

TEMA: CONTRATO DE TRABAJO – Código Sustantivo de Trabajo, establece que, para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales: La actividad personal del trabajador, la dependencia del trabajador respecto del patrono, y el salario como retribución de servicio. / **PERIODO DE PRUEBA** - es la etapa inicial del contrato de trabajo que tiene por objeto, por parte del empleador, apreciar las aptitudes del trabajador, y por parte de éste, la conveniencia de las condiciones del trabajo. /

HECHOS: Se pretende en la primera instancia que, se declare que entre los demandantes (JCCS) y (DECR) y las demandadas CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S. y OPTIMA S.A.S. VIVIENDA Y CONSTRUCCIONES, existió un contrato de trabajo verbal, y que, en consecuencia, se les condene a reconocer y pagar solidariamente lo relacionado con cesantías e indemnización hasta cuando termine la obra objeto del contrato, como salarios caídos. El Juzgado Veinticinco Laboral del Circuito De Medellín absolvió a las demandadas de las pretensiones toda vez que operó el fenómeno de la prescripción. (...) debe la sala determinar si, existió contrato de trabajo, de ser así; si la terminación del mismo fue por despido injusto y si hay lugar a la indemnización y demás pretensiones solicitadas.

TESIS: Tratándose de trabajadores particulares, el inciso 1° del artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, establece que, para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales: a) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b) La dependencia del trabajador respecto del patrono, que otorga a éste la facultad de imponerle un reglamento, darle órdenes y vigilar su cumplimiento, la cual debe ser prolongada, y no instantánea ni simplemente ocasional, y c) El Salario como retribución de servicio (...) Tiene sustento Constitucional en el artículo 53 superior que consagra el principio de la primacía de la realidad sobre las formas; de no serlo así indefectiblemente se estaría en presencia de otra clase de contrato, no sujeto por consiguiente a la ley laboral. (...) Pese a la presunción legal a la que se ha hecho referencia, para la declaratoria del contrato realidad, corresponde al trabajador, además de demostrar la prestación personal del servicio, acreditar los extremos temporales, el monto del salario, la jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario y el hecho el despido, cuando éstos 2 últimos se aducen, entre otros aspectos, tal como ha reiterado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (ver, entre otras, la sentencia del 4 de noviembre de 2015, SL 16110-2015). (...) En el caso concreto, los demandantes adujeron que ambos prestaron sus servicios personales en calidad de trabajadores mediante contrato laboral de trabajo a término indefinido. Por su parte, la sociedad CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., aceptó que entre los demandantes y aquella existió un contrato de trabajo, pero bajo la modalidad de obra y labor (...) A juicio de esta magistratura, es evidente que la parte activa no tiene claro el valor devengado como salario, pues una cifra fue la que se indicó en la demanda y otra muy distinta fue la señalada por los demandantes al rendir declaración de parte, razón por la cual, al haber aportado la sociedad CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., los contratos de trabajo en los cuales consta el valor del salario pactado entre las partes, le incumbía a la parte actora, derruir tal afirmación y aportando los pruebas que fundamentan su dicho, al tenor de lo dispuesto en el artículo 167 del CGP. (...) Para zanjar este aspecto debe advertirse de entrada que, la parte activa alega un despido sin justa causa por parte de su empleador, mientras que la demandada aseguró que los demandantes abandonaron el puesto de trabajo en el periodo de prueba y que por tanto el despido no le es atribuible. (...) En lo que atañe al periodo de prueba, los artículos 76, 77 y 78 del Código Sustantivo del Trabajo consagran lo siguiente: ARTICULO 76. DEFINICION. Período de prueba es la etapa inicial del contrato de trabajo que tiene por objeto, por parte del {empleador}, apreciar las aptitudes del trabajador, y por parte de éste, la conveniencia de las condiciones del trabajo.

ARTICULO 77. ESTIPULACION. 1. El período de prueba debe ser estipulado por escrito, y en caso contrario los servicios se entienden regulados por las normas generales del contrato de trabajo.

ARTICULO 78. DURACIÓN MÁXIMA. El período de prueba no puede exceder de dos (2) meses. En los contratos de trabajo a término fijo cuya duración sea inferior a un (1) año el período de prueba no podrá ser superior a la quinta parte del término inicialmente pactado para el respectivo contrato, sin que pueda exceder de dos meses. Cuando entre un mismo empleador y trabajador se celebren contratos de trabajo sucesivos, no es válida la estipulación del período de prueba, salvo para el primer contrato. (...) Sobre el periodo de prueba, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 1403 de 2018, puntualizó: "...Esta Sala de la Corte ha sostenido que las partes, inmersas en la relación laboral, están facultadas para pactar, por una vez, un lapso en el cual las mismas puedan cerciorarse de las ventajas o inconvenientes que pueda acarrear el vínculo y, una vez perfeccionado dicho acuerdo con las formalidades dispuestas en la ley, y sin evidencia de vicios del consentimiento, es posible la finalización sin previo aviso y sin invocar motivación particular...". A la luz de lo dispuesto por el Código General del Proceso los sujetos procesales cuentan con libertad probatoria, lo que se traduce en que pueden hacer uso de los diferentes medios de prueba que la ley procesal enuncia para lograr la respuesta al problema jurídico planteado a favor de sus intereses, así lo dispone el art. 165 del CGP. (...) Insiste esta judicatura que, pese a que la parte recurrente pretende que se le de relevancia a la prueba mediante declaración que rindieron los demandantes, todos los medios de prueba deben ser apreciados bajo las reglas de la sana crítica y en armonía con los demás medios de convicción, según lo dispone el artículo 176 del CGP. (...) Finalmente, y en lo que concierne a la prescripción declarada, debe tenerse en cuenta que, la interrupción de la prescripción no operó con la presentación de la demanda, pues la notificación de la codemandada se surtió, tres años después de la terminación del contrato de trabajo.

MP. MARTA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

FECHA: 06/05/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	JUAN CARLOS CÓRDOBA SÁNCHEZ Y DEIVER EVERTO CÓRDOBA RIVAS
DEMANDADOS	CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S. "EN LIQUIDACIÓN" OPTIMA S.A.S. VIVIENDA Y CONSTRUCCIONES
RADICADO	05001-31-05-012-2016-00970-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	RELACIÓN LABORAL
DECISIÓN	CONFIRMA

Medellín, seis (6) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los magistrados HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ, CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA y como ponente MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO, en acatamiento de lo previsto por el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020, y surtido el traslado correspondiente, procede a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por los señores **JUAN CARLOS CÓRDOBA SÁNCHEZ y DEIVER EVERTO CÓRDOBA RIVAS** contra **CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S. "EN LIQUIDACIÓN" y OPTIMA S.A.S. VIVIENDA Y CONSTRUCCIONES**

Después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 016**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. – ASUNTO

Es materia de la Litis, decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandante, contra la sentencia que profirió el **JUZGADO VEINTICINCO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN¹**, en la

¹ En auto 10 de junio de 2022, el JUZGADO VEINTICINCO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en cumplimiento de lo dispuesto en los Acuerdos PCSJA20-11650 de 28 de octubre de 2020 y CSJANTA21-16 de 24 de febrero de 2021, avocó conocimiento del presente proceso ordinario laboral de primera instancia.

audiencia pública celebrada el día 25 de abril de 2023; de conformidad al artículo 66 del CPT y SS.

II. – HECHOS DE LA DEMANDA

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que los señores JUAN CARLOS CÓRDOBA SÁNCHEZ y DEIVER EVERTO CÓRDOBA RIVAS, iniciaron labores el 21 de junio de 2016 al servicio de la empresa CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNANDEZ S.A.S., bajo el cumplimiento de un contrato de trabajo que fue celebrado en forma verbal y con un salario de UN MILLON DE PESOS \$1.000.000, pagaderos por quincenas, de QUINIENTOS MIL PESOS \$500.000.

Sostuvo el apoderado que, la labor que realizaban los señores JUAN CARLOS CÓRDOBA SÁNCHEZ y DEIVER EVERTO CÓRDOBA RIVAS, era específicamente en lo relacionado con la construcción de las pilas que son las bases del edificio, desempeñando su labor bajo la continua subordinación de su empleador.

Dijo que, el día 08 de agosto de 2016, sin que mediara razón alguna ambos demandantes fueron despedidos a través del ingeniero de nombre ROBERTO (ignorando su apellido), de la empresa CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNANDEZ S.A.S., y sin pagársele al momento de la terminación del contrato, las siguientes prestaciones: Prima de servicios cesantías definitivas Intereses a las cesantías, vacaciones proporcionales, Indemnización por despido sin justa causa, e Indemnización por el no pago de las prestaciones al momento de terminal el contrato laboral.

III. – PRETENSIONES

Que se declare que entre los demandantes JUAN CARLOS CÓRDOBA SÁNCHEZ y DEIVER EVERTO CÓRDOBA RIVAS y las demandadas CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S. y OPTIMA S.A.S. VIVIENDA Y CONSTRUCCIONES, existió un contrato de trabajo verbal, y que, en consecuencia, se condene a las demandadas a reconocer y pagar solidariamente a cada uno de los demandantes, los siguientes conceptos:

1. Por cesantías \$126.540, intereses a las cesantías \$12.000, vacaciones \$52.500, primas de servicios \$105.555.

2. A pagar la indemnización por no pago de prestaciones al momento de la terminación del contrato \$399.600.
3. A pagar a las demandadas 12 meses de salario equivalente a \$12.000.000 hasta cuando se termine la obra como salarios caídos.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

Una vez admitida la demanda, fue debidamente notificada, procediendo la demandada a descorrer el traslado de esta acción.

CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNANDEZ S.A.S., a través de la contestación allegada (PDF 19 del expediente digital), precisó que, si bien los demandantes se vincularon mediante contrato laboral de trabajo, el mismo se acordó bajo la modalidad de OBRA O LABOR, desempeñando los demandantes el cargo de ayudante, específicamente en calidad de pileros, cuyas funciones consistían básicamente en la excavación de las pilas que sostendrían una parte de las edificaciones del proyecto PASEO DEL PARQUE. Indicó que los demandantes devengaban un salario de \$689.455 mensuales pagaderos en dos periodos catorcenales. Puntualizó que la labor del pilero no se prolonga lo mismo que la construcción de la totalidad de la obra, lo que puede entenderse en la medida en que lógicamente no es viable contratar a una persona especializada en excavación para periodos posteriores o diferentes del programa de construcción, dado que es necesaria la intervención de otro tipo de personas y maquinaria cuyo campo de experticia se adecue a las necesidades de la obra. Que a los pileros se les contrata para la adecuación del terreno de tal forma que sea posible estabilizarlo y permitir la construcción vertical en cumplimiento de las normas de estructuración y sismo resistencia vigentes en Colombia.

Por otra parte, señaló que en la obra a obra PASEO DEL PARQUE no había al momento en que se sucedieron los hechos, ningún ingeniero con el nombre de Roberto que trabajase para CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNANDEZ S.A.S. y en consecuencia no puede entenderse que el supuesto despido que la contraparte aduce se haya verificado, de lo que se colige que la terminación no se dio sin justa causa, resaltando que la terminación del vínculo laboral a los demandantes fue durante el PERIODO DE PRUEBA.

En lo que respecta al pago de la liquidación del contrato de trabajo refirió que, una vez terminado el contrato de trabajo de obra o labor, la entidad intentó contactar con los demandantes para hacerles entrega del pago de la liquidación final y ante la imposibilidad se procedió a consignarla a órdenes de un despacho

Judicial. La entidad se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, planteando a título de excepciones perentorias las siguientes: *“BUENA FE, PAGO, COMPENSACIÓN, PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE OBLIGACION ALGUNA PARA CON LOS DEMANDANTES”*

OPTIMA S.A.S. VIVIENDA Y CONSTRUCCION, hizo lo propio y contestó la demanda según se advierte en el PDF 22, indicando que entre los demandantes y la entidad no existió relación alguna de tipo contractual o extracontractual y por tanto no existen razones para dirigir la acción en contra de dicha entidad. La entidad planteó a título de excepciones de mérito: *“FALTA DE CAUSA PARA DEMANDAR, INEXISTENCIA DE RELACION LABORAL, **PRESCRIPCION**, PAGO, INEXISTENCIA DE OBLIGACION ALGUNA PARA CON LOS DEMANDANTES OPTIMA S.A.S. VIVIENDA Y CONSTRUCCION, BUENA FE”*

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia pública celebrada el 15 de abril de 2023, la A quo DECLARÓ probada la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada OPTIMA S.A.S., y, en consecuencia, absolvió a la sociedad OPTIMA S.A.S., de todas y cada una de las pretensiones incoadas por los demandantes JUAN CARLOS CÓRDOBA SÁNCHEZ y DEIVER EVERTO CÓRDOBA RIVAS, toda vez que operó el fenómeno de la prescripción.

Igualmente, absolvió a la sociedad CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., de todas y cada una de las pretensiones incoadas por los demandantes JUAN CARLOS CÓRDOBA SÁNCHEZ y DEIVER EVERTO CÓRDOBA RIVAS.

Condenó en costas a cargo de los demandantes JUAN CARLOS CÓRDOBA SÁNCHEZ y DEIVER EVERTO CÓRDOBA RIVAS, y a favor de las codemandadas CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S. y OPTIMA S.A.S., de conformidad con lo dispuesto por el artículo 365 C.G. del P. y para ello, se fijó como agencias en derecho en la suma de \$200.000, distribuidas entre las codemandadas en partes iguales.

Argumentos de la A quo: Expuso la sentenciadora que, cada uno de los demandantes, esto es, JUAN CARLOS CÓRDOBA SÁNCHEZ y DEIVER EVERTO CÓRDOBA RIVAS y CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., existió un contrato de trabajo bajo la modalidad de obra o labor, el primero de ellos suscrito entre el 14 de julio al 8 de agosto de 2016, y el segundo del 21 de junio al 08 de agosto de 2016.

Que, para sustentar tal decisión, se apoyó en los documentos aportados por la parte demandada, concerniente a los contratos escritos y a la liquidación definitiva, los cuales fueron incorporados al proceso y gozan de respaldo y credibilidad como quiera que no fueron tachados de falso por la parte demandante.

Que, respecto al salario, no se accederá a lo solicitado por los demandantes en el escrito de demanda y en sus declaraciones, esto es, tener como salario un valor distinto al establecido en el contrato de trabajo, pues para ello la parte actora pudo aportar los extractos bancarios de Bancolombia en donde adujeron los demandantes les realizaban el pago de nómina.

Que en el asunto quedó probado la modalidad del contractual a través de la cual se vincularon las partes, esto es, contrato de obra o labor, y que de acuerdo a la prueba documental y la planilla en Excel sobre evolución de la obra y de PILA se desprende que la fecha de finalización de la obra no sería el 16 de noviembre de 2016, y que pese a lo anterior, el despacho concluye que los demandantes decidieron abandonar la obra el 8 de agosto de 2016, es decir, de forma anticipada para la obra a la cual fueron contratados.

Que en este caso los demandantes no lograron acreditar un despido sin justa causa, pues lo afirmado en la demanda no es prueba suficiente para determinar que la empresa dio por terminado el contrato, pues en el proceso no se demostró quien era el ingeniero Roberto, y en todo caso, los mismos demandantes aseguraron que aquel era trabajador de OPTIMA S.A.S, aspecto, que cobra importancia por cuanto los demandantes afirmaron en sus declaraciones que su contrato lo fue con la empresa CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S y la empresa OPTIMA S.A.S, no tenía injerencia en el contrato suscrito entre las partes y que para ello se debió aportar algún medio de prueba, y no solo la declaración de cada uno de los demandantes para beneficiar el proceso del otro, pues los actores no pueden fabricar su propia prueba; resaltando que, los demandantes abandonaron el trabajo en el periodo de prueba, periodo que consta expresamente estipulado en el contrato suscrito entre las partes y el cual no genera obligaciones para ninguno de los extremos de la relación laboral, de ahí que no se tenga ningún sustento para que la parte demandada asuma el pago de la indemnización por despido injusto.

Que para el despacho no quedó comprobada la mora en el pago de las acreencias laborales, como quiera que en el proceso quedó demostrado que la

demandada intentó ponerse en contacto con sus trabajadores para hacerles entrega del pago de la liquidación definitiva del contrato de trabajo a través de mensajería certificada, sin embargo, la misma fue infructuosa, lo que dio lugar a que la entidad consignara los dineros a órdenes de la cuenta de un despacho judicial, situación está que demuestra la buena fe con la que actuó la entidad demandada. Que, pese a que los demandantes alegaron que poseen los mismos números de teléfono a fin de ser contactados, ellos mismos no demostraron interés acercándose a la empresa para solicitar los pagos y en la audiencia se estableció que los demandantes no han reclamado dichos pagos en el juzgado, y que como fueron consignados desde el año 2016, operó la prescripción y que esas consecuencias no pueden ser atribuibles a la parte demandada quien finalmente hizo el pago de las acreencias en la oportunidad debida.

Que, en este asunto no se acreditó la relación contractual entre los demandantes y OPTIMA S.A.S. ni entre aquella entidad y CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S, pero que, en todo caso, operó respecto de dicha codemandada la excepción de prescripción, en razón a que la demanda fue presentada en el año 2016, y el contrato de trabajo terminó el 8 de agosto de 2016, la demanda fue admitida el 20 de septiembre de 2016 y la notificación a la demandada se surtió el 18 de septiembre de 2019, cuando ya se había completado el término de un año para perfeccionar la notificación de la entidad como lo exige el artículo 91 del CGP, destacando que, dicha demandada no conforma un litisconsorcio necesario sino facultativo con la sociedad CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., entidad que se tuvo notificada del auto admisorio de la demanda dentro del año siguiente.

VI. – RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La sentencia de primera instancia fue apelada por el apoderado judicial de la parte demandante quien arguyó que, CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., no asistió ni absolvió el interrogatorio de parte, por tanto, el juzgado debió declararlo confeso de los hechos y no lo hizo.

De otro lado señaló que, el pago que se hizo a los trabajadores fue realizado tres meses y medio después de que **ellos abandonaran el trabajo**, entonces esto para una persona solvente no es nada, pero para una persona con dificultades económicas y que vive del día a día es mucho porque se pone en riesgo la seguridad alimentaria de la familia y del mismo trabajador, y la entidad

pagó en noviembre y la relación laboral terminó en el mes de agosto, cuando ya habían transcurrido tres meses y medio.

Sostuvo a su vez que, se pidieron unas pruebas relativas a que la empresa enviara todo lo relacionado con el contrato de trabajo suscrito con los demandantes, no obstante la entidad solo remitió al proceso aquellas pruebas que le convenían como el contrato de trabajo, pero no envió los libros de contabilidad, ni los pagos efectuados a los trabajadores, y aunque la juez dijo en la sentencia que la parte activa era quien debía aportar la prueba, existen muchos medios de probatorios que hacían factible que la empresa enviara esas constancias de pago.

Replicó además que, si bien es cierto en el periodo de prueba se puede extinguir la relación laboral, tampoco es menos cierto que la terminación del contrato de trabajo, si se hace unilateralmente por voluntad del patrón habría que analizarse en si medió una justa causa y si el despido fue correcto o incorrecto, concluyendo que, los trabajadores fueron despedidos por una causal injusta y arbitraria.

Por otra parte, solicitó que se analice el tema de la prescripción, pues al interior del trámite del proceso existe mucha documentación que se envió a la parte demandada para que asistiera al proceso y no lo hizo de forma oportuna.

Finalmente, y en cuanto a las declaraciones de los testigos – manifestaciones de los propios demandantes - adujo que, las mismas se deben mirar como si aquellos hubiesen presentado la demanda de manera separada y sin que realicen declaraciones en causa propia, sino dentro de un proceso en el que ellos fueron testigos y conocen sobre los hechos y la relación laboral, coligiendo entonces que, las afirmaciones de los demandantes deben ser tenidas en cuenta como declaración de un tercero.

Alegatos de Conclusión:

En la oportunidad correspondiente el apoderado judicial de OPTIMA S.A.S. VIVIENDA Y CONSTRUCCIÓN y CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., de manera conjunta presentaron escrito de alegatos de conclusión argumentando que la solicitud de declaratoria de confeso respecto de la sociedad CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ SAS debió solicitarla la parte demandante al momento de la audiencia en que debería comparecer la demandada y en este caso en concreto no fue solicitada ni en la audiencia de conciliación, ni en audiencia de interrogatorios de partes, razón por

la cual no procede la solicitud planteada por la parte activa al interponer el recurso de apelación.

En hilo, hizo alusión a la sentencia emitida por el Tribunal Regional de Descongestión Laboral de Santa Marta con radicado 70-001-22-14-2010-00779-02 que indicó:

“Se advierte que el Juzgador de instancia en la sentencia bajo estudio, aplicó la presunción legal del 77 del C.P.L., sin embargo, si bien la señora MARIA TERESA PINEDA GÓMEZ representante legal de las demandadas no asistió a la audiencia de conciliación sin justificación válida alguna, es claro para la Sala el A quo al no haber señalado expresamente los hechos de la demanda susceptibles de confesión sobre los cuales recaería la sanción, al momento de celebrarse la audiencia obligatoria de conciliación, pues esa era la oportunidad pertinente, a fin de hacerle conocer a los demandados las consecuencias de su inasistencia e impedir que se generara vulneración de sus derechos constitucionales a la defensa y al debido proceso.ha señalado la Jurisprudencia Laboral Colombiana para que la confesión ficta surta sus efectos, debe el juzgador expresar puntualmente cuales fueron los hechos susceptibles de confesión durante la respectiva audiencia a fin de permitirle a las partes el ejercicio del derecho de defensa y la potestad de contradecir las decisiones del juez.”

Al respecto concluyó diciendo que, si el juez no declaró de oficio la declaratoria de confeso, la parte interesada lo debió solicitar sin que ello hubiese ocurrido y dicho el error de la parte no puede ser subsanado en una instancia que no es la correspondiente. Además, como lo señala la sentencia SL-2041 de 2020, para que una declaración de parte tenga la calidad de confesión judicial, debe cumplir con los requisitos del artículo 191 del Código General del Proceso.

En lo concerniente a la prescripción, manifestó que dicho fenómeno jurídico se interrumpe con la presentación de la demanda, siempre y cuando el auto admisorio sea notificado al demandado dentro del término de un 1 año contado a partir del día siguiente a la notificación de tal providencia al demandante, lo cual en este caso no ocurrió respecto a la codemandada OPTIMA S.A.S.

En cuanto al despido sin justa causa aducido por la parte activa dijo que, quien no detente el estatus de empleador no puede despedir a quien no es empleado, como se explicó en la respuesta a la demanda. Que, en este caso, se les solicitó a los demandantes por quienes hacían parte de una reunión, que se retiraran del sitio donde se estaba llevando a cabo la misma, dado al ruido que estaban haciendo, interrumpiendo así la realización de la misma, por lo que si los demandantes no volvieron al trabajo no fue por decisión de su empleador, quien en ningún momento tomó la decisión sobre este tema.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal, se pasa a resolver de fondo, previas las siguientes

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica procesal, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

El objeto central de esta Litis, se extiende a los puntos objeto de inconformismo planteados por el apoderado judicial de la parte demandante, consistentes en determinar: (i) si entre las partes existió un contrato individual de trabajo (ii) si la terminación del contrato de trabajo obedeció a un despido injustificado por parte del empleador. (iii) si hay lugar a la indemnización por despido injusto y demás pretensiones solicitadas.

De cara al primero de los problemas jurídicos planteados, cabe recordar que, en tratándose de trabajadores particulares, el inciso 1° del artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, establece que, para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

a) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b) La dependencia del trabajador respecto del patrono, que otorga a éste la facultad de imponerle un reglamento, darle órdenes y vigilar su cumplimiento, la cual debe ser prolongada, y no instantánea ni simplemente ocasional, y c) El Salario como retribución de servicio.

A su turno, el inciso 2° ibídem, señala que: “...una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen...”

En ese orden de ideas, es claro que para la existencia válida de una relación laboral contractual es necesario que concurren los tres elementos antes reseñados, sin importar la denominación que los contratantes impongan al mismo, circunstancia que tiene sustento Constitucional en el artículo 53 superior que consagra el principio de la primacía de la realidad sobre las formas; de no serlo así indefectiblemente se estaría en presencia de otra clase de contrato, no sujeto por consiguiente a la ley laboral.

Por su parte, el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo consagra la presunción de existencia del contrato de trabajo, en los siguientes términos: “... Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo...” y la consecuencia de su aplicación, no es otra que la inversión de la carga de la prueba, es decir, una vez demostrada por la parte actora la prestación

personal de servicios en favor de parte la demandada, dentro de unos determinados extremos temporales, incumbe a esta última desvirtuar la existencia del vínculo presumido, a través de los medios probatorios legalmente establecidos, esto es, probar que dicha prestación de servicios no fue subordinada ni dependiente.

Ahora, pese a la presunción legal a la que se ha hecho referencia, para la declaratoria del contrato realidad, corresponde al trabajador, además de demostrar la prestación personal del servicio, **acreditar los extremos temporales**, el monto del salario, **la jornada laboral**, el trabajo en tiempo suplementario y el hecho el despido, cuando éstos 2 últimos se aducen, entre otros aspectos, tal como ha reiterado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (ver, entre otras, la sentencia del 4 de noviembre de 2015, SL 16110-2015).

Como puede advertirse, es claro que el elemento de la actividad personal, que es el pilar de la relación laboral y en el que se finca la presunción del artículo 24 del CST, debe encontrarse plenamente probado en el proceso por la activa, de conformidad con lo establecido en el canon 167 del CGP.

CASO EN CONCRETO

Para enjuiciar y resolver el objeto de la Litis, esta Sala procede a recordar que los demandantes JUAN CARLOS CÓRDOBA SÁNCHEZ y DEIVER EVERTO CÓRDOBA RIVAS en su escrito de demanda, adujeron que ambos prestaron sus servicios personales en calidad de trabajadores al servicio de CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., mediante contrato laboral de trabajo a **término indefinido** a través del cual aquellos desempeñaron el cargo ayudante de construcción y que para ello se pactó como **salario** la suma de \$1.000.000 pagadero de forma quincenal y que dicha labor la **ejecutaron de manera personal** desde el 21 de junio al 08 de agosto de 2016, labor que terminó unilateral por el empleador y sin mediar una justa causa.

Por su parte, la sociedad CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., aceptó que entre los demandantes y aquella existió un contrato de trabajo, pero bajo la **modalidad de obra y labor**.

Para sustentar dicha afirmación, la parte demandada adjuntó contrato a través del cual se corrobora que el señor **JUAN CARLOS CÓRDOBA SÁNCHEZ** en condición de trabajador de vinculó con CONSTRUCCIONES BERNARDO

HERNÁNDEZ S.A.S., en condición de empleador, mediante contrato de trabajo de obra o labor suscrito el 14 de julio de 2016.

CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNANDEZ
CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO
POR DURACIÓN DE LA OBRA O LABOR.
CC # 8829937
TRABAJADOR: JUAN CARLOS CORDOBA SANCHEZ
FECHA DE INGRESO: MES JULIO DIA 14 AÑO 2016
VENCE PERIODO DE PRUEBA (2 MESES): MES _____ DIA _____ AÑO _____
EMPLEADOR: CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNANDEZ
SALARIO: \$ 689455
Entre EL EMPLEADOR quien en adelante se denominará LA EMPRESA y el TRABAJADOR hemos celebrado un contrato de trabajo que se registró por las siguientes cláusulas y en lo no previsto, por el Reglamento Interno de Trabajo y por la ley laboral.
PRIMERA: OBRA PARA LA CUAL SE CONTRATAN LOS SERVICIOS DEL TRABAJADOR. (Especificar detalladamente la obra) LA EMPRESA contrata los servicios del TRABAJADOR para laborar en la siguiente obra: PASEO DEL PARQUE, PILAS

También se aportó el contrato por medio del cual el señor **DEIVER EVERTO CÓRDOBA RIVAS** en condición de trabajador de vinculó con CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., en condición de empleador, mediante contrato de trabajo de obra o labor suscrito el 21 de junio de 2016.

CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNANDEZ SAS
CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO
POR DURACIÓN DE LA OBRA O LABOR.
CC: 1.128.428.024
TRABAJADOR: DEIVER EVERTO CORDOBA RIVAS
FECHA DE INGRESO: MES JUNIO DIA 21 AÑO 2016
VENCE PERIODO DE PRUEBA (2 MESES): MES _____ DIA _____ AÑO _____
EMPLEADOR: CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNANDEZ SAS.
SALARIO: \$ 689455
Entre EL EMPLEADOR quien en adelante se denominará LA EMPRESA y el TRABAJADOR hemos celebrado un contrato de trabajo que se registró por las siguientes cláusulas y en lo no previsto, por el Reglamento Interno de Trabajo y por la ley laboral.
PRIMERA: OBRA PARA LA CUAL SE CONTRATAN LOS SERVICIOS DEL TRABAJADOR. (Especificar detalladamente la obra) LA EMPRESA contrata los servicios del TRABAJADOR para laborar en la siguiente obra : PASEO DEL PARQUE - PILAS
El cargo que desempeñará el TRABAJADOR en la obra mencionada es: AYUDANTE RAZO

Con base en lo anterior, es incuestionable que los demandantes JUAN CARLOS CÓRDOBA SÁNCHEZ y DEIVER EVERTO CÓRDOBA RIVAS se unieron mediante contrato de trabajo de obra o labor con la demandada CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., contratos que tienen como extremo inicial diferente, esto es, 14 de julio, y 21 de junio de 2016, y no bajo la modalidad y fecha indicada en el escrito de demanda.

Esclarecido lo anterior, pasa esta judicatura a enjuiciar lo concerniente al **salario** devengado por los demandantes, pues este aspecto es controvertido puntualmente en el recurso de apelación.

Pues bien, en el escrito inaugural la parte activa aseguró que percibía a título de salario la suma de \$1.000.000, pagaderos por quincenas de \$500.000, según se describe en el hecho segundo de la demanda, mientras que al rendir la declaración, ambos demandantes afirmaron que percibieron cifras disimiles, a saber, JUAN CARLOS CORDOBA SANCHEZ, aseguró que lo devengado era variado pero que ganaban en esa época *“millón y pico y no recuerdo el pico quincenal”* y que dicho pago se hacía por el empleador mediante transferencia bancaria a su cuenta Bancolombia. Por su parte el demandante DEIVER EVERTO CÓRDOBA RIVAS, afirmó que devengaba quincenalmente \$1.200.000 o

\$1.300.000 y que, pese a que el contrato de trabajo se indique un valor diferente, realmente lo que vale es lo que se le pagaba.

A contrario sensu, en **ambos contratos de trabajo**, se expresa literalmente que el salario de los trabajadores correspondía a **\$689.455**, por periodos catorcenales vencidos.

La suma anterior justamente fue la cifra que tuvo en cuenta el empleador a efectos de la liquidación de prestaciones sociales, a modo de ejemplo veamos una de ellas:

LIQUIDACION DE PRESTACIONES SOCIALES

Yo DEIVER EVERTO CORDOBA RIVAS mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía C.C. 1.128.428.024 HAGO CONSTAR

Que he prestado mis servicios al señor CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNANDEZ relacionados en la ejecución de las obras de Ayudante Raso desde el día 21-jun-16 hasta 09-ago-16 fecha esta última en la cual termino mi vínculo laboral.

Que durante la ejecución del mencionado vínculo laboral me fueron pagados todos los salarios y prestaciones sociales que me correspondían.
Que hoy recibí la suma de dinero que detallo a continuación, con el objeto de dar por finalizada mi relación laboral.

TOTAL DIAS	50				
SALARIO BASE:	\$	689.454.00			
SUBSIDIO DE TRANSP.:	\$	77.700.00			
SALARIO BASE + SUB. TRANS:	\$	767.154.00			

SALARIOS PENDIENTES					
CESANTIAS	50	X	\$920.585	/ 360	= \$ 127.859
INTER. DE CESAN.	\$ 127.859	X	%		= \$ 2.131
VACACIONES	50	X	\$ 689.454	/ 720	= \$ 47.879
PRIMAS	49	X	\$ 767.154	/ 360	= \$ 104.418
OTRAS					
SON EN TOTAL					\$ 282.287

Declaro que he recibido de CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNANDEZ SAS la anterior liquidación de prestaciones sociales y que la encuentro acorde con las normas legales sobre la materia.
Por tanto me queda ninguna reclamación pendiente contra el señor CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNANDEZ SAS por esta ni por ningún otro concepto. Para la constancia firma el sabado, 13 de agosto de 2016

Se entregan las 2 ultimas autoliquidaciones de la seguridad social.

La A quo en este aspecto resaltó la prueba documental allegada por la parte demandada, específicamente los contratos de trabajo, aduciendo que la parte activa para soportar su tesis, debió aportar los extractos bancarios en donde constara el pago de su salario en la cifra aducida. Por su parte el apoderado recurrente en su recurso de alzada, insistió en la parte demandada debía aportar todos los documentos relacionados con el contrato de trabajo.

A juicio de esta magistratura, es evidente que la parte activa no tiene claro el valor devengado como salario, pues una cifra fue la que se indicó en la demanda y otra muy distinta fue la señalada por los demandantes al rendir declaración de parte, razón por la cual, al haber aportado la sociedad CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., los contratos de trabajo en los cuales consta el valor del salario pactado entre las partes, le incumbía a la parte actora, derruir tal afirmación y aportando los pruebas que fundamentan su dicho, al tenor de lo dispuesto en el artículo 167 del CGP.

Ahora, y con relación a la solicitud del apoderado judicial apelante, quien imploró que se imponga a la demandada CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., las consecuencias de ley, al no concurrir el representante

legal de la sociedad a la audiencia inicial ni absolvió el interrogatorio de parte, indicando que, el juzgado de instancia debió declarar los hechos susceptibles de confesión, al respecto debe advertirse que, en efecto, a la audiencia inicial no concurrió el representante legal de la sociedad CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., ni su representante absolvió interrogatorio de parte.

Cabe señalar que el artículo 77 del CPTSS, determina que la no asistencia a la audiencia por parte del demandado “*se presumirán ciertos los hechos de la demanda susceptibles de confesión*”, sin embargo, y aunque el juez de la primera instancia no dio aplicación a dicha consecuencia procesal, debe tenerse en cuenta que, al tenor de lo dispuesto en el artículo 197 del CGP, toda confesión admite prueba en contrario y que la valoración de la prueba se hace en conjunto con las demás pruebas arrimadas al plenario.

De modo que, para concluir que el salario devengado por los demandantes no solo ha de tenerse en cuenta su manifestación, sino todas las pruebas arrimadas al plenario, que, valoradas en su conjunto, las cuales desdican su dicho.

De otro lado, para la Sala es claro que el **extremo final** de ambos contratos de trabajos se extendió hasta el **8 de agosto de 2016**, siendo entonces procedente analizar si la terminación de la relación laboral se debió a una justa causa imputable al empleador.

Para zanjar este aspecto debe advertirse de entrada que, la parte activa alega un despido sin justa causa por parte de su empleador, mientras que la demandada aseguró que los demandantes abandonaron el puesto de trabajo en el periodo de prueba y que por tanto el despido no le es atribuible.

En lo que atañe al periodo de prueba, los artículos 76, 77 y 78 del Código Sustantivo del Trabajo consagran lo siguiente:

“...ARTICULO 76. DEFINICION. Período de prueba es la etapa inicial del contrato de trabajo que tiene por objeto, por parte del {empleador}, apreciar las aptitudes del trabajador, y por parte de éste, la conveniencia de las condiciones del trabajo.

ARTICULO 77. ESTIPULACION. 1. El período de prueba debe ser estipulado por escrito, y en caso contrario los servicios se entienden regulados por las normas generales del contrato de trabajo.

ARTICULO 78. DURACIÓN MÁXIMA. El período de prueba no puede exceder de dos (2) meses. En los contratos de trabajo a término fijo cuya duración sea inferior a un (1) año el período de prueba no podrá ser superior a la quinta parte del término inicialmente pactado para el respectivo contrato, sin que pueda exceder de dos meses. Cuando entre un mismo empleador y trabajador se celebren contratos de trabajo sucesivos, no es válida la estipulación del período de prueba, salvo para el primer contrato...”.

Por su parte, la Corte Constitucional en la sentencia T – 1097 de 2012, señaló lo siguiente:

“El único objetivo del periodo de prueba para el empleador es evaluar las aptitudes del trabajador, de manera que sólo si no se cumple ese objetivo el trabajador puede ser despedido, es decir, que adicional a las otras justas causas que considera la ley para despedir a un trabajador, en el periodo de prueba se suma una: la falta de aptitudes del trabajador, de manera que si no se configura esa justa causa especialísima, el trabajador en periodo de prueba se puede despedir en cualquier momento y sin previo aviso, pero será un despido ilegal. Y sostuvo: “...De esta manera, la terminación unilateral del contrato de trabajo durante la vigencia del periodo de prueba por parte del empleador, “(41) si bien es una facultad discrecional, no puede ser entendida como una licencia para la arbitrariedad, sino que, en contrario, debe fundarse, de acuerdo con las normas legales que regulan la materia, en la comprobación cierta de la falta de aptitudes suficientes por parte del trabajador para el desempeño de la labor encomendada. Por consiguiente, la Corporación ha sintetizado que no puede concederle los efectos legales propios al periodo de prueba, cuando se ha ejercido en contra de los derechos de los trabajadores. Una conclusión contraria a la señalada llevaría a vulnerar normas constitucionales, en concreto derechos fundamentales...”.

De acuerdo con estas condiciones, la doctrina ha definido al periodo de prueba como una garantía correlativa al interior de la relación laboral. Para el empleador, en la medida en que le permite la libre resolución contractual en caso que el trabajador no le satisfaga, y para el empleado, pues le permite desistir del contrato en caso tal que no considere conveniente proseguir con la prestación del servicio.

Como puede inferirse, la estipulación del periodo de prueba constituye una excepción al principio constitucional de la estabilidad en el empleo (art. 53 C.P.), habida cuenta que permite la terminación unilateral de la relación laboral sin que haya necesidad de comprobar la existencia de las condiciones que de conformidad con la ley constituyen justas causas para resolver el contrato de trabajo.

Sobre el periodo de prueba, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 1403 de 2018, puntualizó: *“...Esta Sala de la Corte ha sostenido que las partes, inmersas en la relación laboral, están facultadas para pactar, por una vez, un lapso en el cual las mismas puedan cerciorarse de las ventajas o inconvenientes que pueda acarrear el vínculo y, una vez perfeccionado dicho acuerdo con las formalidades dispuestas en la ley, y sin evidencia de vicios del consentimiento, es posible la finalización sin previo aviso y sin invocar motivación particular...”.*

En el caso de marras sin dudas la finalización de la relación laboral se dio en el **periodo de prueba**, el cual se pactó de manera expresa en el contrato por el término dos meses, pues se itera que los contratos de los demandantes dieron

inicio el 14 de julio y 21 de junio de 2016, y el contrato finiquitó el 8 de agosto de 2016.

Como viene de indicarse, en el periodo de prueba ambas partes podían dar por terminado el contrato sin invocar motivación particular, pero si en gracia de discusión se indicara que se debe enjuiciar la justeza o no de la terminación, de entrada, advierte la sala que la parte actora no logró probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico perseguido.

Pues bien, la parte demandante al rendir su declaración en este puntual aspecto aseguró lo siguiente:

JUAN CARLOS CORDOBA SANCHEZ: Se le preguntó cómo se dio por terminado el contrato de trabajo: Contestó: *“porque nosotros estábamos reclamando nuestros derechos, nos pagaron quincenal entonces el ingeniero **Roberto nos despidió por esa razón.** Yo estaba reclamando mi pago y **él dijo que no nos quería ver más en la obra.**”*

Por su parte, el demandante DEIBER EVERTO CÓRDOBA RIVAS, frente a la misma respuesta manifestó: *“nosotros estábamos trabajando **directamente con la empresa CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S.,** y nosotros tuvimos una fecha de pago y no nos consignaron la plata completa y empezamos a reclamar nuestros derechos de buena manera y éramos un grupito de tres o cuatro, que no nos pagaron la quincena completa y a otros si, entonces nosotros le reclamamos al ingeniero Roberto y él respondió que si íbamos a estar amontonados no nos quería ver en la obra, que él necesitaba que desocupáramos la obra inmediatamente, **entonces nosotros tomamos la decisión nosotros mismos.**”*

Luego se le preguntó al demandante para quien trabaja el ingeniero Roberto, a lo cual contestó: *“**para la empresa Optima,** que él era el director de la obra en ese entonces.”*

De la declaración de DEIBER EVERTO CÓRDOBA RIVAS se extraen dos aspectos importantes, el primero de ellos, es que luego de la presunta animadversión que surgió entre los trabajadores y el “ingeniero Roberto”, los mismos demandantes decidieron de dejar la obra.

Tal aseveración, guarda plena correspondencia con lo afirmado por el propio apoderado de la parte demandante quien al sustentar su recurso de alzada

afirmó expresamente que “*el pago que se hizo a los trabajadores fue realizado tres meses y medio después de que **ellos abandonaran el trabajado***”-

El segundo aspecto importante de la declaración del señor DEIBER EVERTO CÓRDOBA RIVAS, es que para los trabajadores su empleador era CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., resaltándose en este aspecto que, según el actor fue el “ingeniero Roberto”, quien dio por terminado el contrato de trabajo, quien laboraba para la empresa OPTIMA S.A.S. VIVIENDA Y CONSTRUCCIONES, sin que ni en los hechos de la demanda, ni en la declaración de parte, ni por ningún medio de prueba, la parte activa hubiese cumplido con la carga de acreditar el vínculo existente entre dichas entidades a fin de entender porque un tercero da por terminado la relación laboral de los demandantes y que dichos efectos se extienden a su verdadero empleador, esto es, CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S.

Ahora, la parte demandante adujo en su recurso de alza que, en este aspecto, debe cobrar relevancia la declaración de parte que rindió cada uno de los demandantes no como una prueba por interrogatorio de parte sino una declaración de tercero.

Al respecto debe recordarse que a la luz de lo dispuesto por el Código General del Proceso los sujetos procesales cuentan con libertad probatoria, lo que se traduce en que pueden hacer uso de los diferentes medios de prueba que la ley procesal enuncia para lograr la respuesta al problema jurídico planteado a favor de sus intereses, así lo dispone el art. 165 del CGP, veamos:

“ARTÍCULO 165. MEDIOS DE PRUEBA. *Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.*

El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio, preservando los principios y garantías constitucionales. (Negrillas y Subrayas de la Sala).

En dicha normativa, se consagra tanto la DECLARACIÓN DE PARTE, como LA CONFESIÓN (interrogatorio de parte) como dos medios de prueba autónomos. La declaración de parte alude al relato que la propia parte realiza sobre los hechos materia de litigio, le favorezcan o no, y la segunda, es también una versión de esa misma parte, pero CUALIFICADA, es decir, aquellos hechos susceptibles de confesión que le puedan generar consecuencias jurídicas

adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria. Por lo anterior, puede afirmarse que toda confesión es una declaración de parte, pero no toda declaración de parte constituye una confesión.

De acuerdo a lo antes descrito, insiste esta judicatura que, pese a que la parte recurrente pretende que se le de relevancia a la prueba mediante declaración que rindieron los demandantes, todos los medios de prueba deben ser apreciados bajo las reglas de la sana crítica y en armonía con los demás medios de convicción, según lo dispone el artículo 176 del CGP.

En este orden de ideas, debe precisarse que, en punto de la justa causa que dio lugar al despido de los trabajadores, no solo se valora las afirmaciones que realizaron los demandantes, sino también la prueba en su conjunto y en particular en sede apelación se realza igualmente la confesión del apoderado de la parte activa quien al sustentar su recurso de manera literal indicó que los actores abandonaron su lugar de trabajo, de lo que se sigue que no habría lugar a imponerle a la demandada indemnización por despido injusto.

Así las cosas, para la Sala es claro que, no existió un despido injusto por parte del empleador CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., sino un abandono del puesto por parte de los trabajadores en su periodo de prueba de lo que se sigue entonces que no hay lugar el reconocimiento y pago de indemnización por despido injusto, en los términos en que deviene invocada.

De otro lado y en lo atinente a la sanción del artículo 65 del CST, ha de decirse que no es de aplicación automática, como lo ha dicho reiteradamente el órgano de cierre de esta especialidad². Entonces, al tener naturaleza sancionatoria debe estar precedida de un examen de la conducta del empleador, con el fin de determinar si actuó de buena o mala fe al omitir o retardar el reconocimiento de la acreencia laboral.

En cuanto a la mora en el pago de las prestaciones sociales, que también es objeto de disenso por el apoderado recurrente en el sentido de que la demandada tardó más de tres meses, debe destacarse los siguientes medios de prueba:

²Sala de Casación Laboral. Sentencias del 01-07-2015. Radicación 44186. M.P. Jorge Mario Burgos Ruíz y 18-05-2016. Radicación 47048. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

La demandada CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., al contestar la demanda no solo anexó los documentos denominados liquidación de prestaciones sociales, sino que también incorporó al plenario las constancias de intento de comunicación a los demandantes a través de servicio postal, certificando la empresa el 11 de noviembre de 2016, que las direcciones son “incorrectas”. De igual manera obra en el expediente escrito de fecha 10 de octubre de 2016, por medio del cual la entidad radica solicitud de **pago por consignación** en la Oficina de Reparto de demandas en Medellín, sustentando la petición en lo siguiente:

“no se presentó a laborar durante los siguientes días sin justificación alguna, justa causa consagrada en el CSJ para dar por terminado el contrato laboral el día 9 de agosto de 2016, por ausentarse del puesto de trabajo sin justificación ni permiso por parte del empleador durante tres días, se dio espera para que se presentara a laborar y justificara dicho incumplimiento dado que no acercaron al lugar del trabajo se procedió a terminar el contrato y a informar que estaba disponible la liquidación de prestaciones sociales para ser pagadas por parte de la empresa”

Ambas solicitudes tienen fecha de radicación del 22 de noviembre de 2016, y finalmente se incorporó consignación de depósito judicial, concerniente a la liquidación definitiva del contrato de trabajo de ambos demandantes.

Para esta judicatura si bien CONSTRUCCIONES BERNARDO HERNÁNDEZ S.A.S., efectuó el pago de las acreencias laborales para ambos demandantes hasta noviembre de 2016, esto es, tres meses después del finiquito de la relación laboral, lo cual tuvo lugar el 8 de agosto de 2016, lo cierto es que luego de la terminación del contrato no se tiene prueba que los demandantes presentaron reclamación de sus acreencias, en cambio sí se tiene certeza que la parte demandada realizó acciones tendientes a contactarse con los demandantes sin que las mismas hubiesen sido eficaces, lo que dio lugar a que la entidad realizara el pago por consignación; circunstancias estas suficientes para concluir al igual que la A quo, que no existen razones para imponer a la empleadora la sanción a que se refiere el artículo 65 del CST.

Finalmente, y en lo que concierne a la prescripción declarada específicamente respecto de la demandada OPTIMA S.A.S., debe tenerse en cuenta lo siguiente:

1. El contrato de trabajo terminó el 8 de agosto de 2016.
2. La demanda fue presentación el 23 de agosto de 2016.
3. La demanda fue admitida el 20 de septiembre de 2016.

4. La notificación por estados del auto admisorio de la demanda fue el 21 de septiembre de 2016, razón por la cual, teniendo en cuenta estas fechas, la parte demandante debía realizar la notificación personal a la codemandada OPTIMA S.A.S., antes del 22 de septiembre de 2017, es decir, dentro del año siguiente a la notificación por estados para que la presentación de la demanda tuviera el efecto de interrumpir el término de prescripción de acuerdo a lo previsto en el artículo 91 del CGP, pero como no lo hizo, la interrupción de la prescripción no operó con la presentación de la demanda, pues la notificación de la codemandada se surtió el día **18 de septiembre de 2019**, esto es, tres años después de la terminación del contrato de trabajo.

Y aunque la parte actora aduce que realizó varios intentos de notificación, hasta el 5 de agosto de 2019 se requirió a dicha parte a efectos de perfeccionar la notificación de OPTIMA S.A.S., y solo hasta el 18 de septiembre de 2019, según acta visible en el PDF 17, se surtió la notificación personal del auto admisorio de la demanda a la codemandada, razón por la cual este aspecto también será confirmado.

Colorarlo de lo anterior, se confirmará íntegramente el fallo de primera instancia.

COSTAS PROCESALES DE SEGUNDA INSTANCIA

Teniendo en cuenta la naturaleza de la decisión proferida y la desventura del recurso de apelación presentada por el apoderado judicial de la demandante, las costas procesales en esta instancia, estarán a cargo de dicha parte y a favor de ambas demandadas, dentro de las cuales se fijan como agencias en derecho la suma de \$200.000 que pagarán los actores a cada uno de las demandadas.

VIII. - DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

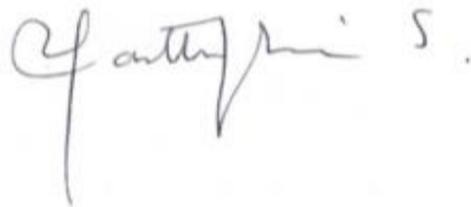
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, de fecha y procedencia conocidas, que se conoce en Apelación, de conformidad a lo expuesto.

SEGUNDO: CONDENAR en costas procesales de segunda instancia a los demandantes. Agencias en derecho, la suma de \$200.000 que pagarán los actores a cada una de las demandadas, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: En su oportunidad procesal, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

CUARTO: SE ORDENA la notificación por **EDICTO** de esta providencia, que se fijará por secretaría por el término de un día, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

Los magistrados



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO



HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA