hasta el 23 de junio de 2014.

Lo anterior, trae como consecuencia la modificación de las condenas impartidas por el A-Quo a cargo de la empresa demandada y a favor del demandante por concepto de prestaciones sociales y vacaciones compensadas, advirtiendo desde ya la Sala que, a pesar de que en la demanda se invocó la existencia de un solo contrato de trabajo entre el demandante y la sociedad accionada, encontrando acreditado la existencia de 2 contratos de trabajo, se torna procedente examinar las pretensiones invocadas pero únicamente frente al último contrato de trabajo, acorde con lo expuesto en casos similares por la Sala de Casación Laboral, por ejemplo en las Sentencias SL3570-2020, SL2708-2019, SL983-2018, SL 691-2013, SL, 19 de oct. 2006, rad. 27371 y SL, 2 de mar. 2006, rad. 26707. Así, en la sentencia **SL983-2018**, señaló:

“El Tribunal infirió, de conformidad con las pruebas que apreció, que entre las partes hubo dos contratos de trabajo a término fijo, para los períodos comprendidos del 1° de mayo de 2000 al 20 de abril de 2001 y del 21 de mayo de 2001 al 30 de abril de 2002, valga decir, con una interrupción de un mes entre uno y otro. Para el ad quem ello trae consigo que no se hubiera demostrado lo afirmado en la demanda introductoria, de que sólo existió una relación laboral que ató a los contendientes, con una vigencia del 1° de mayo de 2000 hasta el 31 de mayo de 2002, lo que implica la absolución de la demandada, pues tal circunstancia impide el estudio de las pretensiones de la accionante.

La anterior conclusión para la Sala es equivocada, por cuanto al estar fundada la demanda inicial en un solo nexo contractual laboral, será con base en la última relación demostrada que se deberá examinar cada una de las súplicas demandadas y si es del caso estimar las condenas”.

Y en la **SL1091-2018**, anunció:

“Sin embargo, será con base en la última relación demostrada, que se deberá examinar cada una de las súplicas demandadas y si es del caso estimar las condenas, dado que en la demanda inicial se pidió declarar la existencia de un solo contrato de trabajo y no de varios”.

Así, los conceptos y sumas adeudados por el accionado son las siguientes:

CESANTÍAS:

Segundo contrato (01 de febrero de 2013 – 23 de junio de 2014):

Año 2013: \$1.375.000.

Año 2014: \$865.000.

INTERESES DE CESANTÍAS:

Segundo contrato (01 de febrero de 2013 – 23 de junio de 2014):

Año 2013: \$151.250.

Año 2014: \$49.881.

PRIMAS DE SERVICIOS:

Segundo contrato (01 de febrero de 2013 – 23 de junio de 2014):

Año 2013: \$1.375.000.

Año 2014: \$865.000.

VACACIONES COMPENSADAS:

Segundo contrato (01 de febrero de 2013 – 23 de junio de 2014): \$1.257.500.

6.4. Costas.

No hay lugar a condena en costas debido a que la parte actora no presentó réplica al recurso de apelación.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral SEGUNDO de la sentencia apelada, en el sentido de declarar la existencia de dos contratos de trabajo realidad entre el demandante DANIEL ROBERTO DURANGO SUAREZ y la EMPRESA REGIONAL AGUAS DEL SINU ERAS S.A., en los siguientes periodos: el primero desde el 02 de junio de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2012; el segundo, desde el 01 de febrero de 2013 hasta el 23 de junio de 2014.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral TERCERO de la sentencia apelada, en el sentido, los valores que debe pagar la EMPRESA REGIONAL AGUAS DEL SINU ERAS S.A. a favor del demandante, por concepto de prestaciones sociales y vacaciones compensadas, son:

CESANTÍAS:

Segundo contrato (01 de febrero de 2013 – 23 de junio de 2014):

Año 2013: \$1.375.000.

Año 2014: \$865.000.

INTERESES DE CESANTÍAS:

Segundo contrato (01 de febrero de 2013 – 23 de junio de 2014):

Año 2013: \$151.250.

Año 2014: \$49.881.

PRIMAS DE SERVICIOS:

Segundo contrato (01 de febrero de 2013 – 23 de junio de 2014):

Año 2013: \$1.375.000.

Año 2014: \$865.000.

VACACIONES COMPENSADAS:

Segundo contrato (01 de febrero de 2013 – 23 de junio de 2014): \$1.257.500.

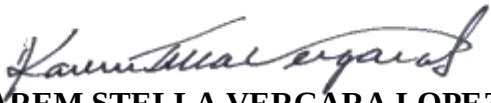
TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

CUARTO: Sin costas en esta instancia.

QUINTO: Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS



KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada



CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADA PONENTE: KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Radicado N°. 23-001-31-05-003-2019-00384-01 FOLIO 447-21**

MONTERÍA, NUEVE (9) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante **EDWIN BARON PASTRANA**, por conducto de apoderado judicial, contra la sentencia pronunciada en audiencia del 11 de noviembre de 2021 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Montería dentro del proceso ordinario laboral que promovido contra **WILSON CORREA CARVAJAL**.

II. ANTECEDENTES

2.1. Demanda

Pretende la parte actora se declare la existencia de un contrato de trabajo realidad a término indefinido celebrado con el señor Wilson Correa Carvajal, desde el día 10 de mayo de 2017 hasta el 22 de junio de 2018; consecuentemente se condene a la demandada al pago de acreencias laborales tales como auxilio de transporte, cesantías, intereses de cesantías, prima de servicios, vacaciones, aportes a seguridad social en pensión durante todo el vínculo laboral, así como la sanción por no consignación de cesantías ante un fondo de cesantías, sanción moratoria, indemnización por despido sin justa causa, sanción por la no entrega de constancia de pagos de aportes a seguridad social y parafiscales de los últimos tres meses de servicios, indexación de las condenas, costas y agencias en derecho.

2.2. Funda el actor sus pretensiones en los hechos que se resumen a continuación:

- Celebró contrato de trabajo verbal con el señor Wilson Correa Carvajal desde el 10 de mayo de 2017 hasta el 22 de junio de 2018 en el establecimiento comercial Multiservicios Rio Sinú, de propiedad del demandado, ubicado en la cra 6 n° 56-11, desempeñando funciones de embellecimiento, lavado y alistamiento Automotriz.

- Prestó sus servicios personales de manera ininterrumpida, cumpliendo horario desde las 07:00 am hasta las 04:00pm establecido por la parte demandada, quien daba las órdenes y ejercía el poder de subordinación.
- El pago percibido correspondía al 40% del valor cobrado por el servicio de alistamiento o embellecimiento de cada vehículo, salario que era variable de acuerdo a las actividades que realizaba; el valor semanal oscilaba entre \$200.000.00 a \$220.000.00, el cual era cancelado los sábados de cada semana.
- Los equipos y elementos que fueron usados para desarrollar su labor son de propiedad del señor Wilson Correa Carvajal; informa que, cuando algún elemento o maquina se averiaba los gastos de reparación eran descontados del salario del trabajador e igualmente si se presentaba algún daño en el carro del cliente.
- Durante la relación laboral nunca fue afiliado al sistema de seguridad social integral por parte de la parte accionada.
- El 22 de junio de 2018, el señor Wilson Correa Carvajal le informó verbalmente que no regresara al día siguiente a laborar, despido que se dio de manera unilateral, sin justa causa y sin previo aviso.

2.3. Contestación y trámite

2.3.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma a la parte accionada **WILSON CORREA CARVAJAL**, contestó la demanda y propuso las excepciones de fondo denominada Falta de legitimidad por pasiva, inexistencia de la obligación, enriquecimiento sin justa causa, falta de requisitos para que nazca a la vida jurídica un contrato de trabajo, mala fe, prescripción, transacción, compensación, buena fe de la demandada, bajo el argumento que no sostuvo ningún vínculo laboral con el actor, puesto que la relación que tuvieron fue de carácter civil -comercial, como contratante y contratista, cuyo soporte es el acta de transacción firmado por el actor, sumado a que no se cumplen los requisitos para la existencia de un contrato laboral, por lo tanto no hay lugar al pago de los emolumentos laborales reclamados por el accionante.

2.3.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se surtieron de forma legal, y en la última, se profirió la;

III. LA SENTENCIA APELADA

A través de esta, el Juzgado declaró no probada la existencia de un contrato de trabajo entre las partes; consecuentemente absolvió al demandado de todas las pretensiones incoadas en el libelo demandador y tuvo por probadas las excepciones de mérito de inexistencia de la obligación y falta

de los requisitos para que nazca a la vida jurídica un contrato de trabajo.

Consideró el juzgador que, conforme al interrogatorio absuelto por el demandado, quien indicó que el actor prestó los servicios de lavado de carros pero no en la vinculación que alega, lo que en principio puede inferir que acreditada la prestación personal del servicio y se aplica la presunción contenida en el art. 24 del CST para declarar la existencia del contrato de trabajo, no obstante, la parte demandada demostró que la vinculación del actor fue mediante contrato de prestación de servicios, cuyo soporte es el acuerdo de transacción, aunado a que las declaraciones de los testigos coincidieron en que la prestación realizada por el demandante fue autónoma e independiente, sumado a que no fue demostrado que el porcentaje percibido por el servicio realizado constituya salario, debido a que recibía la suma de dinero directamente por el cliente sin que mediara intervención del demandado o sus dependientes, por lo tanto no se acreditó la existencia de un contrato de trabajo al carecer de la existencia de los elementos característicos del mismo.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante manifiesta su desacuerdo ante la negativa del *a quo* de conceder las pretensiones contenidas en el libelo demandador, pues a su sentir quedaron acreditados los elementos requeridos para la existencia de un contrato realidad, teniendo en cuenta el cargo de lavador desempeñado por el demandante, el cual tiene relación directa con el objeto social de la empresa del accionado, por lo que es posible que dicha empresa mantenga trabajadores permanentes y no ocasionales, por tanto no son independientes ni autónomos.

Argumenta que la declaración de la parte demandada y los testigos, manifestaron que en los casos de daños de automóviles respondía la empresa, situación que conlleva inferir que si la empresa respondía no es posible que respondiera por personas ajenas o extrañas a ella. Que se demostraron los elementos del contrato de trabajo contenidos en el art. 23 del CST, como es la prestación personal del servicio además del pago correspondiente en un 40% de los valores que cobraba en ese momento el actor por la prestación del servicio y asimismo la subordinación. De la declaración de los testigos se logra extraer que los autos cuando eran llevados al lavado eran entregados al demandante para que éste ejerciera la labor dentro de la jornada laboral que tenía la empresa, por tanto no existe duda que la prestación personal del actor cumplía con los requisitos de ley.

Solicita se estudie la presunción contenida en el artículo 24 del C.S.T., la cual se deriva de la prestación personal del servicio que se logró probar, y conforme al principio de realidad sobre las formas, lo que en realidad existió fue un contrato de índole laboral, por lo que empleadores acuden a las vinculaciones por prestación de servicios para evadir pagos de emolumentos prestacionales, tal como se demostró con el acta de transacción donde le reconocen al actor una determinada suma de dinero por concepto de indemnizaciones por la prestación de servicios.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Otorgada la oportunidad a los sujetos procesales para alegar en esta instancia, se mantuvieron en silencio.

VI. CONSIDERACIONES

6.1. Presupuestos procesales

Los presupuestos procesales de eficacia y validez están presentes, por lo que corresponde a la Sala desatar de fondo la segunda instancia.

6.2. Problema jurídico.

El problema jurídico a resolver teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en el recurso de apelación, se ciñe a dilucidar: **(i)** si en el caso bajo estudio puede pregonarse la existencia del contrato de trabajo realidad; **(ii)** De salir avante lo anterior, si hay lugar al reconocimiento y pago de las acreencias laborales reclamadas, así como las sanciones e indemnizaciones invocadas.

6.3. Sea lo primero indicar que el contrato laboral ha sido definido en el artículo 22 del código sustantivo del trabajo como *“aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.*

Dispone la normativa *“Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.*

Sobre ese mismo tópico dispone el artículo 23 ídem:

“1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos esenciales:

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.

En ese mismo sentido, el art. 24 dispone: *“Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.*

Se ha planteado que frente a debates donde se discute la existencia del contrato de trabajo, la ley otorga una ventaja probatoria al trabajador ante la presunción legal dispuesta en el artículo 24 del C.S.T, al precisar que toda relación laboral de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo.; así, por ejemplo, en sentencia SL5042-2020, Radicación N° 78990 del 25 de noviembre de 2020, M.P., Dr. Jorge Luis Quiroz Alemán, expuso la Sala de Casación Laboral:

“La Corte debe recordar también que, en el marco de ese ejercicio discursivo, el trabajador tiene una evidente ventaja probatoria establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, de acuerdo con el cual, demostrada la prestación personal del servicio, debe presumirse la existencia del contrato de trabajo, siendo carga de la demandada derruir esa presunción con los medios probatorios pertinentes y centrándose, se repite, en las realidades de la vinculación, más que en sus convenciones formales, que en este escenario pierden su validez y obligatoriedad.(...).

Acerca de la presunción citada sostuvo la Sala de Casación Laboral en sentencia SL 2080 del 27 de abril de 2022, Radicación 89403, MP Dr Fernando Castillo Cadena, lo siguiente:

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

En el caso bajo estudio, no hay duda que del interrogatorio de parte rendido por el demandado WILSON CORREA CARVAJAL, se extrae que el actor prestó servicios de lavador y alistamiento de vehículos en el establecimiento MULTISERVICIOS RIO SINU, de propiedad del accionado, lo que fue corroborado por los testigos MARIA DE LOS ANGELES HOYOS MENDOZA y MONICA MARIA ARRIETA ARRIETA, con lo que se activa de inmediato la presunción prevista en el artículo 24 del C.S. del T, y es dable presumir que la labor estuvo regida por un contrato de índole laboral, recayendo en el demandado el deber de desvirtuar los elementos del contrato de trabajo.

Ahora bien, advierte la Sala que al proceso se allegaron pruebas testimoniales, entre ellas la declaración de MARIA DE LOS ANGELES MENDOZA HOYOS, quien relató laboró desde marzo de 2018 hasta enero o febrero de 2019 con el demandado en la organización de las planillas relacionadas con las anotaciones de placas de vehículos que ingresaban al establecimiento; sostuvo la testigo que la actividad de lavador de carros realizada por el actor no era constante pues había días que se ausentaba, que llegaba al establecimiento comercial MULTISERVICIOS RIO SINU de 7:30 am o 8:00 am y se iba a la hora que él considerara, sin previa notificación o aviso al propietario del establecimiento; admite que en el establecimiento se brindaba el servicio de lavado y alistamiento de vehículos y por la cual se le cobraba al cliente un valor, del cual el 40% le correspondía al actor y el 60% al establecimiento, eran los mismos lavadores quienes se organizaban en grupos y coordinaban realizar las actividades según la llegada de vehículos, amén de que determinaban quienes entraban a hacer parte del grupo.

Informó la testigo que el establecimiento tenía precios fijos por los servicios, sin embargo, el cliente podía pactar con el actor, quien recibía el dinero por el servicio con un valor diferente; comentó que cuando ella ingresó a laborar el actor estaba realizando la actividad de lavador de vehículos pero posteriormente, aproximadamente entre dos a tres meses, el actor dejó de ir al establecimiento de mayo a junio de 2018 desconociendo los motivos; sostuvo la testigo que el actor era autónomo porque tenían experiencia en lavado de vehículos y que iba al establecimiento de 3 o 4 días a la semana o duraba toda una semana ausente, es decir, había libertad de ir o dejar de ir, amén de que los elementos de trabajo eran propio del actor, y nunca vio que le hayan dado órdenes.

Por su parte la testigo MONICA MARIA ARRIETA ARRIETA, quien informó labora actualmente con el demandado en el cargo de cajera, y también recibía los vehículos desde que inició el negocio a partir del año 2018, señaló que veía al actor en el establecimiento exactamente en el alistamiento de los carros pero no tenía ninguna vinculación con el demandado, no cumplía un horario y por el contrario podía llegar e ir del lugar a la hora que él deseara, admite que el demandado era quien le cancelaba al actor diariamente o cada dos días según lo pactado entre ellos, que era el 40% del lavado del vehículo; indicó que el retiro del actor fue autónomo, era él quien decidía cuantos carros lavaba y de hecho no iban todos los días a prestar el servicio, su asistencia no era obligatoria, como tampoco tenía q pedir permiso para ausentarse.

Da cuenta de que los elementos que usaba eran propios del actor y este podía, incluso, pactar un precio distinto al sugerido por el establecimiento de comercio con el cliente; que los lavadores estaban divididos por grupos y entre ellos mismos se distribuían los lavados.

Pues bien, los testimonios recepcionados dejan sin piso el elemento de la subordinación, pues aunque dan cuenta de la labor que el actor desarrollaba en el establecimiento de comercio de propiedad del accionado, son expresivos en relatar que para ello contaba con total libertad en cuando al modo y tiempo en que cumplía las labores; así, tenía libertad en el horario en que iniciaba las

mismas y aquella en que se retiraba del sitio, así mismo podía escoger los días en que iba a laborar sin tener que solicitar permiso; no recibía órdenes y por el contrario coordinaba con los demás lavadores turnos de acuerdo a la cantidad de carros que ingresaban; cierto es que los testigos dan cuenta de que el accionado pagaba al actor un 40% del valor cancelado por cada carro, pero aluden que fue un acuerdo entre ellos, al punto que el actor podía pactar con el propietario del carro el valor a cobrar.

Así mismo, reposa en el expediente acuerdo de transacción celebrado el 1° de julio de 2018 entre los sujetos procesales, el que fue autenticado en fecha posterior en la Notaría Tercera del Círculo de Montería, documento en el que se expresa que el demandado -Wilson Correa Carvajal- en calidad de contratante, y el actor Edwin Antonio Barón Pastrana, en calidad de contratista, en virtud del contrato de prestación de servicios existente entre las partes acuerdan que la parte accionada WILSON CORREA CARVAJAL reconoce al actor una suma de dinero por concepto de transacción de contrato civil desde junio de 2017 a junio de 2018, la suma de \$2.500.000.00, la cual es imputable a cualquier daño y/o perjuicio que se haya ocasionado al contratista; prueba que confrontada con las demás ya aludidas, no conllevan a la certeza de que el actor desarrolló la labor bajo subordinación del accionado.

Ahora bien, alude el apelante que se desconoce el principio de la realidad sobre las formas, lo que torna pertinente reiterar lo expuesto en sentencia SL-2170 del 18 de mayo de 2022, Radicación 85076, MP. Dr. Omar Ángel Mejía Amador, donde se indicó:

“En efecto, como en múltiples oportunidades lo ha sostenido esta Sala, el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades convenidas por las partes de la relación de trabajo, constituye un elemento cardinal de nuestro ordenamiento jurídico laboral, el que se encuentra consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política y se extrae del artículo 23 del C.S.T., con sustento en el cual los jueces pueden dejar a un lado las formas convenidas por las partes de una relación contractual para darle prevalencia a lo que en verdad acreditan las condiciones bajo las cuales se desarrolla el negocio jurídico pactado, por lo que si de dichas circunstancias se evidencia el elemento de la subordinación característico de un contrato de trabajo, se impone derivar de ello, las consecuencias jurídicas que prevé la ley (CSJ SL2819-2021). “

Sin embargo, en el caso bajo estudio si bien está acreditada la prestación personal del servicio, y con ello, sin duda alguna, es predicable presumir la existencia del contrato de trabajo, no puede perderse de vista que, como lo sostuvo el A-Quo, es una presunción legal que admite prueba en contrario, y es allí donde toman trascendencia las pruebas testimoniales, pues son estas las que desvirtúan la presunción porque denotan la libertad y autonomía con que el actor desarrollaba la labor, es decir, la parte accionada cumplió la carga probatoria de desvirtuar la presunción aludida.

Lo expuesto conlleva a concluir fue acertada la decisión tomada por el fallador de primera instancia y por ello se confirmará la sentencia apelada.

6.4. Costas.

No hay lugar a condena en costas debido a que las mismas no se causaron.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

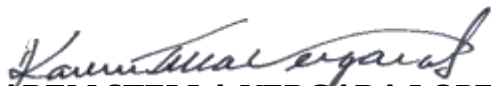
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada, acorde con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen

NOTÍFQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS


KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada


CRUZ ANTONIO YÁÑEZ ARRIETA
Magistrado


PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADA PONENTE: KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Radicado N°. 23-001-31-05-005-2021-00111-01 FOLIO 450-21**

MONTERÍA, NUEVE (9) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDOS (2022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por los sujetos procesales demandante y demandado, por conducto de apoderados judiciales, contra la sentencia pronunciada en audiencia del 23 de noviembre de 2021 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **ROSA ANGELINA ESTRADA PEREZ** contra **WIDMAR LEE PINTO LOPEZ** y **ANA DEL SOCORRO TORRES TORRES**.

II. ANTECEDENTES

2.1. Demanda

Pretende la parte actora se declare la existencia de un contrato de trabajo verbal celebrado con los señores **WIDMAR LEE PINTO LOPEZ** y **ANA DEL SOCORRO TORRES TORRES** desde el 01 de septiembre de 1992 hasta el 24 de marzo de 2020, relación laboral que finalizó sin justa causa; consecuentemente se condene a los demandadas al pago de prestaciones sociales correspondientes a los periodos 10/07/2007 al 24/03/2020, indemnización por despido sin justa causa, sanción moratoria contenida en el art. 65 del C.S.T., pago del último salario, aportes a seguridad social en pensión, indexación de las condenas y costas procesales.

2.2. Como fundamento de las pretensiones expone de forma sucinta los siguientes hechos:

- Que el día 01 de septiembre del año 1992, celebró contrato verbal a término indefinido con los demandados, para prestar servicios domésticos en la vivienda de aquellos, devengando una asignación salarial diaria de veinte mil pesos mcte (\$20.000.00).
- Inicialmente le pagaban diariamente entre el 10 de septiembre de 1992 hasta el 10 de agosto de

1994 y el empleador no realizó su pago total, dejando de cancelar sus prestaciones sociales; a partir del 01 de septiembre de 1994 le fue notificada de forma verbal por los demandados que a partir de dicha fecha laboraría diariamente.

- Que en el año 2007 fue liquidada en un valor de \$1.108.000 correspondiente a cuatro (04) años de trabajo, comprendidos desde el 10/07/2003 al 10/07/2007, liquidación que no fue realizada conforme al salario mínimo mensual legal vigente para aquella época; fue liquidada por segunda vez el 10 de julio de 2012, por valor de \$1.863.000, correspondiente a los periodos del 10/07/2007 al 10/07/2012, liquidación que tampoco fue realizada conforme al salario mínimo legal vigente para dicha época.

- Que el 24 de marzo de 2020 es notificada de forma verbal por sus empleadores de que su contrato sería suspendido de manera temporal por la emergencia sanitaria del COVID-19, sin que hubiese sido reanudado.

2.3. Contestación y trámite

2.3.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma a la parte accionada **ANA DEL SOCORRO TORRES TORRES**, contestó la demanda y propuso las excepciones de fondo denominadas prescripción, buena fe, horario e indemnización sustitutiva, argumentando que celebró directamente el contrato laboral con la actora sin intermediación de quien fue su compañero permanente, sin embargo, no en todos los términos descritos en el libelo demandatorio.

2.3.2. Por su parte el demandado **WIDMAR LEE PINTO LOPEZ**, contestó la demanda y propuso las excepciones de fondo denominada falta de calidad de empleador, prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, bajo el sustento que nunca ostentó la calidad de empleador puesto que no se benefició del servicio de la actora ni tampoco le pagaba, y además no convivía con la demandante por estar separados desde hace más de 10 años.

2.3.3. Las audiencias de los artículos 77 y 80 se surtieron de forma legal, y, en la última, se profirió la;

III. LA SENTENCIA APELADA

A través de esta, el Juzgado declaró parcialmente probada la excepción de prescripción; consecuentemente declaró la existencia de un contrato verbal de trabajo a término indefinido desde el 01 de septiembre de 1992 hasta el 24 de marzo de 2020 entre el actor y los demandados, condenándolos al pago de prestaciones sociales, vacaciones, aportes a seguridad social en pensión, sanción moratoria ante el no pago oportuno de prestaciones sociales a la fecha de terminación del vínculo laboral, costas a cargo de la demandada.

Consideró el juzgador no fue objeto de cuestionamiento la fecha de inicio de la relación laboral, más sí lo fue la continuidad de las labores desempeñadas, si lo fue de forma continua o con interrupciones, por cuanto el contrato fue reconocido por la parte demandada ANA DEL SOCORRO TORRES TORRES, adicionalmente al escrito que ella acepto escribir a puño y letra es un documento autentico puesto que la actora no desconoció su contenido.

Sustenta que, si bien la demandante tuvo momentos de confusión, el juzgador concluyó que dentro de la relación laboral existieron unas épocas que se prestaban servicios de forma esporádica pero a partir del año 2007 era constante, recibía un salario bajo la continuada dependencia y subordinación de la pareja, ello por cuanto la actora manifestó que desde el año 1992 empezó a trabajar por días y a partir del año 2007 en adelante empezó a laborar de forma permanente. Se pagaron liquidaciones y desde el principio la demandada reconoció la relación laboral, que para la fecha del 92 al 97 se liquidaron conforme a los días laborados, teniendo en cuenta el salario mínimo.

Planteo que los testigos no aportaron información que sirviera de fundamento para resolver el conflicto, sumado a que la testigo tenía parentesco por ser hija de la actora lo que resta credibilidad a su dicho, que además fueron confusos. Añadió que, pese a que se trata de ver que la única persona que contrato a la actora es ANA DEL SOCORRO, no es menos cierto que hay que tener en cuenta lo que ocurre dentro de un núcleo familiar, puesto que la familia está compuesta por una pareja, quienes son los que tienen al frente las riendas de una casa porque es una unidad familiar, todos se benefician y se ayuda mutuamente, dándose socorro, sumado a que no hay prueba en el proceso de que los demandados se hayan separado, por lo que condenó a ambos demandados en calidad de empleadores, al pago de prestaciones sociales, pago de seguridad social en pensión, y vacaciones, esta última debidamente indexada.

En cuanto a la sanción moratoria señaló no es de aplicación automática, recordó que el asunto hubo pagos incompletos, por lo tanto concluyó había lugar a su pago; que los testigos indicaron que la causal de retiro de la actora fue por motivos de pandemia, situación que ordenó el confinamiento

por seguridad de todos los colombianos, no obstante, no hay prueba si la demandada llamó o no a la actora, concluyendo entonces que no hay prueba del hecho del despido.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

4.1. Apelación de la parte demandante

Manifiesta su desacuerdo ante la negativa del *a quo* de conceder el reconocimiento y pago de la indemnización por despido sin justa causa, argumentando que la actora en el interrogatorio de parte indico que en tiempos de pandemia su empleadora le informó q su contrato se le suspendía hasta ese momento y la mandaron para la casa, situación que está reconocida en la contestación de la demanda en el hecho noveno que dice textualmente “ *suspensión del contrato laboral en razón a la emergencia sanitaria causada por el covid-19...*”), por lo tanto hay una confesión que demuestra que se suspendió el contrato a la actora. Aunado a lo anterior, no hay prueba de que la suspensión se haya levantado y que la empleadora haya requerido a la demandante para que fuera reincorporada al trabajo, puesto que la carga probatoria de acreditar el motivo por el cual se rompió la relación laboral le correspondía a la parte demandada.

4.2. Apelación de la parte demandada WIDMAR LEE PINTO LOPEZ.

Indica en su inconformidad no celebró contrato con la actora, para ello sustenta que la prueba documental señala que el contrato fue celebrado con **ANA DEL SOCORRO TORRES**, quien liquidado con su puño y letra las prestaciones sociales parcialmente; que sin duda alguna en un momento de la relación laboral fungió como empleador, beneficiándose del servicio que prestaba a la unidad familiar, pero tal calidad se perdió al momento de romperse la unión marital desde hace más de doce años, sobre este aspecto existe confesión de parte no solo al contestarse la demanda sino en el interrogatorio que absolvió la demandada. Con respecto a quien pagó el servicio, la prueba documental indica que fue la demandada ANA DEL SOCORRO, que el empleador es quien paga y se beneficia del servicio, por tanto, solicita se revoque el fallo con respecto de él.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante a través de su apoderado ratifica su desacuerdo en cuanto a la negativa del *a quo* de condenar a los demandados a la indemnización por despido sin justa causa, puesto que a raíz de la pandemia las partes coinciden al indicar que el contrato de trabajo fue suspendido de manera verbal en el hecho noveno, sin embargo no volvieron a llamar a la accionante, pues no existe prueba de que la hayan llamado, es más, durante el tiempo de suspensión del contrato no le cancelaron la

seguridad social, después que la demandante se fue para su casa, nunca fue contactada por sus empleadores; y, en caso de que ésta figura se hubiese configurado, la parte demandada tampoco acreditó que hubiese avisado a la trabajadora sobre su reanudación de labores tal y como lo dispone el Art. 52 del C.S.T. y tampoco se le comunicó alguna forma de terminación del contrato de trabajo.

VI. CONSIDERACIONES

6.1. Presupuestos procesales

Los presupuestos procesales de eficacia y validez están presentes, por lo que corresponde a la Sala desatar de fondo la segunda instancia.

6.2. Problema jurídico a resolver

El problema jurídico a resolver teniendo en cuenta que, de conformidad con el artículo 66-A del C. P. del T. y de la S. S., la sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las inconformidades planteadas en el recurso de apelación, se ciñe a dilucidar si erró el fallador de primera instancia al tener al accionado **WIDMAR LEE PINTO LOPEZ** como empleador de la actora; y atendiendo la inconformidad de la accionante (ii) determinar si el contrato laboral culminó por despido injustificado, de ser así, determinar la cuantía de la respectiva indemnización.

6.2.1. Iniciemos por indicar que el accionado WIDMAR LEE PINTO LOPEZ, discrepa de la decisión tomada por el A-Quo al declararlo empleador de la actora, argumentando que existió confesión de ANA DEL SOCORRO TORRES en el interrogatorio de parte, en cuanto a que él no fungió como empleador y que los pagos los realizaba directamente ella, lo que torna imperioso citar lo expuesto en sentencia SL-728 del 24 de febrero de 2021, radicación n° 72485, M.P. Dr. Gerardo Botero Zuluaga, donde se precisó:

“Así las cosas, en lo atinente a la supuesta confesión que considera el censor se configuró en el interrogatorio de parte rendido por el apoderado judicial de la demandada, resulta adecuado memorar que conforme al artículo 195 del CPC hoy 191 del CGP, para que ella se configure se requiere:

- 1. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado.*
 - 2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria.*
 - 3. Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba.*
 - 4. Que sea expresa, consciente y libre.*
 - 5. Que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento.*
- [...]*”

Así, acorde con la norma citada, aplicada al caso por virtud del artículo 145 del CPL y de la S.S., no es dable pregonar la confesión, pues lo dicho no emana del apelante, ni recae sobre hechos que le son adversos directamente a él, aunado a que el artículo 192 del C.G.P indica que *“la confesión que no provenga de todos los litisconsortes necesarios tendrá el valor de testimonio de tercero”*.

Lo que si resulta confesión es el dicho del accionado apelante cuando argumenta que en algún momento de la relación laboral fungió como empleador, beneficiándose del servicio que prestó la actora en favor de la unidad familiar, y aunque aduce haber perdido tal calidad al separarse de su compañera permanente hace más de doce años, ANA DEL SOCORRO TORRES TORRES en su interrogatorio de parte, indicó que su compañero WIDMAR PINTO se fue del hogar hace varios años sin embargo frecuenta su casa para ver a sus hijos y muchas veces le pagó a la actora.

Amén de lo anterior, al examinar el testimonio rendido por **WILLIAN RAFAEL COTES DÍAZ**, del que se duele el accionado fue mal valorado, llama la atención que expresó conocer al señor WIDMAR PINTO aproximadamente treinta (30) años, fue testigo del matrimonio que contrajo con la señora ANA DEL SOCORRO TORRES y de su separación hace 13 años, pero alude que el señor WIDMAR veía a sus hijos por fuera de la vivienda, no los visitaba en el inmueble, entrando en contradicción con el mismo dicho del accionado, quien en su interrogatorio aseguró visitar el inmueble donde habitan sus hijos e incluso quedarse a dormir en él, lo que lleva a restarle credibilidad al testimonio.

Por otra parte, es dable afirmar que la separación de los cónyuges o compañeros no necesariamente hace cesar obligaciones que nacen al conformar una familia, como lo son la ayuda mutuo y el socorro, o el deber de atención con los hijos, siendo oportuno lo que sobre este tópico se plateo en sentencia SL-4723 del 28 de octubre de 2019, radicación n° 65305, M.P. Dr. Santander Rafael Brito Cuadrado, al señalar que:

“Así mismo, en lo concerniente al punto de valoración de la demanda por parte del ad quem al no tener en cuenta que las órdenes eran impartidas por MARIA CRISTINA ZAMBRANO DE PEÑA y por su cónyuge, bajo la afirmación que “del nexo contractual, estaba excluido el señor PEÑA ROMERO, ya que este, solo se celebró (...) entre las dos señoras, lo cual es lógico y elemental, los esposos no intervienen en la contratación del servicio doméstico (subrayas fuera del texto) (f.º 15 de cuaderno de la Corte), resulta inaceptable a esta sala el argumento, por ir en contravía de los lineamientos constitucionales del Estado social de derecho, que impone la eliminación de la discriminación incluso al interior de las familias fundado en los denominados roles de género y estereotipos tradicionalmente considerados como válidos, en grave menoscabo de grupos poblacionales determinados, lo cual, en este caso, se materializa en una afirmación misógena al pretender exculpar su responsabilidad patronal, que se dio por acreditada procesalmente, con el argumento de que no intervino en el desarrollo de una relación de trabajo por ser el caballero del hogar y no entender con el servicio doméstico, olvidando incluso que conforme al artículo 177 del CC la dirección conjunta del hogar es una obligación legal que asiste a los cónyuges “.

Por tanto, la Sala concluye que no hay la evidencia probatoria que lleve a desvirtuar la existencia del contrato de trabajo entre los accionados y la demandante.

6.2.2. Frente a la inconformidad de la accionante al omitir la declaratoria del despido injustificado, resulta rememorar lo dicho por la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 417 del 27 de enero 2021, radicación n° 71672, M.P. Dr. Iván Mauricio Lenis Gómez, que manifestó sobre la carga probatoria:

“En todo caso, es oportuno señalar que la Sala ha adocinado que quien alega un despido indirecto debe demostrar la terminación unilateral del contrato, que los hechos generadores sí ocurrieron y que estos fueron comunicados al empleador en la carta de dimisión (CSJ SL4691-2018, CSJ SL13681-2016, CSJ SL3288-2018, CSJ SL, 9 ago. 2011, rad. 41490 entre otras). En esta última providencia referida se indicó:

Antes de adentrarse la Sala en el análisis de los medios de convicción acusados en lo atinente a esta súplica, es pertinente recordar, lo que de antaño ha adocinado esta Corporación, en el sentido de que cuando el empleado termina unilateralmente el contrato de trabajo aduciendo justas causas para ello, mediante la figura del despido indirecto o auto despido, le corresponderá demostrar el despido, esto es, los motivos que indicó para imputarle dichas causales a su empleador. Pero si este último, a su vez, alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es incuestionable que a él corresponde el deber de probarlos. Situación muy diferente acontece cuando el empleador rompe el vínculo contractual en forma unilateral, invocando justas causas para esa decisión, en cuyo caso el trabajador sólo tiene que comprobar el hecho del despido y al patrono las razones o motivos por él señalados (Sentencia del 22 de abril de 1993 radicado 5272).”

En el caso bajo estudio, no hay discusión en cuanto a que el contrato de trabajo que unió a los accionados con la accionante fue suspendido con ocasión a la pandemia del covid 19, así se expresa en el hecho noveno de la demanda y que fue aceptado parcialmente por la demandada, pues alude que unos meses después solicitó la reincorporación de la actora y ésta nunca retornó al trabajo, afirmación sobre la cual no obra prueba.

Sin duda alguna la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional mediante resolución n° 385 del 12 de marzo de 2020 emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social, generada por el Covid 19, constituyó fuerza mayor o caso fortuito que podía generar causal de suspensión de los contratos de trabajo, pues durante un cierto tiempo el gobierno decretó el aislamiento, lo que impedía salir de los hogares. Sobre este tópico se indicó por la Sala Segunda de Decisión Civil Familia Laboral, en providencia del 27 de abril de 2022, bajo el radicado 23 001 31 05 001 2021-00002 Folio 26-22, MP Dr Marco Tulio Borja Para, lo siguiente:

“4.1. No es el hecho aislado de la Pandemia en la que se hinca la fuerza mayor o caso fortuito como impedimento para ejecutar temporalmente un determinado contrato de trabajo, sino que lo fue este hecho, pero aunado a la orden del gobierno nacional del aislamiento obligatorio de las personas y la prohibición de actividades económicas que a su vez aparejaron el cierre de empresa y establecimientos.

Así que, la sola enfermedad no fue la causa absoluta estructurante de las causales de suspensión en comentario.

4.2. Lo anterior impone tener presente las distintas medidas impuestas por el gobierno nacional en las distintas épocas de evolución de la pandemia.

4.2.1. Así, una primera fase (del 25 de marzo de 2.020 al 30 de agosto de 2.020), fue la del aislamiento preventivo obligatorio, la que empezó y fue impuesta con el Decreto 457 del 22 de marzo

de 2020, y se extendió, sin solución de continuidad, por medio de los decretos 531, 593, 636, 689, 749, 847, 878 y 1076 de 2020. En esta etapa, la regla general era el cierre de las empresas y establecimientos.

4.2.1. Luego, vino la etapa de aislamiento selectivo, que tuvo lugar desde el 1° de septiembre de 2.020 (por virtud del Decreto 1168 de 2.020), y la cual impera hasta la fecha (Vid. Decretos 1168, 1297, 1408 y 1550 de 2.020; Decretos 39, 206, 580, 1026, 1614 de 2.021; y, Decreto 298 de 2.022), aunque a partir del Decreto 206 de 2.021 empezó a morigerarse más las medidas para la reactivación económica segura.

En todo caso, lo que caracteriza toda esta etapa de aislamiento selectivo, es que la regla general es la apertura de las actividades económicas, en tanto que la excepción es la prohibición sólo de algunas, bien sea que esa prohibición aparezca seleccionada en el respectivo decreto del gobierno nacional, o bien que, por autorización de éste, un alcalde haya seleccionado determinada actividad para restringirla en su municipio o distrito.

4.3. Puestas así las cosas, el empleador que haya suspendido o mantenido la suspensión del contrato de trabajo a su trabajador durante la fase de aislamiento selectivo, en donde, como se dijo, la regla general es la apertura de las actividades económicas y, por ende, la de las empresas y establecimientos que las ejercen, le corresponde, por lo menos, acreditar que un acto de autoridad le impuso el cierre temporal de la empresa por causa de la Pandemia y no por causa atribuible a dicho empleador. Esto es así, porque, según se expresó arriba, no es solo la Pandemia la generante de la imposibilidad del ejercicio de la actividad económica, y, por ende, de la fuerza mayor o caso fortuito, sino el acto de autoridad que, por virtud de la misma, conllevó al cierre temporal de los negocios”.

Acorde con lo anterior, habría que señalarse era carga probatoria de la parte accionada acreditar la existencia de una disposición que impidiera la reanudación del contrato de trabajo que la unía con la actora, con posterioridad al 1° de septiembre de 2020, fecha en que culminó el aislamiento obligatorio e inició el aislamiento selectivo, carga probatoria que no cumplieron los demandados. Y en todo caso, igualmente debieron acreditar que requirieron a la actora para que reanudara sus labores.

Por tanto, como quiera que la actora alude que su empleador no reanudó el contrato de trabajo, ha de pregonarse la terminación del mismo sin causa justificativa, y por ende era procedente la indemnización deprecada; la misma será liquidada a partir del 1° de septiembre de 1994, fecha en la cual la actora alude comenzó a laborar de forma continua con los accionados, y sobre el salario mínimo legal mensual vigente al año 2020, acorde con lo dispuesto en el artículo 64 del C.S del T que reza:

“En los contratos a término indefinido la indemnización se pagará así:

- a) Para trabajadores que devenguen un salario inferior a diez (10) salarios mínimos mensuales legales:*
 - 1. Treinta (30) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicio no mayor de un (1) año.*
 - 2. Si el trabajador tuviere más de un (1) año de servicio continuo se le pagarán veinte (20) días adicionales de salario sobre los treinta (30) básicos del numeral 1, por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción;*

Por tanto, realizadas las operaciones matemáticas tenemos que los accionados adeudan a la actora por el primer año de servicio continuo, que lo fue del 1° de septiembre de 1994 al 31 de agosto de 1995 la suma de \$807.802,00; y por los años consecutivos del 1° de septiembre de 1995 al 31 de agosto de 1999, a razón de 20 días de salario por cada año, la suma de \$3'231.208,00; como resta una fracción del 1° de septiembre de 1999 al 24 de marzo de 2020, es decir 210 días, tendría derecho a la suma de \$296.194,00. Así, el valor total adeudado a la actora por concepto de indemnización por despido injustificado asciende a la suma de \$4'335.204,00.

Acorde con lo anterior se revocará parcialmente el numeral sexto de la sentencia apelada para en su lugar imponer condena por la indemnización por despido injustificado.

6.3. Costas.

Atendiendo los resultados del proceso y la réplica de la parte actora, se impondrá condena en costas de esta instancia a cargo de la parte demandada; agencias en la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE el numeral sexto de la sentencia apelada y en su lugar imponer condena por indemnización por despido injusto a cargo de los accionados y a favor de la demandante en la suma de \$4'335.204,00.

SEGUNDO: Confírmese la sentencia en todo lo demás.

TERCERO: Costas como se indicó en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS


KAREM STELLA VERGARA LOPEZ
Magistrada


CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado


PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado