TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR

SALA CIVIL – FAMILIA –LABORAL

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
ASUNTO:	APELACION DE SENTENCIA
RADICADO:	20001-31-05-003-2015-00649-01
DEMANDANTE:	DUVAN JOSÉ MORA CAMACHO
DEMANDADA:	CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIA AC SAS Y OTROS

MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, doce (12) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Una vez vencido el traslado para alegar de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, atiende la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, las apelaciones de la sentencia proferida el 12 de diciembre de 2017 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar - Cesar, en el proceso ordinario laboral promovido por Duvan José Mora Camacho contra Construcciones y Consultoría AC SAS y solidariamente contra el Departamento del Cesar.

ANTECEDENTES

1.- Presentó el demandante, por intermedio de apoderado judicial, demanda contra Construcciones y Consultoría AC SAS y solidariamente contra el Departamento del Cesar, para que, mediante sentencia, se declare y condene:

1.1.- La existencia de contrato de trabajo entre Duvan José Mora Camacho y Construcciones y Consultorías AC SAS y solidariamente el Departamento del Cesar.

1.2.- Que se declare que el demandante tiene derecho a la reliquidación de las cesantías y sus intereses, vacaciones, prima de servicios y auxilio de transporte.

1.3.- Como consecuencia de las anteriores declaraciones, se condene a las demandadas a reliquidar las prestaciones sociales legales correspondientes al periodo del 9 de octubre de 2013 al 15 de agosto de 2014: auxilio de cesantías y sus intereses, vacaciones, prima de servicios, y auxilio de transporte. (sic)

1.4.- Que se condene a la pasiva a reconocer y pagar la indemnización por la no consignación de cesantías en un fondo, y la sanción moratoria por el no pago de las prestaciones sociales de manera oportuna.

1.5.- Que se condene a las demandadas a pagar la diferencia salarial dejada de reconocer.

1.6.- Que se condene a la pasiva en costas y agencias en derecho.

2.- Como fundamento de lo pretendido, relató:

2.1.- Que Duvan José Mora Camacho, fue vinculado laboralmente a Construcciones y Consultorías AC SAS, de forma verbal, para realizar la construcción de la obra parque San Luis del municipio de Becerril.

2.2.- La contratación del precitado parque surge a raíz de un proceso licitatorio con el Departamento del Cesar, el cual es beneficiario directo de la obra.

2.3.- Que el contrato tuvo una duración de 3 meses y 7 días, y se ejecutó desde el 10 de marzo de 2014 hasta el 16 de junio de 2014.

2.4.- Que el contrato finalizó por terminación de la obra.

2.5.- Que Construcciones y Consultorías AC SAS, afilió al demandante al sistema de Seguridad Social Integral en salud y pensión desde el mes de abril de 2014.

2.6.- Que la demandada le reconoció el pago de sus prestaciones sociales de forma incorrecta e incompleta, mediante pago a través de depósitos judiciales.

2.7.- Que Construcciones y Consultorías AC SAS, le consignó $465.538 por concepto de prestaciones sociales mediante título judicial, que se hizo efectivo el 3 de septiembre de 2015.

2.8.- Que la liquidación de prestaciones sociales ascendía a la suma de $533.378.

2.9.- Que la demandada no le consignó las cesantías en un fondo como lo ordena la ley.

2.10.- Que desempeñó el cargo de “ayudante de albañilería” en la construcción de la obra del parque “San Luis”, del municipio de Becerril, recibiendo una remuneración de $450.000 mensuales.

2.11.- Que el actor ejercía sus funciones de manera personal, permanente e ininterrumpida, bajo la continua dependencia y subordinación del “maestro de obra” de Construcciones y Consultorías AC SAS, que para la época era Anderson De Armas Pineda.

2.12.- Que cumplía un horario de 8 horas diarias de lunes a sábado de 7:00 am a 12:00 pm y de 2:00 pm a 6:00 pm.

2.13.- Que las herramientas y equipos para realizar las actividades diarias, eran suministradas por Construcciones y Consultorías AC SAS.

2.14.- Que presentó reclamación administrativa al Departamento del Cesar, obteniendo respuesta negativa.

TRÁMITE PROCESAL

3.- El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar - Cesar, admitió la demanda por auto del 9 de diciembre de 2015, disponiendo notificar y correr traslado a las demandadas Construcciones y Consultorías AC SAS y al Departamento del Cesar.

3.1.- El Departamento del Cesar, se opuso a las pretensiones de la demanda y planteó como excepciones de mérito: i) inexistencia de la obligación pretendida, carencia del derecho, falta de causa y cobro de lo no debido, ii) prescripción, iii) genérica e innominada, iv) ilegitimidad pasiva en la causa para demandar a la Gobernación del Cesar.

Así mismo, llamo en garantía a la Compañía de Seguros Generales Seguros del Estado, en virtud de la póliza No. 75-44-101047854 tomada por Construcciones y Consultorías AC SAS en virtud del contrato No. 2013-020706, a fin de que cubra las obligaciones patrimoniales que eventualmente impongan a la empresa.

3.2.- La empresa Construcciones y Consultorías AC SAS, se pronunció oponiéndose a las pretensiones, y planteando como excepciones de mérito: i) inexistencia de contrato laboral, ii) inexistencia de causa para pedir, iii) falta de legitimación por pasiva, iv) prescripción extintiva de obligaciones dinerarias, v) buena fe exenta de culpa, vi) compensación, vii) genérica.

3.3.- Mediante auto del 23 de mayo de 2016, se inadmitió el llamamiento en garantía a la aseguradora Seguros del Estado S.A.

3.4.- El 13 de septiembre de 2016 tuvo lugar la audiencia de que trata el artículo 77 y SS del Código Procesal de Trabajo, en la que, se declaró fracasada la audiencia de conciliación, al no contar con excepciones previas para resolver, ni encontrarse causal que invalidara lo actuado, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas solicitadas.

3.5.- El 13 de diciembre de 2016 se instaló la audiencia de trámite y juzgamiento establecida en el art. 80 del Código Procesal de Trabajo, en la que, se practicaron las pruebas decretadas. Posteriormente, el 12 de diciembre de 2017 se reanuda la audiencia ya referida, en la que se escucharon los alegatos de conclusión y se profirió la sentencia que hoy se revisa.

LA SENTENCIA APELADA

4.- El juez de instancia resolvió:

> PRIMERO: Declarar que entre el señor Duván Mora Camacho y Construcciones y Consultorías AC SAS, en su condición de trabajador y empleador respectivamente existió contrato de trabajo, conforme a la parte motiva.
>
> SEGUNDO: Condenar a Construcciones y Consultorías AC SAS, a pagarle al señor Duván Mora Camacho, la suma de dinero restante por el no pago total de auxilio a las cesantías, prima de servicios, vacaciones e intereses de cesantías, por valor de $6.887, así como la suma de $230.400, por concepto de auxilio de transporte.
>
> TERCERO: Condenar a Construcciones y Consultorías AC SAS, a pagarle al señor Duván José Mora Camacho, por concepto de indemnización moratoria ordinaria, la suma de $25.533 pesos diarios desde el 17 de junio de 2014 hasta el 22 de septiembre de 2015, por 462 días por un valor de $9.486.400.

CUARTO: Declarar al Departamento del Cesar, deudor solidario de todas y cada una de las condenas impuestas.

QUINTO: Absolver a las demandadas de las restantes pretensiones.

SEXTO: Se declara no probada las excepciones propuestas conforme a las consideraciones.

SÉPTIMO: Costas a cargo de las demandadas. Se fijan agencias en derecho por la suma de la suma $665.000; equivalente al 7% a favor del demandante y contra la demandada, de conformidad con el acuerdo PSAA16 10554 del Consejo Superior de la Judicatura.

Como consideraciones de lo decidido, adujo el sentenciador de primer nivel que, las documentales acreditan la existencia del contrato de trabajo entre Duvan José Mora Camacho y la demandada Construcciones y Consultorías AC SAS, en vista que esta empresa realizaba las funciones propias de un empleador, lo cual es pagar prestaciones sociales, realizar cotizaciones al sistema de seguridad social en salud y pensión, pagar la liquidación a través de depósito judicial.

Puntualizó que, los testimonios de Anderso De Armas Pineda y Janer Yesith Luna Sánchez, permiten corroborar la información aportada en las pruebas documentales, por lo que declaró la existencia del contrato de trabajo desde el 10 de marzo al 16 de junio de 2014, acotando que no se logró demostrar que el trabajador hubiera recibido un salario inferior al mínimo legal vigente, por lo que éste será el monto que se tendrá en cuenta para realizar la liquidación.

Seguidamente, procedió a liquidar las prestaciones sociales del actor, y determinó que existe una diferencia a favor del trabajador, de $6.887,

por lo que las pretensiones no se encuentran satisfechas. Además, estableció que el demandante tenía derecho al pago de auxilio de transporte por una suma de $230.400; puntualizó que no hay lugar al pago de sanción por la no consignación de cesantías, dado que la relación laboral no perduro de un año a otro, de manera que su pago debió realizarse de manera directa por el empleador al trabajador.

Como la pasiva no demostró haber cancelado estos emolumentos al trabajador al momento de finalizar la relación laboral, ni buena fe en su actuar, le impuso la condena al pago de la sanción moratoria ordinaria, desde el 16 de junio de 2014 hasta el 22 de septiembre de 2015, fecha en que se efectuó el reclamo del depósito judicial, por valor de $20.533 diarios, por 462 días, para un total de $9.486.400.

Respecto al pago de aportes a seguridad social en pensión, encontró satisfecha la obligación de la empleadora, de conformidad con las documentales aportadas, que demuestran los pagos realizados por este concepto.

Sentenció que, se encuentra demostrada la responsabilidad solidaria del Departamento del Cesar, puesto que éste suscribió contrato de obra con la Unión temporal Parques del Cesar, de la que hace parte la empresa demandada, y en desarrollo de esta obra laboró el demandante para la empresa Construcciones y Consultorías AC SAS, por lo que el ente territorial se benefició de los servicios prestados por el actor, y agrega que, este tipo de obra hace parte del giro ordinario del Departamento, pues al beneficiarse la comunidad guarda afinidad con los fines y objetivos que la Constitución y la Ley le trazan a las entidades territoriales.

Con respecto a las excepciones presentadas, consideró que se encontraban desvirtuadas, incluyendo la excepción de prescripción, todo

en vista de que no transcurrió el termino trianual de la fecha de terminación del contrato y la fecha de presentación de la respectiva demanda.

4.1.- El demandante interpuso la alzada para que se modifique el ordinal tercero y en consecuencia se modifique también el numeral séptimo de la sentencia, con fundamento en que la sanción moratoria debe imponerse hasta la fecha del pago efectivo de la totalidad de las prestaciones que le son adeudadas, considerando que la pasiva aún le debe $6.887 y el auxilio de transporte, lo que demuestra su actuar de mala fe.

4.2.- La demandada Construcciones y Consultoría AC SAS presentó recurso de apelación con respecto a la existencia del contrato de trabajo, indicando que, ni el escrito de la demanda, ni el testimonio aportado por la parte demandante logran demostrar los extremos de la presunta relación laboral, ni el vínculo existente entre las partes, ni la subordinación directa por la empresa y su personal, por lo que debe absolverse de las pretensiones.

Alega que, no hay lugar a imponer sanción moratoria por mala fe, toda vez que se demostró el pago por concepto de liquidación de prestaciones sociales, sin tener la vocación de empleador, pero si con la voluntad de evitar futuras reclamaciones jurídicas por derechos inciertos y discutibles de un tercero contratista que tuvo relación con la Unión temporal Parques Cesar.

Finalmente, arguye la falta de legitimación en la causa por pasiva, en el entendido que, no existió vínculo laboral con la empresa, sino entre el demandante y la persona con la que directamente se contrató, quien le daba órdenes.

4.3.- El Departamento del Cesar, interpuso la alzada, manifestando que no se encuentran cumplidos los requisitos exigidos para declarar la solidaridad, dado que dentro del objeto social del Departamento no se encuentra la construcción de este tipo de obras; y para que se declare la responsabilidad solidaria del Departamento del Cesar, el condenado tiene que ser el contratista, esto es la Unión Temporal Parques del Cesar, y no la empresa Construcciones y Consultorías AC SAS.

Además, la labor ejecutada por el trabajador debe guardar relación directa con una o varias de las actividades del ente territorial, empero en este caso dentro de las funciones desempeñadas por los funcionarios de la entidad no se encuentra la de ayudante de albañilería o cualquier otro relacionado con la construcción, por lo que solicita se revoque la condena que le fue impuesta.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.- De conformidad con el numeral 1 del literal b), del artículo 15 del Código de procedimiento laboral y de la seguridad social, la Sala es competente para resolver los recursos de apelación interpuestos por el demandante, la demandada principal y el demandado en solidaridad, así que agotado el trámite de la instancia y reunidos los presupuestos de demanda en forma, capacidad para ser parte o para obrar en el proceso, a lo cual se suma que no se aprecian causales de nulidad que vicien lo actuado, procede decidir de fondo.

Con la expedición de la Ley 712 de 2001, varió sustancialmente, el tema de competencia del ad quem en lo referente al recurso de apelación, que sea propuesto en contra de las sentencias de primer grado, toda vez que de acuerdo con su artículo 35, por medio del cual fue adicionado el artículo 66A del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad social, es a las partes a quienes corresponde delimitar expresamente las materias a que se contrae expresamente ese recurso.

Sin embargo, aquellos puntos que no fueron objeto de reparo por el Departamento del Cesar serán estudiados en el grado de consulta, en cuanto le sean adversos al ente territorial, según lo previsto en el artículo 69 del CPTSS.

6.- Teniendo en cuenta los asuntos objeto de recurso, la Sala debe establecer si fue acertada o no la decisión del juez de primera instancia de declarar la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y Construcciones y Consultorías AC SAS, en consecuencia, condenar a la demandada al pago de los emolumentos laborales, indemnización moratoria ordinaria en la forma como lo hizo, así como condenar solidariamente al Departamento del Cesar.

7.- Para resolver el debate planteado, se debe tener en cuenta inicialmente que no existe discusión en lo siguiente:

- Que, entre el Departamento del Cesar y la Unión Temporal de Parques del Cesar, conformada entre otros por Construcciones y Consultorías SAS, se suscribió el contrato de obra No. 2013020706, que tenía como objeto “la remodelación de los espacios públicos de 3 parques en la cabecera municipal de Agustín Codazzi y un parque y vías de acceso y anexas a la cabecera municipal del municipio de Becerril Departamento del Cesar”.

- Que el 13 de enero de 2015, el demandante Duvan José Mora Camacho presentó reclamación administrativa ante el Departamento del Cesar, obteniendo respuesta negativa, mediante comunicación adiada 23 de enero del mismo año.

8.- El ordinal 1° del artículo 22 del C. S. T, establece que el contrato de trabajo es aquel en virtud del 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 una remuneración.

Del texto del artículo 23 de la misma obra, se deduce, que para predicar la existencia del contrato de trabajo se requiere la concurrencia de los siguientes elementos, a saber: a) la actividad personal del trabajador, realizada por sí mismo; b) La continuada dependencia o subordinación del trabajador respecto al empleador y c) un salario.

También el art. 24 ibidem, modificado por el art. 2 de la Ley 50 de 1990, establece la presunción según la cual toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo. Como esa presunción es legal puede ser desvirtuada por la parte contra quien se opone, que lo es el demandado, y lo hará siempre que llegue a demostrar procesalmente que lo que existió con el demandante fue un contrato independiente.

Además, el art. 53 CN, consagra los principios fundamentales del derecho laboral, entre ellos el de la primacía de la realidad, según el cual, la naturaleza jurídica de un contrato no depende del nombre que le hayan dado las partes sino de las circunstancias que rodearon la prestación de los servicios convenidos. De modo que si de esas circunstancias se llegare a deducir que la actividad fue subordinada se estará en presencia de un típico contrato de trabajo, pero de haber sido de manera independiente se estructurará un contrato de derecho común, el que no genera la obligación de pagar prestaciones sociales al contratado.

8.1.- En el presente asunto, se precisa analizar si hay lugar o no a la declaratoria del contrato de trabajo entre Duvan José Mora Camacho y la empresa Construcciones y Consultorías AC SAS.

Previo a analizar el caso de marras, se torna necesario citar la providencia de la Sala de Casación Laboral, SL 16528-2016 reiterado en SL293-2013, en el que respecto a la configuración del contrato de trabajo se dijo:

> Para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté plenamente demostrada la actividad personal del trabajador demandante a favor de la parte demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de trabajo, debe igualmente estar evidenciada. Sin embargo, no será necesaria la acreditación de la citada subordinación, con la producción de la respectiva prueba, en los casos en que se encuentre debidamente comprobada la prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal consagrada en el art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo que reza: «*Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*», la cual puede ser desvirtuada con la demostración del hecho contrario, es decir, que el servicio no se prestó bajo un régimen contractual de índole laboral. (Subraya la Sala)

Así mismo, en esta última sentencia SL293-2013, se puntualizó:

> Como se corrobora con el precedente en cita, efectivamente el artículo 24 del CST, concede una ventaja probatoria, por cuanto conlleva a que se presuma la existencia del contrato de trabajo, pero para que se active esa presunción, correspondía previamente a los demandantes demostrar la prestación personal del servicio…

Del precedente transliterado se extrae que en el presente asunto es necesario escudriñar en busca de la comprobación de la prestación personal del servicio, como quiera que el demandante pretende la declaratoria de un contrato de trabajo, bajo el supuesto de que “fue vinculado laboralmente a Construcciones y Consultorías AC SAS”.

Oteado el plenario se avizora comunicación de fecha 18 de abril de 2015 suscrita por el representante legal de la empresa en la que informa a la apoderada judicial del demandante que, procedió a realizar el pago por

consignación a su representado por concepto de liquidación de prestaciones sociales, así mismo, consta recibo de consignación de depósitos judiciales en suma de $465.538 a nombre del aquí demandante, así como la comunicación de la orden de pago de depósitos judiciales que le fue entregada.

De otra parte, obra en el expediente relación de aportes a salud, pensión y aseguradora de riesgos profesionales, en el que consta que la empresa demandada realizó las cotizaciones correspondientes durante el interregno de marzo de 2014 a junio de 2014.

De lo anterior se extrae que, contrario a lo que en su favor alega la pasiva, se encuentra acreditada una relación laboral con el demandante, durante los lapsos ya referidos, pues si bien esgrime que el pago de dichos aportes pudo obedecer a una causa distinta a la existencia de un contrato de trabajo, no aportó elemento alguno que demostrara sus dichos.

Sumado a lo anterior, en relación con los testimonios aportados por la parte actora, conviene precisar que, dan cuenta de la relación laboral entre la empresa Construcciones y Consultorías AC SAS y el señor Duván José Mora Camacho. Así, el testigo Anderso De Armas, manifestó haber laborado como “maestro de obra” en el municipio de Becerril, indicando conocer al demandante, del que dijo “el también trabajo allá en Becerril… como ayudante de construcción”, aseveró que el demandante estaba bajo sus órdenes, que “entro en el mes de marzo y duro como 3 meses ahí”, respecto a la forma de contrato señaló “contrato no, allá las hojas de vida las recibía la Doctora Arley con el señor Donis Celedon”, y al cuestionársele sobre la obra que realizaban señaló “la construcción del parque San Luis en Becerril, Cesar”, y que habían sido contratados por Construcciones y Consultorías, que le consta por “los aportes que me hacían a mí”.

Manifestó que tenían uniforme caqui, pantalón overol jean, botas y casco, indicando que los primeros uniformes que les fueron entregados tenían el logotipo de la empresa “unas letras que decía Construcciones y Consultorías AC SA”, que recibía ordenes de la ingeniera Arley y de Donis, que “ellos eran los ingenieros de la obra”, que los pagos al demandante los realizaba el “ingeniero Donis directamente… y en ocasiones lo cancelaba yo porque me lo daba a mí la plata”.

Afirmó que al demandante “lo contrato la ingeniera Arley, él le entrego la fotocopia de la cédula y la hoja de vida”, “ellos lo contrataban y yo únicamente lo que hacía era mandarlos a ellos”, agregó que las herramientas utilizadas por el demandante eran de la demandada, y que le consta porque “había una planta de energía que decía Construcciones y Consultorías”.

Por su parte el testigo Janer Yesith Luna Sánchez, manifestó conocer al demandante “él es compañero de trabajo en Becerril y de ahí fuimos a trabajar a Construcciones y Consultorías”, al cuestionársele sobre la obra que realizaron para esa empresa dijo “parque San Luis en Becerril”, y cuando se le interrogó respecto a como sabía que esa obra era de la demandada, señaló “porque habían maquinas, alumbrado con el logo de Construcciones y Consultorías… porque el ingeniero Donny nos reunió y nos habló y nos dijo que nosotros trabajábamos para Construcciones y Consultorías”, aseverando que a eso se sumaba “la herramienta y la bodega donde pedían los materiales”.

Respecto al ingeniero Donny, dijo que “era el ingeniero de la obra, que mandaba al maestro De Armas y el maestro de Armas nos mandaba a nosotros”, dijo que desempeñaba las mismas funciones que el demandante “tirábamos pico, pala”.

Así las cosas, los testimonios de los que se duele la pasiva, se aúnan a las pruebas documentales, demostrando la prestación del servicio en la ejecución de la obra “parque San Luis” del municipio de Becerril, Cesar, por lo que se activa en favor del trabajador la presunción de existencia de un contrato de trabajo, que no fue desvirtuado por la pasiva.

Respecto a los extremos de la relación laboral, de conformidad con la certificación de aportes a seguridad social, se tiene que el demandante laboró durante 24 días del mes de marzo, y seguidamente durante los 30 días de los meses de abril y mayo, por lo que los extremos laborales serían desde el 6 de marzo hasta el 30 de mayo, no obstante el Juez de instancia determino como fecha inicial el 10 de marzo de 2014 y fecha final 16 de junio de 2014, extremos que no fueron objeto de apelación por el demandante y resultaron ser más favorables a la condena impuesta al Departamento, no se modificarán en esta instancia.

En cuanto a la remuneración recibida, como no obra prueba que indique el valor devengado, se tomara el salario mínimo mensual legal vigente para el año 2014, que lo fue $616.000.

Ahora bien, la demandada alega en su favor que el empleador del demandante, lo fue el señor Anderso De Armas, no obstante, esta Magistratura encuentra que las certificaciones de pago de aportes sociales demuestran con suficiencia la calidad de empleador de Construcciones y Consultorías AC SAS, elemento probatorio que no sustituye el requisito de subordinación exigido para acreditar la existencia de un contrato de trabajo, pero que sirve de prueba para determinar el tipo de relación existente entre las partes, lo que se aúna al testimonio vertido por el señor Anderso De Armas, quien fungió como superior del aquí demandante, quien respecto al cuestionamiento sobre su posible condición de contratista del demandante, señaló que el

verdadero empleador lo fue Construcciones y Consultorías porque era la que les pagaba las prestaciones sociales.

A más de lo anterior, no está de más recordar, lo dicho en reciente sentencia SL017-2023 respecto a la valoración probatoria:

> "son los sentenciadores de instancia quienes establecen el supuesto de hecho al que debe aplicarse la ley. De allí que, el artículo 61 del CPTSS les otorga la facultad de apreciar libremente las pruebas que les brinde más certeza, lo que implica que resulte inmodificable la valoración probatoria del Tribunal, mientras ella no lo lleve a decidir contra la evidencia de los hechos en la forma como fueron probados en el proceso."

Entonces no se puede desconocer que el raciocinio del Juez está protegido por la libre apreciación de los medios de convicción y la autonomía judicial establecidos en los artículos 61 del CPTSS y 228 de la CP, y como en este asunto no se advierte un desacierto fáctico evidente que amerite el quiebre del fallo apelado, de ello deviene que la decisión de instancia en lo atinente a la declaratoria del contrato de trabajo, con el valor de la remuneración y los correspondientes extremos laborales se mantienen incólumes.

8.2.- Ahora bien, el *a quo* determinó que la pasiva no había cancelado en forma completa la liquidación del trabajador, emitiendo condena por este concepto, así como por auxilio de transporte, y dado que la pasiva no acreditó haberlos cancelado, se procederá a verificar los valores liquidados, así:

- Auxilio de cesantías: tenemos que el artículo 249 del Código Sustantivo del Trabajo las define así: "Todo {empleador} está obligado a pagar a sus trabajadores, y a las demás personas que se indican en este Capítulo, al terminar el contrato de trabajo, como auxilio de cesantía, un

mes de salario por cada año de servicios y proporcionalmente por fracción de año."

Se concluye de lo normado que el aquí demandante tiene derecho a la liquidación de este emolumento de acuerdo a la proporción o fracción del tiempo laborado, que como se indicó antecedentemente corresponde al interregno del 10 de marzo de 2014 al 16 de junio de 2014, y en el que el salario base corresponderá al salario mínimo mensual legal vigente ($616.000) más el auxilio de transporte para esa época ($72.000), lo que suma $688.000.

(Salario base x días laborados) / 360
2014: 688.000 x 96/360 = $183.466

- Intereses a las cesantías: la Ley 52 de 1975 en su artículo primero consagra los intereses de cesantías como aquellos que "a partir del primero de enero de 1975 todo patrono obligado a pagar cesantías a sus trabajadores conforme al Capítulo VII Título VIII parte 1a. del Código Sustantivo del trabajo y demás disposiciones concordantes, les reconocerá y pagara intereses del 12% anual sobre los saldos que en 31 de diciembre de cada año, o en las fechas de retiro del trabajador o de liquidación parcial de cesantía, tenga este a su favor por concepto de cesantía."
  Cesantías x Días trabajados x 0,12 ÷ 360
  2014: $5.870

- Prima de servicios: el artículo 306 ibidem reza: "El empleador está obligado a pagar a su empleado o empleados, la prestación social denominada prima de servicios que corresponderá a 30 días de salario por año, el cual se reconocerá en dos pagos, así: la mitad máximo el 30 de junio y la otra mitad a más tardar los primeros veinte días de diciembre. Su reconocimiento se hará por todo el semestre trabajado o proporcionalmente al tiempo trabajado." Bajo ese entendido la liquidación por este concepto quedará así:

(Salario base x días laborados) / 360
2014: 688.000 x 96/360 = $183.466

- Vacaciones: el artículo 186 y siguientes del mencionado estatuto sustantivo, las define como “Los trabajadores que hubieren prestado sus servicios durante un año tienen derecho a quince (15) días hábiles consecutivos de vacaciones remuneradas”. Cabe resaltar que cuando se trate de contratos que no excedan o sean inferiores a un (1) año, los trabajadores tendrán derecho al pago de vacaciones y prima de servicios en proporción al tiempo laborado cualquiera que éste sea.

  Salario X días trabajados ÷ 720
  2014: 616.000 x 96/720 = $82.133

Así las cosas, el valor de los emolumentos a que tenía derecho el trabajador al momento del finiquito suma un total de $454.937, de los cuales consta que la pasiva canceló $465.538 mediante depósito judicial, de lo que deviene que cubrió la totalidad de lo adeudado por concepto de liquidación, por lo que deberá modificarse el ordinal segundo de la sentencia de instancia, a este respecto.

8.3.- En cuanto al auxilio de transporte, ha dicho la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL4267-2022 que, este subsidio “de conformidad con los artículos 2 y 5 de la Ley 15 de 1959, como asistencia económica de destinación específica, procede siempre que el trabajador devengue hasta dos salarios mínimos mensuales legales vigentes; no obstante, su reconocimiento se halla exceptuado i) si el trabajador vive en el mismo lugar de trabajo, y ii) si la empresa suministra gratuitamente y de manera completa el servicio de transporte.”

En el presente caso, se encuentra demostrado que el trabajador devengaba $616.000, esto es, un salario mínimo legal vigente, por lo

que el actor cumple con el requisito para acceder a esa prestación, y como además la pasiva no acreditó que el trabajador se encontrara incurso en alguna de las causales que dan lugar a exceptuar su reconocimiento, de ello deviene que le asiste el derecho a obtener el pago del auxilio de transporte.

Entonces, como el auxilio de transporte para el año 2014 era de $72.000, y el actor laboró 96 días, le correspondía recibir $230.400 y como no obra prueba que hubiera recibido el pago de este emolumento, se torna acertado condenar a la pasiva por este concepto.

8.4.- En lo que corresponde a la pretensión moratoria por no pago de la reliquidación de prestaciones sociales, tenemos que a la luz del art. 65 CST se establece:

> 1. 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. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria o si presentara la demanda, no ha habido pronunciamiento judicial, 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. (Resaltado propio)

De la norma transcrita, se extrae que, hay lugar a la indemnización moratoria ordinaria siempre que el empleador omita cancelar los emolumentos laborales al trabajador, sin que obre justificación para su actuación, siempre que se avizore la actuación de mala fe, caso en el

cual habrá lugar a condenar al patrono a pagar una suma igual al último salario por cada día de retardo hasta por 24 meses, y si transcurre un término superior, cancelará a partir del mes 25 los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria.

En lo que toca con el reconocimiento y pago de la indemnización moratoria por la falta de pago de las prestaciones sociales a la terminación del vínculo laboral, unánime es el criterio jurisprudencial, en torno que la misma no es inexorable ni automática, puesto que requiere para su imposición no solo que, al momento de finalización del vínculo laboral, no se le hayan satisfecho en todo o en parte los salarios o prestaciones sociales del trabajador, sino que, también se precisa el análisis de su componente subjetivo, en orden a auscultar en la conducta del obligado, las razones que lo impulsaron a no cancelar tales salarios o prestaciones sociales, y si las mismas son atendibles por estar revestidas de buena fe, procederá la exoneración de la condena.

En el presente asunto el demandante alega que la condena impuesta por concepto de indemnización moratoria ordinaria debe extenderse hasta que se realice el pago total de las acreencias laborales, puesto que su omisión de pago oportuno da cuenta de la mala fe de la empresa.

A este respecto, se dirá que vistas las documentales se constata que mediante comunicación adiada 18 de abril de 2015, el representante legal suplente de Construcciones y Consultorías AC SAS informó a la apoderada judicial del trabajador, el pago por consignación por concepto de liquidación de prestaciones sociales, según el cual, consignó al aquí demandante un monto de $465.538 mediante depósito judicial adiado 8 de abril de 2015, sin embargo no obra prueba que indique la fecha en que la parte actora recibió la aludida comunicación.

Ahora bien, el Juez de instancia consideró que en virtud de ese pago solo había lugar a imponer la indemnización referida hasta el día en que le fue notificado al trabajador de la realización del depósito judicial, decisión que comparte esta Colegiatura, pues si bien no se observan razones que justifiquen el impago de la empresa demandada en la oportunidad debida, es decir, al finalizar el vínculo laboral, por lo que no hay duda su actuar de mala fe, no obstante, como quiera que la pasiva consignó la liquidación de las prestaciones sociales del trabajador el 8 de abril de 2015 mediante depósito judicial, que se hizo efectivo el 22 de septiembre de 2015, la sanción moratoria le será aplicada hasta esta fecha, como quiera que la demandada no acreditó la fecha en que notificó a la parte actora la disposición de los dineros correspondientes a sus emolumentos para su cobro.

Ahora bien, como la pasiva realizó el pago de la liquidación mediante consignación judicial, conviene precisar que en sentencia SL4148-2022 se reiteró lo expuesto por la Sala de Casación Laboral en sentencias SL440-2014 reiterada en SL 3751-2022 y la sentencia CSJ SL, 20 de octubre de 2006, radicación 28090, en la que, al referirse a la validez del pago por consignación, se consideró:

> Importa precisar que no resulta suficiente que la empleadora consigne lo que debe, o considera deber, por concepto de salarios y/o prestaciones de quien fue su trabajador, en los términos del artículo 65 del C. S. del T., sino que es su obligación notificarle o hacerle saber de la existencia del título y del juzgado a donde puede acudir a retirarlo, porque, de no obrar así, es lógico entender que no actuó con buena fe, lo que es lo mismo, que su responsabilidad se entiende extendida hasta dicho momento.

Así las cosas, el demandante tiene derecho al pago de la suma diaria de $20.533 pesos a partir del 16 de junio de 2014 hasta la fecha en que fue debidamente notificado del pago realizado mediante depósito judicial, y si bien consta comunicación adiada 18 de abril de 2015 dirigida a la

apoderada del demandante informando del pago realizado, se echa de menos elemento probatorio que indique la fecha en que esta comunicación fue recibida por la profesional del derecho, por tanto, tal como lo señaló el Juez de instancia, la demandada deberá pagar la sanción moratoria hasta la fecha en que fue reclamado el título judicial, esto es, el 16 de junio de 2014, ello como consecuencia de no aportar prueba que acredite la notificación a la parte actora, así, la sanción moratoria asciende a $9.486.246.

De conformidad con lo expuesto, no prospera la censura del demandante respecto a la incorrecta liquidación de la sanción moratoria. Ahora bien, alega la demandada que no hay lugar a imponer esta condena por cuanto no se acreditó la mala fe en su actuar, en el entendido que pago la liquidación de las prestaciones sin ser la empleadora del demandante, no obstante, contrario a lo que alega en su favor, se advierte que no pago todos los emolumentos al trabajador al momento del finiquito, negó su calidad de empleadora pretendiendo achacar esa responsabilidad al “maestro de obra”, de lo que se colige que la liquidación cancelada mediante depósito era su obligación y no de un tercero, y que su actuar estuvo desprovisto de buena fe, por lo que se cumplen los presupuestos para imponer la condena por el pago moroso de las prestaciones sociales.

8.5.- Ahora bien, no se puede perder de vista que la responsabilidad achacada a la empresa demandada Construcciones y Consultorías AC SAS, se origina en la construcción de obras contratadas mediante proceso licitatorio realizado por el Departamento del Cesar y en el que la empresa participo a través de una Unión Temporal suscrita con las empresas Obras Maquinarias y Equipos Tres SAS y Eduardo Alfredo Ghisays Vitola.

El precedente horizontal en casos similares al que aquí se analiza, ha señalado que la demandada Construcciones y Consultorías AC SAS,

está llamada a responder por las acreencias a que tiene derecho el trabajador en virtud de los contratos suscritos en el marco de la obra pública que tiene como objeto “Remodelación de los espacios públicos en tres parques de la cabecera municipal de Agustín Codazzi y un parque y vías de acceso y anexas a la cabecera municipal de Becerril, Departamento del Cesar”, y como quiera que no hay elementos que permitan llegar a una decisión diferente, esta Magistratura se plegara al precedente establecido.

8.6. - En cuanto a la solidaridad en materia laboral, el art. 34 del C.S.T., modificado por el art. 3 del Dto. 2351 de 1965 contempla la responsabilidad solidaria del beneficiario del trabajo o dueño de la obra con el contratista que contrató a un tercero para llevarla a cabo, por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, que ese contratista enganchó con esa exclusiva finalidad, siempre que se traten de labores afines a las actividades normales de su empresa o negocio.
En ese orden, ha dicho la Sala de Casación Laboral que,

> “… la solidaridad de que trata dicha preceptiva supone la existencia de un encargo al contratista, esto es, el desarrollo de un servicio o la realización de una obra y, además, que las actividades entre el contratante o dueño de la obra y la contratista sean afines, similares, conexas o complementarias, así se desprende de los dos supuestos previstos en la disposición que se acaba de reproducir, lo que significa que no cualquier actividad desarrollada por el contratista o el trabajador puede generar el pago solidario de las obligaciones laborales.
>
> (…)
> Adicionalmente, en relación con los presupuestos previstos en el artículo 34 del CST, en sentencia CSJ SL 12 sep. 2012, rad. 55498 se precisó que, en aplicación de esta disposición legal, surgen dos vinculaciones que deben ser establecidas para la procedencia de la responsabilidad allí prevista, así:
>
> **2º) RELACIONES JURÍDICAS**
>
> Por su esencia, el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, contempla dos relaciones jurídicas, a saber: una entre el beneficiario de la obra y el contratista que la ejecuta; y otra entre este contratista independiente y los trabajadores que utiliza para tal fin.

Las dos relaciones, a no dudarlo, son disímiles en su origen, objeto, causa, finalidad, naturaleza y partes que la integran. La primera es de naturaleza civil o comercial, en tanto que la segunda es laboral.

3º) LA SOLIDARIDAD DEL BENEFICIARIO DE LA OBRA O DUEÑO DE LA OBRA.

En lo que hace al beneficiario del servicio o dueño de la obra, es claro que -como ya se anotó-, no es empleador en términos formales o reales con respecto de los trabajadores vinculados por el contratista independiente, ya que no ejerce la subordinación laboral frente a aquellos o a éste, de suerte que solo es acreedor de un resultado o de un concreto servicio.

Sin embargo, la ley laboral lo hace responsable solidario por la remuneración, prestaciones, indemnizaciones y derechos laborales correspondientes a los trabajadores del contratista, siempre y cuando la obra o servicio que éste deba cumplir no sea extraña a las actividades normales propias de la respectiva empresa o negocio del contratante. (Negrilla del texto original).

Además, en sentencia CSJ SL3014-2019, reiterada entre otras, en la decisión CSJ SL3777-2021, se recordó **la necesidad de observar la naturaleza de la actividad del trabajador, la cual no debe ser extraña a las actividades normales del beneficiario de la obra o labor**, y así se indicó:

> «[…] resulta pertinente traer a colación, lo sostenido por la Sala en la sentencia CSJ SL14692-2017, en donde reiteró lo dicho en la SL, 2 jun. 2009, rad. 33082:
>
> "Igualmente se exhibe importante recordar que **para su determinación puede tenerse en cuenta no sólo el objeto social del contratista y del beneficiario de la obra, sino también las características de la actividad específica desarrollada por el trabajador**." (SL4076-2022) Subrayas propias.

Bajo el panorama anterior, revisados los documentos que obran el plenario, como lo es el contrato de obra No. 2013 02 0706, la Sala pudo constatar, que el Departamento del Cesar adjudicó a la Unión Temporal Parques Cesar, de la cual hace parte la empresa demandada. Así mismo, no hay duda que dicho contrato dio lugar a la vinculación laboral de Duvan José Mora Camacho con la empresa Construcciones y Consultoría AC SAS, pues así lo confesó la pasiva.

Ahora bien, según el art. 298 de la C.P., corresponde a los Departamentos, la administración de los asuntos seccionales, planificación, promoción del desarrollo económico y social dentro de su territorio y, prestar los servicios que determinen la Constitución y las leyes.

Conforme al Decreto 1222 de 1986, Código de Régimen Departamental, artículo 7, literal a, le corresponde al Departamento "Participar en la elaboración de los planes y programas nacionales de desarrollo económico y social y de obras públicas y coordinar la ejecución de los mismos"; literal c, "Promover y ejecutar, en cumplimiento de los respectivos planes y programas nacionales y departamentales actividades económicas que interesen a su desarrollo y al bienestar de sus habitantes", concluyéndose, que la construcción de los parques corresponde al llamado en solidaridad. Así, para derruir esta pretensión de solidaridad, el ente territorial debió demostrar que su objeto no está relacionado con el giro de los negocios o la actividad del contratista independiente, pero lo omitió.

De conformidad con el precedente jurisprudencial, y en un caso de contornos similares, se explicó que el beneficiario o dueño de la obra debía hacerse responsable de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tenían derecho los trabajadores del contratista independiente, por la vía de la solidaridad laboral, pues se benefició del trabajo desarrollado por personas que prestaron sus servicios en una labor que no era extraña a lo que constituía el núcleo de sus actividades, *"(…) la solidaridad se predica frente a la función de vigilancia ejercida por las entidades públicas".*

Así las cosas, siendo la labor desarrollada por el trabajador Duván José Mora Camacho, una de aquellas que el Departamento del Cesar, como beneficiario de la obra, desempeñaría por tratarse de asuntos relacionados con sus fines y respecto de los cuales se predica la función

de vigilancia del ente territorial, contrario a lo señalado por la parte recurrente, si se configura la solidaridad del empleador y el beneficiario de la obra, en los términos que trata el artículo 34 del C.S.T.

Por consiguiente, resulta acertada la decisión proferida por el juez de primera instancia al predicar la solidaridad del beneficiario de la obra en el pago de salarios y emolumentos derivados de la relación laboral conformada por Duván José Mora Camacho y Construcciones y Consultorías AC SAS, puesto que el Departamento del Cesar se ha beneficiado de un trabajo subordinado que es propio del cumplimiento de sus fines, y dado que no los puede ejecutar directamente lo hace a través de contratación de terceros, como ocurrió en este caso, sin que sea admisible que

Alega el Departamento del Cesar que para que exista solidaridad, el demandado debe ser el contratista y que en este caso esa calidad la tenía la Unión temporal parques del Cesar y no la aquí demandada, no obstante como Construcciones y Consultorías AC SAS hace parte de dicha Unión temporal, y además la prestación del servicio realizada por el aquí demandante ocurrió en el marco del contrato suscrito con la Unión temporal para la ejecución de obras en los parques del Cesar, de ello deviene que la responsabilidad solidaria se encuentra acreditada.

Se duele la demandada en solidaridad, que en este caso no hay lugar a la solidaridad, en el entendido de que en la planta de personal del Departamento del Cesar no existe personal que desarrolle las labores desarrolladas por el demandante, esto es, “ayudante de albañilería” respecto de lo cual se dirá que el hecho de que no tenga personal de planta para ejercer estas labores no implica que no sea responsable de la obra contratada, máxime que se encuentra acreditado que fue beneficiario del servicio, tal como se explicó en líneas precedentes.

Colofón de lo expuesto, corresponde al Departamento del Cesar responder de manera solidaria por la condena impuesta a la pasiva.

8.7.- En cuanto a las agencias en derecho, como quiera que el valor determinado por el Juez de instancia equivale al cálculo del 7% del valor de la condena, y dado que esta presentó una variación, hay lugar a modificar el ordinal octavo de la sentencia de primer orden.

9.- Dado que no existen otros reparos, de conformidad con lo ya esbozado se modificará la sentencia proferida el 12 de diciembre de 2017 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar – Cesar. Al no prosperar el recurso de apelación planteado por la demandada principal y la demandada en solidaridad, se condenará en costas a Construcciones y Consultorías AC SAS y al Departamento del Cesar, por un valor de un (1) SMLMV cada una, las cuales serán liquidadas de forma concentrada por la primera instancia.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE:** MODIFICAR los ordinales segundo, tercero, y séptimo de la sentencia proferida el 12 de diciembre de 2017 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar – Cesar, los que quedarán así:

> SEGUNDO: Condenar a la empresa Construcciones y Consultorías AC SAS a pagar al señor Duván José Mora Camacho, por concepto de auxilio de transporte $230.400.
>
> TERCERO: Condenar a Construcciones y Consultorías AC SAS, a pagarle al señor Duván José Mora Camacho, por concepto de indemnización moratoria ordinaria la suma de $20.533 diarios desde el 17 de junio de 2014 hasta el 22 de septiembre de 2015 por 462 días por un valor de $9.486.246
>
> SÉPTIMO: Costas a cargo de la demandada. Se fijan agencias en derecho por el 7% de las condenas a favor del demandante y contra la

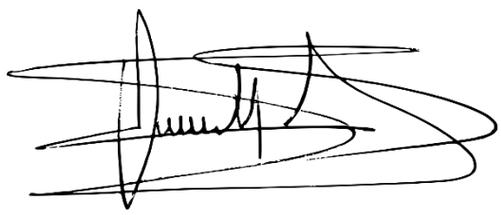
demandada, de conformidad con el acuerdo PSAA16 10554 del Consejo Superior de la Judicatura.

En lo demás se confirma la decisión de instancia.

COSTAS como se dejó visto en la parte motiva.

Devuélvase el expediente al juzgado de origen una vez cumplidos los trámites propios de esta instancia. Déjense las constancias del caso en el sistema justicia siglo XXI.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE,



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado Ponente

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado