REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CARTAGENA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Cartagena de indias, dieciocho (18) de julio de dos mil veintidós (2022)

Magistrada Ponente: JOHNNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS

Radicación: 13430-31-13-002-2011-00104-01
Demandante: RAFAEL ANDRÉS VERGARA ARRIETA
Demandado: COOPERATIVA PROSPERAR Y OTROS
Proceso: Ordinario Laboral (Recurso de Apelación)
Fecha Sentencia de Primera Instancia: 17 de octubre de 2019
Juzgado de Primera Instancia: Segundo Civil del Circuito de Magangué

1. OBJETO DE DECISIÓN

Concluido el traslado a las partes, resuelve la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA**, integrada por los magistrados **MARGARITA MÁRQUEZ DE VIVERO, LUIS JAVIER ÁVILA CABALLERO** y **JOHNNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS** quien la preside, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha diecisiete (17) de octubre de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Magangué, dentro del presente proceso Ordinario Laboral promovido por **RAFAEL ANDRÉS VERGARA ARRIETA** contra la **COOPERATIVA PROSPERAR** y la sociedad **ANSI S.A.S.**, con radicación única 13430-31-13-002-2011-00104-01.

Lo anterior, con fundamento en el mandato de la Ley 2213 de 2022, mediante la cual *"Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones"*, disponiéndose, entre otras medidas, en la especialidad laboral, el proferimiento escritural de autos y sentencias.

2. ANTECEDENTES RELEVANTES

2.1. Pretensiones

Solicitó el actor que se declarare que existió una relación de trabajo entre él y la EMPRESA ANSI S.A.S- INGENIERÍA ELÉCTRICA. En consecuencia, se condene a la EMPRESA ANSI S.A.S- INGENIERÍA ELÉCTRICA e igualmente a la COOPERATIVA PROSPERAR al pago de las siguientes acreencias laborales: Salarios de los meses enero, febrero y marzo del año 2011, las cesantías proporcionales causadas durante la relación laboral, las primas de servicios proporcionales a la relación laboral, a título de indemnización el doble equivalente de los intereses de cesantías por su no pago, la compensación en dinero de las vacaciones, la indemnización señalada en la legislación laboral por terminación del contrato sin justa causa atribuible al empleador, la indemnización moratoria por el pago no oportuno, y que ultra y extra petita, resulte probado, indexación de las condenas y que se condene en costas a las demandadas.

2.2. Hechos

Señaló el accionante que, el día 13 de enero de 2011, la COOPERATIVA PROSPERAR, lo contrató para prestar sus servicios como conductor de un vehículo automotor que estaba a cargo de la empresa ANSI S.A.S. – INGENIERÍA ELÉCTRICA; que las funciones como conductor las realizó de manera personal, y ateniendo las directrices impartidas por la empresa ANSI S.A.S., para transportar equipos, personal, materiales y herramientas de trabajo de la empresa demandada; que las funciones ejecutadas como conductor fueron realizadas en las instalaciones y con equipos de la empresa; que tenía asignado un horario de trabajo de más de 8 horas, con disponibilidad de tiempo, debido a que debía atender cualquier imprevisto en materia de procedimiento eléctricos y transporte de materiales; que existió una concurrencia de contratos, por cuanto fue contratado por la COOPERATIVA PROSPERAR, para prestar servicios laborales, pero estos servicios fueron prestados efectivamente y personalmente a la empresa ANSI S.A.S.-INGENIERA ELÉCTRICA, donde PROSPERAR actuó como intermediaria, y por el otro, existió un contrato de arredramiento del vehículo su propiedad la empresa ANSI S.A.S., por lo que ostentó con dos calidades como los estipula el artículo 25 de código sustantivo del trabajo, era trabajador de la empresa y contratista de la misma; que como remuneración se pactó un salario básico mensual de $535.600 y la suma de $70.000 por día laborado; que fue despedido sin justa causa legal el día 28 de marzo de 2011, sin recibir carta alguna de despido, y sin elm pago de la respectiva indemnización, como tampoco le fueron cancelados los salarios adeudados de los meses de enero, febrero y marzo del año 2011; que nunca recibió pagos por concepto de prestaciones sociales, dotación de uniformes y vacaciones; que citó a las demandas a las oficina del trabajo el día 08 de junio de 2011 pero se levantó acta de inasistencia por parte de estas.

2.3. Contestación de la demanda

2.3.1. La COOPERATIVA PROSPERAR y ANSI S.A.S - INGENIERÍA ELÉCTRICA, contestaron la demanda través de Curador Ad-Litem, quien frente a las pretensiones manifestó atenerse lo que se logre probar en el proceso. En cuanto a los hechos manifestó no constarle, dado que en el expediente no hay prueba de ellos.

No propuso ninguna excepción de fondo.

3. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Magangué, mediante sentencia del diecisiete (17) de octubre de dos mil diecinueve (2019), resolvió DECLARAR que entre RAFAEL ANDRÉS VERGARA ARRIETA y la demandada COOPERATIVA PROSPERAR y solidariamente la EMPRESA ANSI S.A.S- INGENIERÍA ELÉCTRICA, existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido, que empezó el 13 de enero hasta el 28 de marzo de 2011, con un salario de $535.600; condenó a la COOPERATIVA PROSPERAR y solidariamente a la EMPRESA ANSI S.A.S- INGENIERÍA ELÉCTRICA, al pago de salarios prestaciones sociales, vacaciones e indemnización por despido sin justa causa debidamente indexadas; ABSOLVIÓ respecto de las demás pretensiones y CONDENO en costas a las demandadas tasando agencias en derecho en el 20% de las condenas.

Fundó su decisión en que, existió un contrato verbal de trabajo a término indefinido, cuyos extremos de la relación laboral fue del 13 de enero del 2011 al 28 de marzo de 2011, en el cargo de conductor, con salario mínimo legal de la

época ($535.600), entre la empresa ANSI S.A.S INGENIERA ELÉCTRICA S.A.S y el accionante, porqué concurrieron los tres elementos esenciales del contrato de trabajo estipulados en el artículo 23 de CST, ya que las entidades demandadas no lograron desvirtuar las presunciones legales contenidas en los artículos 24 del CST y 205 CGP.

Frente al pago de las acreencias reclamadas encontró procedentes el pago de salarios, cesantías e intereses de cesantías, primas, vacaciones y la indemnización por despido injusto. Estimó que, al configurarse la práctica de intermediación laboral, la COOPERATIVA PROSPERAR, se hace solidariamente responsable por las obligaciones económicas que se causaron a favor del trabajador.

Frente a la sanción moratoria del artículo 65 del CST, estimó que dentro del expediente no quedó acreditada suficientemente la mala fe de las empresas, que no existe prueba documental ni testimonial que le permita al despacho por lo menos inferir que las empresas incurren en práctica de intermediación reiterativamente, y aunque las demandas no comparecieron al proceso, esto no se tiene que tener como indicio en su contra para establecer la mala fe ya que el legislador no lo ha señalado.

4. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación, argumentando que difiere de la tesis que sostiene el fallador de primera instancia en cuanto a no condenar al pago de la indemnización por falta de pago de salarios y prestaciones sociales e intereses del artículo 65 de código sustantivo del trabajo.

Sostuvo que, unas de las pruebas que con lleva el actuar de mala fe de la EMPRESA ANSI para burlar los derechos laborales de sus trabajadores era contratar con la COOPERATIVA PROSPERAR, para que ésta actuara como intermediaria en la relación laboral, además la demandada ANSI S.A.S obligó al accionante y a los demás trabajadores, a afiliarse a las cooperativas que manejaban ellas.

Resaltó que, si el juez de primera instancia al declarar la existencia de una relación laboral entre el accionante y las empresas demandas, y al consecuente pago de salarios y las prestaciones no percibidos, pero negar la indemnización moratoria es una decisión que no se ajusta a las reglas de la sana critica, normas y principios de la constitución y del derecho laboral.

Manifestó que si bien es cierto que no opera automáticamente las indemnización del artículo 65 del CST, en este caso, considera que las empresas accionadas actuaron de mala fe, desde la forma en como vincularon al accionante, el no haber tenido un comportamiento decoroso y digno de todo empleador al pagar las acreencias laborales durante y al finalizar el contrato de trabajo, además aseguró que no existe un factor que determine que estas empresas estén exentas de ser relevadas de dicho pago, ya que las mencionadas no están incursas en causales de justificación para el no pago de lo debido laboralmente; que si bien el juzgado de primera instancia indicó que no existió pruebas en el expediente de que las demandadas obraron de mala fe, también resalta que éstas no asumieron una posición que indicara lo contrario, por lo cual deben ser condenadas a pagar dicha indemnización por indicios graves en su contra.

Insistió en que existió mala fe por parte de las demandadas, ya que pagaron la remuneración con la denominación de honorarios como si se tratara de un contrato civil de prestación de servicios y no como una acreencia laboral.

5. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

El apoderado judicial de la parte demandante presentó alegatos de segunda instancia, reproduciendo los argumentos expuestos en la sustentación del recurso de apelación y algunas apreciaciones adicionales. Indicó que, quedó probado que la indemnización moratoria resultó procedente ya que no existe ninguna prueba en el proceso que acredite que las enjuiciadas, no hayan tenido el convencimiento legítimo que en verdad no la unieron a un contrato de trabajo con el accionante, sino por el contrario la parte accionante logró demostrar que estas pretendían encubrir la real existencia de un contrato de trabajo con el demandante bajo la apariencia de unas cooperativas, con el pretexto de una intermediación de actividades, para que el empresario evada la contratación directa con el trabajador.

6. ARGUMENTOS DE LA SALA PARA RESOLVER

6.1. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar, de acuerdo a las razones expuestas en el recurso de apelación, si debe ser condenada la EMPRESA ANSI S.A.S – INGENIERÍA ELÉCTRICA y solidariamente la COOPERATIVA PROSPERAR al pago de la indemnización moratoria establecida en el artículo 65 del CST.

6.2. Solución al problema jurídico

Verifica la Sala que no se encuentra causal alguna que invalide la actuación en primera y/o segunda instancia y están dados los presupuestos procesales para emitir decisión, la que estará sujeta estrictamente al objeto de apelación, en atención al principio de consonancia descrito en el artículo 66A de CPTSS.

En relación con la indemnización moratoria, el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, consagra lo siguiente:

> *"Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, si todavía no ha cancelado, 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 (25) hasta cuando el pago se verifique. Dichos intereses los pagará el empleador sobre las sumas adeudadas al trabajador por concepto de salarios y prestaciones en dinero.*
>
> *Parágrafo 1°. Para proceder a la terminación del contrato de trabajo establecido en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, el empleador le deberá informar por escrito al trabajador, a la última dirección registrada, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la terminación del contrato, el estado de pago de las cotizaciones de Seguridad Social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato, adjuntando los comprobantes de pago que los certifiquen. Si el empleador no demuestra el pago*

> *de dichas cotizaciones, la terminación del contrato no producirá efecto. Sin embargo, el empleador podrá pagar las cotizaciones durante los sesenta (60) días siguientes, con los intereses de mora.*

No obstante, la imposición de la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, no es automática y sólo procede cuando no está demostrada la buena fe del empleador en el pago de los salarios y prestaciones adeudadas, al respecto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral *"conforme lo tiene adoctrinado de manera constante la jurisprudencia de la Corte, la indemnización moratoria no comporta una sanción automática, que tenga su fuente en el simple incumplimiento o retardo en el pago de determinadas acreencias laborales, por lo que antes de proceder a su imposición debe el juzgador examinar las razones que condujeron al empleador a incumplir con el pago de salarios o prestaciones sociales o a demorar la cancelación de los mismos, de modo que si en esa actitud militan circunstancias atendibles, sin perjuicio de la eventual condena al pago de los valores insolutos, podrá exonerársele si ha demostrado en juicio un proceder leal y correcto que justifique su omisión, vale decir una buena fe. (Sentencia de fecha treinta y uno (31) de julio de dos mil tres (2003) expediente no. 20740, magistrado ponente Eduardo López Villegas.*

De igual modo, esa Corporación ha estimado que la buena o mala fe no depende de la prueba formal de los convenios o de la simple afirmación del demandado de creer estar actuando bajo un vínculo no laboral, pues, en todo caso, es indispensable verificar *«otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición de deudor obligado; vale decir, además de aquella, el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción» (CSJ SL9641-2014).*

Frente a la existencia del contrato realidad, la CSJ en la SL587-2013, al abordar el tema fue enfática en indicar que no es la sola negativa de la existencia de contrato la que exonera de la sanción moratoria, pues, debe estar fundada en razones serias y atendibles, razón por la que de evidenciarse el ejercicio de la subordinación no puede considerarse que existió una convicción del demandado de existir un vínculo diferente al laboral, para lo cual ha enseñado que:

> *[...] Por tanto, si la subordinación jurídica no solo fue determinada en virtud de la presunción legal derivada de la prestación personal del servicio, sino también reafirmada probatoriamente dentro del proceso, no es posible inferir por parte de esta Sala que el incumplimiento de las obligaciones laborales a favor de la actora a la terminación del contrato, presupuesto de la indemnización del artículo 65 del CST, se debió al convencimiento pleno de la sociedad demandada de que el contrato que la ligó con la actora fue de carácter civil, pues el ejercicio de su parte de actos de subordinación contradicen la supuesta convicción de hallarse vinculada con la demandante mediante una relación civil.*

Del precedente transcrito, dimana que la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, no resulta procedente si la subordinación jurídica necesaria para la declaratoria de la relación laboral fue declarada solo en virtud de la presunción legal del artículo 24 del CST, tal como acaece en el presente asunto, si se tiene en cuenta por demás que de las pruebas recaudadas no se evidenció que, en efecto, se haya ejercido subordinación sobre el accionante. Mejor expresado, la presunción del artículo 24 no fue reafirmada probatoriamente.

De otro lado, huelga precisar que no es cierto que en contra las demandadas pesan un indicio grave en su contra derivado del artículo 31 del CST por la no contestación de la demanda, toda vez, que estas sí contestaron la demanda y se

encuentran representadas dentro del proceso a través de curador *Ad litem* por lo que confirmará la sentencia apelada.

7. COSTAS

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante. Se tasan agencias en derecho en la suma de medio (1/2) salario mínimo legal mensual vigente.

8. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

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

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de calenda diecisiete (17) de octubre de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Magangué, dentro del proceso Ordinario Laboral promovido por RAFAEL ANDRÉS VERGARA ARRIETA contra LA EMPRESA ANSI S.A.S- INGENIERÍA ELÉCTRICA y la COOPERATIVA PROSPERAR, conforme a las razones esbozadas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante. Se tasan agencias en derecho en la suma de medio (1/2) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: Ejecutoriada esta sentencia, oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firmado Electrónicamente)
JOHNNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS
Magistrada Ponente

MARGARITA MÁRQUEZ DE VIVERO
Magistrada

LUIS JAVIER ÁVILA CABALLERO
Magistrado

Firmado Por:
Johnnessy Del Carmen Lara Manjarres
Magistrado
Sala 001 Laboral

Tribunal Superior De Cartagena - Bolivar

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

Código de verificación: **87efa3e06b3b2206b9c0e241a27cb476dd1acc019e0d3c9fc0f29a9bd2b966c5**
Documento generado en 18/07/2022 04:15:02 PM

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