

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



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL - FAMILIA – LABORAL**

Valledupar, dieciocho (18) de junio de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE: JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO: CONSTRUCCIONES Y CONSULTORÍAS AC SAS
DECISIÓN: REVOCA NUMERAL SEGUNDO - CONFIRMA LO DEMÁS

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ

En Valledupar, el magistrado ponente en asocio de los demás magistrados que conforman la Sala Cuarta de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, procede en forma escrita a emitir sentencia, resolviendo los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de las partes demandadas, contra la decisión proferida 23 de enero de 2018, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, en el proceso ordinario laboral de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

1. LAS PRETENSIONES:

Janer Alberto Nieto Babilonia, por medio de apoderada judicial, llamó a juicio a Construcciones y Consultorías AC SAS, y solidariamente al Departamento del Cesar como beneficiario directo de la obra, para que se declare que: *a)* entre él y la demandada existió un contrato de trabajo; *b)* que le asiste derecho a que se reliquide sus prestaciones sociales y auxilio de transporte; *c)* a la consignación de las cesantías en un fondo, en consecuencia, se condene al pago de las diferencias una vez reajustados los

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN:	20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE:	JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO:	CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN:	REVOCA NUMERAL SEGUNDO

beneficios laborales descritos, a la sanción contenida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, la indemnización de que trata el artículo 65 del CST y las costas.

2. LOS HECHOS:

Como soporte fáctico de sus pretensiones narró, que laboró al servicio de la empresa demandada del 9 de octubre de 2013 al 14 de agosto de 2014 en el cargo de ayudante de albañilería, que fue contratado para la construcción del parque 1º de mayo en el municipio de Agustín Codazzi (Cesar), que el beneficiario directo del servicio fue el Departamento del Cesar, que el vínculo feneció por terminación y finalización de la obra o labor contratada, que no fue afiliado, ni se le realizaron aportes al SGSSI, que el pago de las prestaciones sociales le fue reconocido a través de *«[...] depósitos judiciales [...]»*, que el mencionado pago fue incompleto y erróneo, que solo se le consignó la suma de \$1.517.483, la que se hizo efectiva el 28 de mayo de 2015, que la verdadera suma era equivalente a \$2.372.773, que no se le consignaron las cesantías a un fondo, que su último salario ascendió a la suma de \$750.000, que ejecutó sus funciones de manera personal y bajo constante dependencia y subordinación, que su horario era de 7 am a 12 pm y de 2 pm a 6 pm, que los elementos y herramientas de trabajo fueron suministrados por la demandada, que presentó reclamación ante el Departamento, pero su solicitud fue negada.

3. LA ACTUACIÓN:

La demanda fue admitida mediante auto del 19 de agosto de 2015, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar (f.º 31). Enterada la sociedad, se opuso a las pretensiones, en cuanto a los hechos manifestó que, el señor Nieto no tuvo vínculo laboral alguno con la empresa, pues *«[...] fue contratado directamente por quien fuera uno de los subcontratistas independientes o “maestro de obras” Sr. LUIS CARLOS MARTÍNEZ CAMARGO para la ejecución del contrato 2013-02-0706 suscrito entre la UNIÓN TEMPORAL PARQUES DEL CESAR y el DEPARTAMENTO DEL CESAR»*.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE: JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO: CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN: REVOCA NUMERAL SEGUNDO

Aseguró que para «[...] evitar inconvenientes de tipo jurídico, ante las reclamaciones del demandante [...]», tomó la decisión de pagar por otro, aunque no estuvieran claros algunos presupuestos fácticos, como el salario y los extremos temporales, de la supuesta relación laboral con el subcontratista independiente Luis Carlos Martínez Camargo, con lo que se demostraba la buena fe.

Propuso las excepciones de fondo que denominó: inexistencia del contrato laboral, inexistencia de causa para pedir, falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción, buena fe y compensación.

El Departamento del Cesar se opuso a las pretensiones de la demanda, en cuanto a las situaciones fácticas aseguró que contrató con sociedad demandada la construcción del parque 1° de mayo en el municipio de Agustín Codazzi (Cesar), y precisó que no le constaban las demás o no eran ciertos.

Planteo las excepciones de inexistencia de la obligación pretendida, carencia del derecho, falta de causa, cobro de lo no debido y prescripción.

Llamó en garantía a Seguros del Estado SA, con quien tomo la póliza única de seguro de cumplimiento n.º 75-44-101047854 vigente del 11 de junio de 2013 al 11 de junio de 2018.

Mediante auto del 19 de abril de 2017, el *a quo* declaró ineficaz el llamamiento en garantía (f.º 228 y 229).

II. SENTENCIA APELADA.

Lo es la proferida el 23 de enero de 2018, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, donde se resolvió:

PRIMERO Declarar que entre JANER ALBERTO NIETO BABILONIA y CONSTRUCCIONES Y CONSULTORÍAS SAS, en su condición de trabajador y empleador respectivamente, existió contrato de trabajo.

SEGUNDO Condenar a COSNTRUCCIONES Y CONSULTORIAS AC SAS, a pagarle al demandado la suma de dinero restante por el no pago total de auxilio a las cesantías, prima de servicios, vacaciones la suma de \$1 38.557.00 y por auxilio de transporte la suma de \$727.959.00.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE: JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO: CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN: REVOCA NUMERAL SEGUNDO

TERCERO Condenar a CONSTRUCCIONES Y CESANTÍAS AC SAS, a pagarle al demandante por concepto de indemnización moratoria extraordinaria por la no consignación de las cesantías a un fondo. por la suma de \$4'500.000.

CUARTO: Condenar a CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS AC SAS, a pagar al demandante la suma de \$25.000 diarios por concepto de indemnización moratoria ordinaria, desde el día 15 de agosto de 2014 hasta el 28 de mayo de 2015, lo que corresponde a 284 días arrojando un valor de \$7.100.000.00.

QUINTO: Declarar al DEPARTAMENTO DEL CESAR solidariamente responsable de las condenas impuestas.

SEXTO: Absolver a las demandadas de las restantes pretensiones.

SEPTIMO: Declarar no probadas las excepciones propuestas, conforme a la parte considerativa.

OCTAVO: COSTAS A CARGO DE LAS DEMANDADAS. FIJESE COMO AGENCIAS EN DERECHO. LA SUMA DE \$820.000.00, equivalente al 7% a favor del demandante.

El juez de primer grado advirtió que los problemas jurídicos consistían en determinar: *a)* si entre las partes existió contrato de trabajo; *b)* si era viable la reliquidación de las prestaciones sociales enunciadas en la demanda y el pago de auxilio de transporte; *c)* si eran procedentes las sanciones e indemnizaciones deprecadas; *d)* si el Departamento del Cesar respondía en forma solidaria

Señaló el *a quo* que de folios 119 a 131 del plenario figuraba el contrato n.º 2013-02-0706, suscrito entre la unión temporal Parques Cesar (conformada por Construcciones y Consultorías AC SAS, Obras Maquinarias y Equipos SAS y Eduardo Alfredo Ghisays Vitola) y la Secretaria de Infraestructura de la Gobernación del Cesar.

Trajo a colación el artículo 53 de la Constitución, se refirió a la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, e indicó que *«[...] las relaciones jurídicas sustanciales surgidas entre el empleador y el trabajador priman sobre las formas que de manera general permiten documentar una relación laboral»*.

Advirtió que las condiciones contractuales dependían de la situación real en la que se ejecutaba el contrato, y no de las condiciones formales que se planteaban en el documento. Hizo uso de la sentencia CC C-555-1994 como soporte jurisprudencial de su dicho.

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN:	20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE:	JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO:	CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN:	REVOCA NUMERAL SEGUNDO

Citó los artículos 1757 del CC y 177 del CPC, y precisó que era obligación de las partes *«[...] probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen [...]»*.

Resaltó que de conformidad con el artículo 60 CPTSS, el juez decidiría de acuerdo con todas las pruebas oportunamente allegadas al juicio, y que de acuerdo al artículo 61 del mismo texto legal podía formar libremente su convencimiento frente a ellas.

Acudió a los artículos 22 y 23 del CST, de los que extrajo la definición y los elementos del contrato de trabajo, a saber: prestación personal del servicio, remuneración y subordinación.

Recordó que el artículo 24 *Ibidem*, estableció una presunción legal, consistente en que *«[...] toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo»*.

A renglón seguido, se remitió a la carta expedida por el representante legal de la sociedad Construcciones y Consultorías AC SAS, documento en el que se indicó que se realizó consignación al demandante *«[...] por liquidación de prestaciones, por la labor encomendada [...]»* (f.º 24), aunado a esto, encontró un título visible a folio 25, el cual fue entregado por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar por la suma de \$1.517.483.

En lo atinente a los aportes al SGSSI adujo que *«[...] no se negó en ningún momento por parte de la empresa el pago de aportes al sistema de seguridad social, que afirma la parte demandante realizaba la empresa, y por la carga de la prueba estaba en cabeza de desvirtuar que tal situación se había dado, como lo había dado la parte demandante dentro del proceso [...]»*.

Dijo que del *«[...] estudio de las pruebas arrimadas por el demandante y algunas por la parte demandada al proceso [...]»* se observó que entre las partes existió un verdadero contrato de trabajo.

Agregó que los testigos al unísono ratificaron lo verificado con las documentales, en síntesis, el demandante prestó su servicio personal y subordinado a la demandada del 9 de octubre de 2013 al 14 de agosto de

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE: JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO: CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN: REVOCA NUMERAL SEGUNDO

2014, en el municipio de Agustín Codazzi (Cesar), concretamente en la obra parque 1° de mayo.

Aseguró que la empresa accionada no logró desvirtuar el contenido de las pruebas aportadas por la parte activa, y tampoco logró destruir la presunción legal contenida en la norma sustantiva laboral (artículo 24 CST).

Manifestó que de conformidad con el artículo 197 del CGP, se tendía como salario la suma de \$750.000 (prueba testimonial).

Luego procedió a realizar las liquidaciones correspondientes: cesantías: \$635.416, intereses sobre las cesantías: \$67.500, prima de servicios: \$635.416, compensación en dinero de las vacaciones: \$317.708, *«[...] para un total de \$1.656.40 [...]»*, aclaró que al accionante se le entregó la suma de \$1.517.483 a través de título judicial el día 28 de mayo de 2015 *«[...] no hay constancia de fecha de notificación al actor [...]»* (f.º 35), estableció la diferencia en la suma de \$138.557, y condenó al pago del auxilio de transporte en cuantía de \$727.950, toda vez no se probó que fuese suministrado el servicio por parte de la empresa, en vigencia de la relación laboral.

Condenó al pago de la sanción contenida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, dado que al 31 de diciembre del año 2013 el vínculo se encontraba vigente, por lo que era obligación de la empresa consignar las cesantías causadas hasta esa fecha, a más tardar el 15 de febrero de 2014, sin embargo, esto no ocurrió.

Ordenó el pago de la sanción moratoria del artículo 65 del CST, porque la sociedad empleadora realizó el pago en forma extemporánea de las prestaciones, y no actuó de buena fe, pues solo después de 284 días le canceló al actor las acreencias mediante depósito judicial. Usó la sentencia CSJ SL4400-2014 y CSJ SL, 22 may. 2008, rad. 23152, como soporte jurisprudencial de su dicho.

De cara a la prolongación en el tiempo del pago del anterior concepto, citó la sentencia CSJ SL, 22 jul. 2008, rad. 36152, e indicó que *«[...] no habría lugar a la continuidad de la sanción moratoria ordinaria todo en vista que la*

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN:	20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE:	JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO:	CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN:	REVOCA NUMERAL SEGUNDO

suma que queda adeudando la parte demandada es una suma que puede entrar dentro de las proporciones de que se haya realizado una mala liquidación al momento de realizar el aporte o el pago [...]», por lo que la condena se limitaría a los 284 de retraso en el pago de las prestaciones.

Frente a la responsabilidad solidaria con el Departamento del Cesar, iteró que de folios 119 a 131 del expediente estaba el contrato n.º 2013-02-0706, suscrito entre la unión temporal Parques Cesar (conformada por Construcciones y Consultorías AC SAS, Obras Maquinarias y Equipos SAS y Eduardo Alfredo Ghisays Vitola) y la Secretaria de Infraestructura de la Gobernación del Cesar, nexa que tenía como objeto la construcción de rutas de acceso y parques en los Municipio de Agustín Codazzi y Becerril, entro ellos la construcción del parque 1º de mayo en el primero de los mencionados, obra en la que el actor prestó sus servicios.

Reprodujo el artículo 34 del CST, y argumentó que el beneficiario final de la obra era el llamado en solidaridad y que este tipo de obras eran parte de su obligación tal como lo estableció el artículo 298 de la CP.

Explicó que, si bien dentro del objeto del departamento no se encontraba la ejecución de este tipo de obras, *«[...] si está la obligación de velar por que estas se realicen en todo el territorio, y de igual manera contratarlas, ya que ellos no tienen ni la infraestructura, ni el conocimiento para realizarlas de manera directa, por ello se encuentran en la obligación de realizar este tipo de contratación [...]».*

Expresó que la obligación de vigilar la correcta ejecución de la obra (todos los pagos), recaía en el beneficiario de la misma, y en el caso de autos este no era otro que el ente territorial (CSJ SL4441-2017).

En este punto, concluyó que la obra realizada benefició directamente al Departamento del Cesar, y tenía objetivos afines con los trazados por la Constitución para estos entes.

Finalmente dijo que no prosperaba la excepción de prescripción, porque, entre la terminación del contrato y la presentación de la demanda,

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN:	20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE:	JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO:	CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN:	REVOCA NUMERAL SEGUNDO

no transcurrió el término trienal contenido en la ley, para que este fenómeno se hiciera efectivo.

III. RECURSO DE APELACIÓN.

Fueron formulados por los apoderados de la parte demandante, Construcciones y Consultorías AC SAS y el Departamento del Cesar.

La apoderada de la parte activa mostró su inconformidad, frente al marco temporal que se le impuso a la condena por concepto de la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST.

Adujo que esta condena debía prologarse en el tiempo hasta que se reflejara el pago efectivo de las acreencias adeudadas, «[...] *no hasta la fecha donde se comprobó el pago incompleto [...]*».

Aseguró que del texto legal no se desprendía que al deber sumas pequeñas o insignificantes, se exoneraría al empleador de esta indemnización, o limitar en el tiempo el pago de la misma. Agregó que, a la fecha, la sociedad demandada insistía con que no era la empleadora del señor Nieto, lo que, en principio, denotaba mala fe.

La sociedad Construcciones y Consultorías consideró que el juez de primer grado, fundó su decisión en el contenido del artículo 23 del CST, es decir, encontró probados los elementos constitutivos del contrato de trabajo, cunado esto no fue lo que probatoriamente aconteció.

Aseguró que el transcurso de la *litis* no se probó que alguno de los trabajadores de la sociedad ejerciera una conducta subordinante frente el actor y tampoco se demostró el «[...] *salario de pago [...]*».

Advirtió que no estaba acreditado, que la empresa realizase el pago de salario alguno, con ocasión de la obra ejecutada.

Indicó que quien daba las instrucciones al actor era el señor Luis Carlos Martínez Camargo.

Iteró que no existía certeza del salario devengado por el accionante, y con todo, los pagos al SGSSI se realizaron sobre el SMLMV para la época.

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN:	20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE:	JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO:	CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN:	REVOCA NUMERAL SEGUNDO

Manifestó que lo expuesto por los testigos y el mismo demandante, es que devengó \$25.000 por jornal de trabajo, en esta medida no podía el fallador de alzada concluir, que el actor devengó \$750.000 al mes.

Expuso que, ante la carencia de prueba frente a lo devengado, el juez debió considerar el SMLV, en esta medida con el título judicial, se canceló en forma completa las prestaciones reclamadas.

Explicó que el pago realizado al demandante por parte de la sociedad, denotaba buena fe, en consecuencia, debió ser absuelta de la indemnización contenida en el artículo 65 del CST.

En cuanto a la condena por concepto de sanción (artículo 99 de la Ley 50 de 1990), aclaró que no existió un vínculo laboral entre las partes, y solo hasta la decisión se declaró el mismo, por tanto, la empresa no estaba obligada a consignar las cesantías en fondo.

Por su parte, el Departamento del Cesar respalda el argumento de la demanda principal, en el sentido de afirmar que no se presentaron los elementos constitutivos del contrato de trabajo establecidos en el artículo 23 del CST.

Resaltó que no existió solidaridad, dado que no se reunieron los requisitos legales y jurisprudenciales para tal fin, toda vez la sociedad y el ente «[...] realizan labores totalmente diferentes [...]», y no se guardaba relación con el giro propio de sus negocios.

Señaló que el actor solo demandó a Construcciones y Consultorias CA SAS, y el Departamento contrató la obra civil, con una unión temporal, luego no existió solidaridad, pues no se llamó a los demás integrantes de la unión a juicio.

IV. CONSIDERACIONES.

El consabido presupuesto procesal de demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad procesal y competencia se hallan cumplidos en el presente caso, motivo por el cual el proceso se ha desarrollado normalmente. Desde el punto de vista de la actuación tampoco observa la Sala causal de

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN:	20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE:	JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO:	CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN:	REVOCA NUMERAL SEGUNDO

nulidad que pueda invalidar el proceso, lo que obliga a adoptar una decisión de fondo.

La apelación se resolverá por la Sala en los estrictos términos en que fue formulada:

1. PROBLEMA JURÍDICO:

Acorde con los recursos de apelación, encuentra la Sala que los problemas jurídicos en alza consisten en determinar: *i)* si la indemnización moratoria debió limitar su pago en el tiempo; *ii)* si entre las partes existió un verdadero contrato de trabajo; *iii)* la procedencia de la sanción contenida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la indemnización moratoria establecida en el artículo 65 del CST; *iv)* si la liquidación de prestaciones, era inferior a la cancelada por la demandada mediante el título judicial dado que el actor devengó el SMLMV y no la suma de \$750.000; *v)* si en efecto, el Departamento del Cesar debe responder solidariamente por las condenas impartidas de conformidad con el artículo 34 de CST.

2. TESIS DE LA SALA:

La Sala revocará el numeral segundo de la decisión de primera instancia, y confirmará en lo demás.

3. ASPECTOS FÁCTICOS AJENOS AL DEBATE PROBATORIO (HECHOS NO DISCUTIDOS): No se discute en esta instancia los extremos laborales de la relación, el contrato n.º 2013-02-0706, suscrito entre la unión temporal Parques Cesar (conformada por Construcciones y Consultorías AC SAS, Obras Maquinarias y Equipos SAS y Eduardo Alfredo Ghisays Vitola) y la Secretaria de Infraestructura de la Gobernación del Cesar, que el título judicial visible a folio 24 del plenario se realizó por concepto de pago de prestaciones sociales

4. DESARROLLO DE LA TESIS:

En suma, el juez de primer grado concluyó que estaba probado que entre las partes se presentó un contrato de trabajo, y la demandada no logró desvirtuar la presunción contenida en el artículo 24 del CST, en

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN:	20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE:	JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO:	CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN:	REVOCA NUMERAL SEGUNDO

consecuencia, condenó al pago de las diferencias por concepto de prestaciones sociales, ya que la sociedad canceló mediante título judicial una parte de estos rubros, e incluyó el reconocimiento del auxilio de transporte.

Fijó la remuneración del actor en \$750.000, y ordenó el reconocimiento y pago de la indemnización por no consignación de cesantías y la sanción por el pago extemporáneo e incompleto de las prestaciones sociales.

Por último, advirtió que el Departamento del Cesar era responsable solidario.

Por su parte los recurrentes alegaron:

Parte demandante: que el pago de la indemnización establecida en el artículo 65 no podía verse limitada en el tiempo, porque la demandada continuaba en mora por la cancelación incompleta de las prestaciones, actuó de mala fe y la norma no explicó que, si las diferencias eran irrisorias, la consecuencia era poner un umbral a la indemnización.

Construcciones y Consultorías AC SAS: que no existió contrato de trabajo, que la liquidación realizada por el juez singular estaba errada, toda vez el valor real liquidado con un SMLMV resultaba inferior, incluso al cancelado con el título judicial, por lo que no le asistía derecho a la sanción consagrada en el artículo 65 del CST, que la empresa no estaba obligada a consignar las cesantías en un fondo.

Departamento del Cesar: no estaban probados los elementos del contrato, y no operó la solidaridad, toda vez las demás integrantes de la unión temporal no fueron llamadas juicio, aunado a ello, la ejecución de obras no hacía parte del giro ordinario de sus funciones.

Previo cualquier análisis, es necesario hacer algunas precisiones necesarias para resolver de forma organizada los cuestionamientos expuestos por los recurrentes: a) la imposición de la sanción moratoria contenida en el artículo 65 del CST, no depende de que tan representativa resulte la diferencia, cuando se trata del pago incompleto de las prestaciones

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN:	20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE:	JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO:	CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN:	REVOCA NUMERAL SEGUNDO

sociales; b) el artículo 24 del CST, plantea una presunción legal, es decir un hecho que se tiene por cierto, hasta que se logre demostrar mediante los medios de prueba legal y oportunamente allegados al juicio, que no fue así, en esta medida, si en un caso como el de autos, quedan demostrados los elementos constitutivos de que trata el artículo 23 del CST, no habría necesidad de acudir a la presunción, pues de bulto habría contrato, en otras, palabras la presunción no depende de la existencia probada de los tres elementos que configuran un contrato, todo lo contrario; c) la integración de un *litisconsorcio* necesario se tendrá cuando no sea posible dictar la sentencia, si no es en presencia de todos quienes conforman la relación jurídica sustancial controvertida en el proceso (CSJ SL8647-2015), es claro que en el presente asunto se encuentran todas las partes que conforman la mencionada relación.

Dicho lo precedente, por cuestiones de metodología, se resolverán las inconformidades en el siguiente orden:

Vínculo laboral: Está probado que el señor Nieto prestó sus servicios personales a la sociedad demandada del 9 de octubre de 2013 al 14 de agosto de 2014, esto resulta cristalino al observar los medios de convicción aportados al proceso, tal como lo anunció el juez de instancia.

Ahora, pesaba sobre la sociedad enjuiciada la presunción legal contenida en el artículo 24 del CST, presunción que estaba obligada a desvirtuar, y no lo hizo.

Al respecto la sentencia CSJ SL16528-2016, enseñó:

[...] al actor le basta con probar la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es a la empleadora a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado quien presta el servicio, que se traduce en un traslado de la carga probatoria. Ello tiene fundamento en el carácter tuitivo o protector de las normas del derecho al trabajo, que le otorgan a quien alega su condición de trabajador, una ventaja probatoria consistente en probar la simple prestación del servicio a una persona natural o jurídica, para que se presuma esa relación contractual laboral.

Así las cosas, le corresponde al aparente empleador destruir tal presunción, mediante la acreditación de que la actividad contratada se ejecutó o realizó en forma autónoma, totalmente independiente y no subordinada, bajo un nexo distinto del laboral, lo que dependerá del análisis de las pruebas del proceso.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE: JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO: CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN: REVOCA NUMERAL SEGUNDO

Lo aquí esbozado es, más que suficiente para arropar en este punto lo resuelto en primera instancia.

Prueba del salario y reliquidación de las prestaciones sociales: En cuanto a la prueba del salario devengado por el actor en vigencia del contrato de trabajo, se precisa que el fallador de primer grado, extrajo la cuantía del mismo de la prueba testimonial, y citó como fundamento normativo de su argumento el artículo 197 del CGP, sin embargo, se aclara, que, verificadas las declaraciones de los deponentes, así como los interrogatorios de parte, esta colegiatura no encuentra esa prueba determinante hallada por el *a quo*, frente a la asignación salarial devengada, contrario a ello de folios 221 a 224 del *sub judice*, reposa prueba documental que habla de cotizaciones al SGSS en salud y pensiones sobre el SMLMV, para los años 2013 y 2014.

Razón por la cual, ante la carencia de certeza del salario devengado, y de conformidad con la documental aportada, se tendrá el SMLMV para realizar las operaciones aritméticas tendientes al reajuste de los beneficios laborales.

Del 9 de octubre de 2013 al 31 de diciembre de la misma anualidad:

Salario \$589.500 + auxilio \$70.500.

Cesantías: $84 \text{ días} \times 660.000 / 360 = \145.000 .

Intereses sobre las cesantías: $84 \text{ días} \times 660.000 \times 0.12 / 360 = \18.480 .

Prima de servicios: $84 \text{ días} \times 660.000 / 360 = \145.000 .

Vacaciones: $84 \text{ días} \times 660.000 / 720 = \72.500 .

Del 1 de enero de 2014 al 14 de agosto del mismo año:

Salario \$616.000 + auxilio \$72.000.

Cesantías: $226 \text{ días} \times 688.000 / 360 = \431.911 .

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE: JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO: CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN: REVOCA NUMERAL SEGUNDO

Intereses sobre las cesantías: $226 \text{ días} \times 688.000 \times 0.12/360 = \51.829 .

Prima de servicios: $226 \text{ días} \times 688.000/360 = \431.911 .

Vacaciones: $226 \text{ días} \times 688.000/720 = \215.955 .

Para un total de: \$1.512.586.

Así las cosas, visto que la demandada pago al actor la suma de \$1.517.483 mediante título judicial entregado por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar el día de título judicial el día 28 de mayo de 2015, se absolverá a la demandada de las condenas, atinentes a la reliquidación de prestaciones sociales.

Sanción contenida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990: reza la norma en comento:

El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente [...]
[...]

El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo.

Al amparo de esta disposición legal, encuentra esta colegiatura que el demandante comenzó a laborar el día 9 de octubre de 2013, es decir al 31 de diciembre del mismo año causó la fracción de cesantías, lo que implica que al mantenerse vigente el vínculo laboral a esa data, el empleador tenía la obligación de consignar a un fondo la mencionada prorrata, sin embargo, quedó acreditado en el plenario, que esto no ocurrió, por lo que se hizo acreedor a la indemnización que imponen las leyes del trabajo, en este sentido.

Indemnización por falta de pago (artículo 65 CST): este es un reproche común a los apelantes (demandante y demandado), pero desde ya se advierte que la condena se mantendrá incólume, pues quedó demostrado,

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE: JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO: CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN: REVOCA NUMERAL SEGUNDO

que la sociedad empleadora canceló a su otrora trabajador las prestaciones sociales, casi un año después de fenecido el vínculo, con el título judicial tantas veces mencionado, y que reposa a folio 24 del plenario.

El texto legal es el siguiente:

Si a la terminación del contrato, el {empleador} no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, 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.

Entonces, resulta de bulto como quedó en evidencia a lo largo del trasegar procesal, que la demandada no pagó a la terminación del contrato las prestaciones que le adeudaba su trabajador, sin embargo, no debe entenderse que esta indemnización opera en forma automática, pues así lo ha sostenido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la CSJ SL4029-2018 «[...] *es necesario determinar si la conducta del empleador estuvo revestida de razones atendibles que justifiquen su proceder [...]*».

Bajo este criterio jurisprudencial se observa, que no existen razones que justifiquen el proceder del empleador, que decide cancelar su obligación mucho tiempo después de la finalización del vínculo, aunado a ello, pese a ese pago extemporáneo, niega rotundamente la existencia del vínculo laboral en este litigio, cuando se itera, todas las pruebas apuntan a establecer la existencia del mismo. Permanece inamovible la condena por este concepto.

Ahora, como se dejó claro desde los albores de esta motiva, la imposición de la sanción moratoria contenida en el artículo 65 del CST, no depende de que tan representativa resulte la diferencia, cuando se trata del pago de las prestaciones sociales, aún más, si de la conducta del empleador aflora la mala fe, no solo en vigencia del contrato, sino en el transcurso de este juicio, sin embargo, esta no se puede prolongar en el tiempo indefinidamente, y menos si como en el caso de autos, no existe un límite temporal sujeto al pago efectivo, pues quedó demostrado que la imposición de esta indemnización, emana del pago extemporáneo y la mala fe, no así de un pago incompleto, es por esta razón que se limita el pago de esta condena.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE: JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO: CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN: REVOCA NUMERAL SEGUNDO

Se precisa, que la mala fe o buena fe, existe o no existe, no hay una definición parcial frente a este concepto.

Responsabilidad solidaria (artículo 34 del CST): Frente a este particular, y de cara a la inconformidad planteada por el demandado solidario, recordar lo adoctrinado en la sentencia CSJ SL17473-2017, cuando el máximo ente de la jurisdicción ordinaria laboral, dijo:

[...] la responsabilidad solidaria consagrada en el artículo 34 del C.S.T., frente al beneficiario o dueño de la obra, por las obligaciones indemnizatorias a cargo del empleador, opera con independencia de su causa originaria, aun cuando surjan como consecuencia de una conducta atribuible al contratante, por cuanto *“la solidaridad que emana de la ley, viene a ser parte del efecto de la responsabilidad, trayendo al responsable solidario como un garante de las obligaciones que emanan del empleador”*.

Bajo la misma línea jurisprudencial, y en un caso de contornos similares, 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»* (CSJ SL2421-2020). Tampoco se alterará la decisión en este sentido.

Finalmente se reitera, la integración de un *litisconsorcio* necesario se tendrá cuando no sea posible dictar la sentencia, si no es en presencia de todos quienes conforman la relación jurídica sustancial controvertida en el proceso, la falta de integración, en el presente caso, no altera la responsabilidad solidaria del ente territorial.

Sin costas en esta instancia, vistas las resultas.

En consonancia con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar -Sala Civil, Familia, Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE: JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO: CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN: REVOCA NUMERAL SEGUNDO

R E S U E L V E:

PRIMERO: PRIMERO: REVOCAR el numeral Segundo de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, el diecisiete (23) de enero de dos mil dieciocho (2018), dentro del proceso ordinario laboral promovido por **JANER ALBERTO NIETO BABILONIA** contra **CONSTRUCCIONES Y CONSULTORÍAS AC SAS** y solidariamente el **DEPARTAMENTO DEL CESAR**.

SEGUNDO: ABSOLVER a **CONSTRUCCIONES Y CONSULTORÍAS AC SAS** y solidariamente al **DEPARTAMENTO DEL CESAR**, de las pretensiones tendientes a la reliquidación de las prestaciones sociales (cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios y vacaciones), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

CUARTO: Costas como se indicó en el presente proveído.

QUINTO: Una vez en firme el presente proveído, devuélvase la actuación a la oficina de origen para lo pertinente.

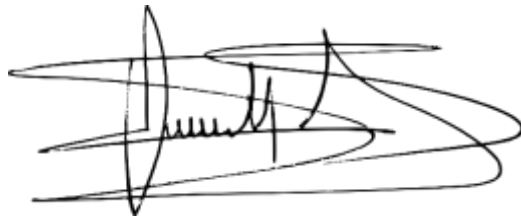
Esta decisión se adoptó en sala virtual de la fecha, en atención a la medida que el Consejo Superior de la Judicatura dispuso en Acuerdo PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020, relativa al trabajo en casa, por motivos de salubridad pública y fuerza mayor, ante la presencia de la Pandemia denominada COVID-19.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado Ponente

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN:	20001-31-05-003-2015-00477-01
DEMANDANTE:	JANER ALBERTO NIETO BABILONIA
DEMANDADO:	CONSTRUCCIONES Y CONSULTORIAS CA SAS
DECISIÓN:	REVOCA NUMERAL SEGUNDO



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado



ALVARO LÓPEZ VALERA

Magistrado