

TEMA: CONTRATO DE TRABAJO - es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda. / **ACREDITACIÓN DE LA SUBORDINACIÓN** - de manera que una vez demostrada la prestación personal del servicio se activa la presunción de que esta se ejecutó bajo los parámetros de un contrato de trabajo. /

TESIS: (...) De acuerdo con lo previsto en los artículos 22 y 23 del CST, contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y servicios por los cuales se paga al trabajador una remuneración. Así, para que exista un contrato de trabajo se requiere que concurren tres elementos esenciales: i) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo, ateniendo a que se trata de un contrato celebrado en razón a la persona -intuitu personae-; ii) La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a este a exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato, con la consecuente obligación del trabajador de acatar estas directrices; y iii) Un salario como retribución del servicio. Una vez reunidos los tres elementos de que trata el artículo 23, 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. (...) (...) Además, no puede perderse de vista que en el artículo 24 del CST modificado por el artículo 2° de la Ley 50 de 1990, se dispone expresamente que “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”, de manera que una vez demostrada la prestación personal del servicio se activa la presunción de que esta se ejecutó bajo los parámetros de un contrato de trabajo, lo que obliga a quien se opone a la declaratoria de ello y de sus consecuencias, a derribarla probando que tal relación estuvo exenta de subordinación jurídica, como se ha precisado reiteradamente por la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL16528-2016, SL 2608-2019, SL4444-2019 y SL2736-2020. (...) (...) Por ende, muy poco le sirve al demandado, para exonerarse de las obligaciones propias del contrato de trabajo, la aceptación de la prestación del servicio de manera continua con la sola negativa de la existencia del contrato de trabajo, o la sola afirmación de que se trató de un contrato de distinta naturaleza. Si el demandado acepta la prestación del servicio, pero excepciona que lo fue mediante un contrato civil, como sucedió en el sub lite, le allana el camino al demandante para ubicarse en el supuesto de hecho contenido en el artículo 24 del CST y ampararse en la presunción de que se trató de un contrato laboral. En cuyo evento, el demandado tiene a su cargo desvirtuar la presunción mediante pruebas que demuestren, con certeza, el hecho contrario del elemento de la subordinación, es decir que la prestación personal del servicio se dio de manera independiente”

MP. ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

FECHA: 07/07/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, siete (7) de julio de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: RAFAEL ORLANDO GUTIÉRREZ SÁNCHEZ
DEMANDADO: DISPIDECO S.A.S.
RADICADO: 05001 31 05 015 2014 01603 01
ACTA N°: 53

En la fecha indicada, la Sala Sexta de Decisión Laboral conformada por las Magistradas **ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ**, **LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE** y **MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA** procede pronunciarse en virtud del recurso de apelación de la parte demandante, en el proceso promovido por **RAFAEL ORLANDO GUTIÉRREZ SÁNCHEZ** en contra de **DISPIDECO S.A.S.** frente a la sentencia con la cual el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín finalizó la primera instancia.

La Magistrada del conocimiento, doctora Ana María Zapata Pérez, declaró abierta la audiencia. A continuación, la Sala, previa deliberación sobre el asunto, como consta en el **acta 53** de discusión de proyectos, adoptó el presentado por la ponente, el cual quedó consignado en los siguientes términos:

1. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA¹

El DEMANDANTE pretende con este proceso se declare la existencia de un contrato de trabajo con DISPIDECO S.A.S. desde el 03 de octubre de 2011 hasta el 22 de noviembre de 2013, que entre los contratos suscritos el 3 de octubre de 2011, el 11 de enero de 2013 y el 5 de agosto de 2013 no existió solución de continuidad. Igualmente solicita que se declare que el contrato se terminó de manera injusta y por causas atribuibles al empleador y como consecuencia de lo anterior, se condene al pago de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, vacaciones, auxilio de transporte, a la devolución de los aportes a la seguridad social, además de las indemnizaciones de que tratan los artículos 64 y 65 del CST, así como a las costas del proceso.

1.2. CONTESTACION²

La demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones manifestando, en síntesis, que: **i)** Entre las partes no existió ningún vínculo de carácter laboral sino sendos contratos de prestación de servicios. La existencia del contrato de prestación de

¹ CARPETA PRIMERA INSTANCIA - ARCHIVO 02, Páginas 6 a 17.

² CARPETA PRIMERA INSTANCIA - ARCHIVO 02, Páginas 79 a 83.

servicios se acredita con los pagos realizados por ese concepto al demandante y los pagos realizados por él al sistema de seguridad social como trabajador independiente. **iii)** Al no existir vínculo laboral con el demandante no hay lugar a declarar la prosperidad de las pretensiones de la demanda. Propuso como excepciones: FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, INEXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES y la de TEMERIDAD Y MALA FE.

1.3. SENTENCIA³

En audiencia del **11 de septiembre de 2015**, la Juez Quince Laboral del Circuito de Medellín toma las siguientes decisiones: **i)** DECLARA que entre las partes no se desarrolló una relación de carácter laboral por lo que ABSUELVE a DISPIDECO S.A.S. de las súplicas invocadas en su contra por RAFAEL ORLANDO GUTIÉRREZ SÁNCHEZ. **ii)** DECLARA implícitamente decididos los medios de defensa propuestos por la demandada y CONDENA en COSTAS a la parte actora.

1.4. RECURSOS DE APELACIÓN

El apoderado del demandante solicita se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar se concedan todas u cada una de las pretensiones señaladas en la demanda. Estructura su argumentación indicando que: **i)** Durante el transcurso del proceso a través de la prueba documental, interrogatorio de parte y testimonios se logró probar de forma ostensible que la relación que regía o regulaba el vínculo contractual entre el demandante y la demandada era eminentemente laboral. **ii)** La demandada desconoció los derechos laborales del actor, disfrazando la realidad con los contratos de prestación de servicios, no probó cómo terminaron los contratos de prestación de servicios de que habla ni demostró ninguna interrupción entre ellos. **iii)** De los testimonios de EDER y ANGÉLICA se puede extraer que el demandante continuamente estuvo sometido al cumplimiento de un estricto horario laboral, bajo unas constantes órdenes e instrucciones por parte del empleador, con una asignación salarial como prestación a la labor que ejercía.

2. TRÁMITE, COMPETENCIA Y DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Pese a que se corrió traslado para formular alegatos de conclusión en esta instancia⁴, las partes se abstuvieron de intervenir.

Pues bien, **la competencia de la Sala está dada por las materias del recurso de apelación de la parte activa**, por lo que corresponde determinar si en el proceso se encuentra acreditada la existencia de un vínculo laboral entre las partes y en caso

³ CARPETA PRIMERA INSTANCIA – ARCHIVO 02, Páginas 79 - 83

⁴ CARPETA SEGUNDA INSTANCIA – ARCHIVO 04, Páginas 1 - 2

afirmativo, los extremos temporales y remuneración, para luego analizar la procedencia de condenar a las pretensiones deprecadas en la demanda.

3. SE ACREDITA LA EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN DE TRABAJO: LA DEMANDADA NO DESVIRTUÓ LA PRESUNCIÓN CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 24 DEL CST.

Para efectuar el análisis debe partirse de una premisa clara: En la demanda se afirma que RAFAEL ORLANDO GUTIÉRREZ SÁNCHEZ prestó el servicio para DISPIDECO S.A.S. desde el 3 de octubre de 2011 hasta el 22 de noviembre de 2013 de manera ininterrumpida y subordinada pese a que se suscribieron tres Contratos de Prestación de Servicios. En respuesta a la demanda se acepta que el demandante si prestó sus servicios desde el 3 de octubre de 2011, enfatizando en que el actor se obligó a cumplir unas funciones para con el contratante pero que en momento alguno las desempeñó de forma permanente ni bajo las órdenes del contratante más allá de la determinación de los servicios a prestar, aceptando el hecho que entre las partes efectivamente se suscribieron sendos Contratos de Prestación de Servicios, uno el 3 de octubre de 2011, otro el 11 de enero de 2013 y el último el 5 de agosto de 2013, pero con independencia y autonomía.

La Juez de instancia acogió la tesis de la pasiva y precisó que de la prueba documental arimada al proceso consistente en un contrato de prestación de servicio y con el certificado de aportes a la seguridad social no se puede colegir que el demandante hubiese estado bajo una relación de subordinación con la pasiva en el ejercicio de su labor como oficial de construcción. Y tras la valoración en su conjunto de la prueba documental, testimonial e los interrogatorios de parte concluyó que la relación que se desarrolló entre las partes fue de naturaleza comercial tipificando un contrato de prestación de servicios, desvirtuándose la presunción legal consagrada en el artículo 24 del CST. Concluyendo entonces que al no probarse la existencia de los elementos esenciales de todo contrato de trabajo y no existir una relación de carácter laboral, lo consecuente es desestimar las pretensiones.

De acuerdo con lo previsto en los **artículos 22 y 23 del CST**, contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y servicios por los cuales se paga al trabajador una remuneración.

Así, para que exista un contrato de trabajo se requiere que concurren tres elementos esenciales: **i)** La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo, ateniendo a que se trata de un contrato celebrado en razón a la persona *-intuitu personae-*; **ii)** La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a este a exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar, e imponerle

reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato, con la consecuente obligación del trabajador de acatar estas directrices; y **iii)** Un salario como retribución del servicio. Una vez reunidos los tres elementos de que trata **el artículo 23**, 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.**

Además, no puede perderse de vista que en el **artículo 24 del CST** modificado por el **artículo 2º de la Ley 50 de 1990**, se dispone expresamente que *“Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”*, de manera que una vez demostrada la **prestación personal del servicio** se activa la presunción de que esta se ejecutó bajo los parámetros de un contrato de trabajo, lo que obliga a quien se opone a la declaratoria de ello y de sus consecuencias, a derribarla probando que tal relación estuvo exenta de subordinación jurídica, como se ha precisado reiteradamente por la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la **SL16528-2016**, **SL 2608-2019**, **SL4444-2019** y **SL2736-2020**. En la identificada con **radicado 39600 del 24 abr. 2012**, sobre este aspecto, se puntualizó:

«...De lo anterior se extrae que, probada la prestación personal del servicio, la subordinación se presume.

Por ende, muy poco le sirve al demandado, para exonerarse de las obligaciones propias del contrato de trabajo, **la aceptación de la prestación del servicio de manera continua con la sola negativa de la existencia del contrato de trabajo, o la sola afirmación de que se trató de un contrato de distinta naturaleza.**

Si el demandado acepta la prestación del servicio, pero excepciona que lo fue mediante un contrato civil, como sucedió en el sub lite, **le allana el camino al demandante para ubicarse en el supuesto de hecho contenido en el artículo 24 del CST y ampararse en la presunción de que se trató de un contrato laboral.** En cuyo evento, el demandado tiene a su cargo desvirtuar la presunción mediante pruebas que demuestren, con certeza, el hecho contrario del elemento de la subordinación, es decir que la prestación personal del servicio se dio de manera independiente” (negrilla intencional)

Y en la **SL 1639 de 2022** expresó:

Ese pilar se ha desarrollado en tanto **no es atendible que la entrega libre y voluntaria, de energía física o intelectual que hace una persona a otra, bajo continuada subordinación, pueda negársele tal carácter, y por ello es que se ha entendido en amparo del propio artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, que toda prestación personal de servicio remunerada se presume regida por un contrato de trabajo, disposición que asigna un paliativo probatorio al trabajador, a quien le basta demostrar la ejecución personal para que opere en su favor la existencia del vínculo laboral**, mientras que el empleador deberá desvirtuar el hecho presumido a partir de elementos de convicción que avalen que el servicio se ejecutó bajo una relación jurídica autónoma e independiente (**CSJ SL1664-2021**). (negrilla intencional)

Pues bien, para efectuar el análisis la Sala encuentra el siguiente acervo probatorio:




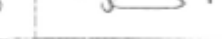
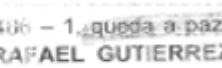
Se adosaron al plenario tres **CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS** suscritos por **NATACHA BOHÓRQUEZ RESTREPO** actuando como representante legal de **DISPIDECO**

S. A. S. y **RAFAEL ORLANDO GUTIÉRREZ SÁNCHEZ**⁵, el 3 de octubre de 2011, el 11 de enero de 2013 y el 5 de agosto de 2013 para prestar servicios de Oficial de Construcción con vigencia indefinida. En los dos primeros se pactó como remuneración la suma de \$1.200.000 mensuales y en el último que el pago se haría una vez fuera terminada la obra o labor para la cual fue contratado previa la presentación de una cotización de los honorarios por la labor encomendada.


También se arrimó al plenario un **PAZ Y SALVO** que data del 25 de noviembre de 2013⁶ por conceptos tales como: **Herramientas, Implementos de protección, Carnet, Camisa, Sim card y equipo Movistar.**

Medellín, 25 de noviembre de 2013

PAZ Y SALVO.

6. Herramientas	(Carlos Bohórquez)	
7. Obras, garantías	(Norely pino)	
8. implementos de protección	(Norely pino)	
9. Carnet, Camisa	(Elizabeth Bohórquez)	
10. Sim card, equipo de movistar	(paula Santamaría)	

La empresa Despidelo S.A.S. con nit 900.235.406 - 1, queda a paz y salvo a la fecha por todo concepto con el trabajador **RAFAEL GUTIERREZ SANCHEZ** identificado con cédula de ciudadanía No 1.038.102.412 de buena visa córdoba, de igual manera el trabajador queda paz y salvo con la empresa, debido a que se encontraba trabajando como **CONTRATISTA**.


FIRMA
C.C. 1038102412

En el proceso se recibió la declaración del señor **GUTIÉRREZ SÁNCHEZ** en la que no efectuó confesión alguna en contra, destacando en ella:

¿Indique al despacho si usted tiene o tuvo algún vínculo con DISPIDECO S.A.S.? RESPONDIÓ: Si, yo le trabajé a Dispideco dos años y tres meses a Dispideco, pero no tengo las fechas en sí. **¿Indique al despacho si usted firmó algún contrato con DISPIDECO S.A.S., o a través de qué se dio esa vinculación?** RESPONDIÓ: Eso allá se manejaba como ellos lo querían manejar. En mi caso nosotros entrábamos normal como a una empresa, inicialmente me dieron clases para manejo de clientes, teníamos una supervisora que era la que nos decía a qué hora entrábamos, a qué hora salíamos, la que estaba pendiente de que sí estuviéramos cumpliendo con el horario, la que se manifestaba personalmente con el cliente para decirle en qué términos íbamos a entregar la obra, quienes íbamos a entrar a las obras, o sea, todo era manejado por ella. Nosotros teníamos un horario de entrada que era normal y era a las 8:00 a. m., también dependía de si a las unidades se podía entrar más temprano, entonces entrábamos a las 7:00 a. m., y también salíamos más temprano, pero siempre teníamos que cumplir con un horario. (...) **¿De quién recibía usted órdenes?** RESPONDIÓ: De Dispideco, de Rolando que era con el que yo contraté, que era dueño en ese entonces de la empresa, y la otra que me mandaba mucho era la señora Lucrecia que era la gerente de Homecenter, de lo que es el manejo de obras civiles, que ella me conoce mucho

⁵ CARPETA PRIMERA INSTANCIA – ARCHIVO 02, Páginas 18 a 30

⁶ CARPETA PRIMERA INSTANCIA – ARCHIVO 02, Página 174

En este contexto se destaca por esta Corporación la importancia de su declaración, debiendo resaltar que a partir de la entrada en vigencia del **artículo 165** del Código General del Proceso se introdujo como medio de prueba **la declaración de parte** independiente a la confesión, lo cual se ve reafirmado en el **inciso final** del **artículo 191** del mismo estatuto procesal, que previó la posibilidad de valorarla de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas, lo que no va en contravía del principio según el cual a nadie le está permitido fabricar la propia prueba en su favor, siendo claro que su valoración se está efectuando con el conjunto de las demás declaraciones recaudadas en el plenario y la prueba documental recaudada (**SL 4093-2022**).

Y varios testigos declararon respecto a la forma como se ejecutó la prestación del servicio:

EDER ANTONIO SERRANO DELGADO⁷ manifestó que laboró al servicio de la demandada casi un año, que esto se dio en el 2012, desde hace 11 años y es propietaria de dos casas de ese conjunto. Que para esa época el demandante prestaba sus servicios a la demandada como Oficial y el deponente como ayudante, que a veces lo mandaban a las obras con Rafael, pero que no era éste quien le daba órdenes, pues era la supervisora quien se las impartía a todos y estaba pendiente del cumplimiento del horario de trabajo. También indicó que el pago por los servicios prestados lo recibían a través de consignación, además que la remuneración que percibía el demandante ascendía a \$1.200.000 mensuales. Respecto a las herramientas de trabajo indicó que era la empresa quien se las proveía, que allá tenían transporte para eso y que ellos llevaban las que se necesitaran dependiendo de la obra en la que se estuviera trabajando.

ANGÉLICA MARÍA DÍAZ VERGARA⁸ indicó que conoce a RAFAEL ORLANDO porque laboró con él al servicio de la demandada por espacio de 7 meses aproximadamente, la deponente en el cargo de supervisora, mientras que el demandante en el cargo de Oficial. De este testimonio se destacan las siguientes afirmaciones:

¿Tenía usted personal a su cargo en esa calidad de supervisora? RESPONDIÓ: Si, siempre y cuando me asignaran una obra también tenía a cargo personal. **¿Cuánto personal tenía a su cargo?** RESPONDIÓ: Eso variaba, a mí no siempre me ponían las mismas personas a cargo. **¿Indique al despacho si dentro de ese personal que a usted le asignaban para esas obras tuvo al señor Rafael Orlando Gutiérrez S.?** RESPONDIÓ: Si señora. **¿Indique al despacho en qué época y para qué?** RESPONDIÓ: En los siete meses que yo laboré para la empresa demandada me tocaron varias obras, para una de ellas me asignaron al señor Rafael Orlando. **¿Indique al despacho si sabe cómo era la vinculación del señor Rafael, cómo se vinculaba a la empresa o cómo llegaba?** RESPONDIÓ: Cuando yo llegue ya estaban ellos ahí, pero eran trabajadores de la empresa como lo era yo y teníamos un horario de trabajo. **¿Compartió usted con el señor Rafael en distintas obras?** RESPONDIÓ: Si señora. **¿Y esas distintas obras implicaban distintos contratos, o era uno solo?** RESPONDIÓ: Era uno solo, desde que entraban a

⁷ CARPETA PRIMERA INSTANCIA - 03AudienciaArt77y80 - Minuto: 41:00

⁸ CARPETA PRIMERA INSTANCIA - 03AudienciaArt77y80 - Minuto: 1:02:40

trabajar allá le asignaban a uno un trabajo, le decían dónde quedaba y allá llegábamos todos. **¿En qué consistía esa contratación?** RESPONDIÓ: Se que el demandante ganaba \$1.200.000 como oficial. Allá teníamos un horario de trabajo. Entrábamos a las 7:00 a. m. hasta las 5:00 p. m., esto de lunes a viernes y los sábados de 8:00 a. m. a 1:00 p. m. **¿Quién les diseñó ese horario?** RESPONDIÓ: Ese fue el horario que nos indicaron en el momento en que nos contrataban. **¿Ese horario era el que manejaba usted o el demandante?** RESPONDIÓ: Sí, era el mío y el de Rafael también, es que todos manejábamos ese horario. **¿Manifiéstele al Despacho si sabe si la empresa demandada proveía de las herramientas para desarrollar la labor al señor Rafael Orlando?** RESPONDIÓ: Sí, cuando había que hacer un trabajo nos llevaban las herramientas. **¿Manifieste si sabe si el señor Rafael Orlando podía ausentarse del lugar de trabajo en el momento que quisiera y si podía manejar con independencia y autonomía su horario?** RESPONDIÓ: No. **¿Manifieste qué ocurría cuando el demandante terminaba una labor antes del horario establecido por la empresa?** RESPONDIÓ: Si terminaba muy temprano se mandaba para otra parte para que sirviera de soporte en otro trabajo. **¿Manifieste usted como supervisora qué órdenes le impartía al señor Rafael?** RESPONDIÓ: Cuando íbamos a realizar un trabajo se le indicaba que íbamos a realizar, y cuanto tiempo teníamos para realizar el trabajo. **¿Era usted supervisora o jefe directa de los contratistas?** RESPONDIÓ: jefe directa no porque los jefes de ellos eran el señor Rolando y Natalia o no me acuerdo bien el nombre de ella, yo simplemente era supervisora. **¿Se le asignaba a usted la supervisión de un proyecto o de los trabajadores?** RESPONDIÓ: De un proyecto y de los trabajadores porque teníamos que indicarle a la empresa si alguien no iba a trabajar o abandonaba la labor, eso se le tenía que informar a la empresa.

También declaró el señor **JUAN DIEGO ORTÍZ CARDONA**⁹ indicó que conoció al demandante porque laboraron al servicio de la sociedad demandada, respecto a aspectos puntuales de la relación sostenida por el demandante con la sociedad demandada manifestó lo siguiente:

¿Indique al despacho si sabe cómo fueron los vínculos del demandante con la empresa? RESPONDIÓ: Hasta donde yo sé siempre han sido contratos de prestación de servicios, con todos los que trabajé allá, eso a mí me consta, que el demandante me haya mostrado el documento o el contrato no, pero hasta donde yo sé en la empresa siempre se ha hecho este contrato, con todos mis compañeros y excompañeros. (...) **Usted hacía lo mismo que él?** RESPONDIÓ: Sí, entré primero como ayudante y me fui dando un puesto, digámoslo así. **¿Indique al despacho qué tipo de contrato y qué funciones cumplía usted en Dispideco?** RESPONDIÓ: Yo inicialmente empecé como ayudante de los oficiales, y cuando salí ya era un instalador de piso laminado. **¿Indique al despacho si sabe si el señor RAFAEL ORLANDO GUTIÉRREZ SÁNCHEZ debía cumplir un horario en la empresa demandada?** RESPONDIÓ: A nosotros nunca nos decía a qué hora debíamos llegar ni hasta qué hora nos debíamos quedar, nosotros de pronto si cumplíamos un horario, pero por los clientes que contrataban las obras, pero que nos exigieran cumplir un horario no. **¿Indique al despacho si sabe en qué sitios cumplían las funciones?** RESPONDIÓ: siempre era en casas. **¿Indique al despacho quiénes les decían en dónde debían cumplir esas funciones?** RESPONDIÓ: En la oficina, el supervisor nos daba un acta de inicio. **¿Qué tipo de contraprestación económica recibían ustedes y cómo eran los pagos?** RESPONDIÓ: A nosotros nos pagaban por día trabajado. **¿Indique al despacho qué tipo de labor cumplían?** RESPONDIÓ: El demandante instalaba cerámica, porcelanato y yo era el ayudante, ya después pasé al área de piso laminado. **¿Indique al despacho si las herramientas que ustedes utilizaban para el cumplimiento de las funciones eran suministradas por la empresa?** RESPONDIÓ: En cierta parte sí, pero casi siempre ellos nos daban la oportunidad de que nos entregaban la herramienta y ya nosotros las íbamos pagando para que ya nosotros quedáramos con nuestra propia herramienta.

⁹ CARPETA PRIMERA INSTANCIA - 03AudienciaArt77y80 - Minuto: 53:48

El señor **ROLANDO BOHÓRQUEZ RESTREPO**¹⁰ testigo citado por la pasiva que fue tachado en razón a que este funge como representante legal suplente de la sociedad demandada, además por la relación de familiaridad con la representante legal de la sociedad dijo conocer al demandante desde el año 2010 o 2011 porque prestó sus servicios para la sociedad, que el tipo de contrato que tenía el actor era de Prestación de Servicios, que en la empresa no tenía que cumplir horario, sin embargo a los clientes si se les debía cumplir pero que estos no siempre eran los mismos, que el tipo de contraprestación económica correspondía al del contrato de prestación de servicios, que incluso debía presentar cuentas de cobro para proceder con el pago. Respecto a la terminación de la relación manifiesta no tener conocimiento, pero indica que el demandante y su ayudante dejaron el último trabajo tirado y hasta con problemas, que las herramientas también las dejaron tiradas, no sabiendo más de él desde ese episodio.

En criterio de esta corporación se trata de **testimonios exactos**, responden a las preguntas de manera cabal y puntual, deponen sobre aspectos que conocen y ofrecen claridad sobre las razones por las que indican conocer lo que afirman por haber prestado sus servicios a la demandada en tiempos en los que el demandante también los prestó y por ejercer cargos de dirección en la demandada. Son **testimonios responsivos** al ofrecer una respuesta adecuada de acuerdo con el conocimiento que razonablemente debían tener según lo afirmado por ellos mismos, dando cuenta que el accionante fue Oficial de Construcción al servicio de la pasiva desde el momento en que cada uno llegó a ella, que los servicios fueron remunerados con una asignación mensual que ascendía a \$1.200.000, que realizaba la labor en el lugar que le indicara un supervisor quien también prestaba sus servicios para la sociedad, aspectos en los que se encuentra **uniformidad y coherencia**.

Y si bien existe cierta discrepancia con respecto al cumplimiento de horario del señor RAFAEL ORLANDO así como frente al cumplimiento de órdenes e instrucciones, las versiones de **ANGÉLICA MARÍA DÍAZ VERGARA** y **JUAN DIEGO ORTÍZ CARDONA** otorgan plena claridad sobre la asignación de funciones bajo unas pautas determinadas, la supervisión permanente de la labor, el suministro de herramientas de trabajo, el cumplimiento de horario acorde a los lugares de donde se prestaba el servicio, los que también eran definidos por el empleador a través del supervisor quien en la oficina de la empresa les daba un acta de inicio para el desarrollo de las funciones que debían cumplir.

Así, ante la diversidad de posturas entre los deponentes en relación con estos aspectos referidos al cumplimiento de órdenes y jornada, en criterio de esta corporación la demandada no logra desvirtuar la presunción de existencia del contrato de trabajo. De manera que, aunque se allegaron al plenario unos CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE

¹⁰ CARPETA PRIMERA INSTANCIA - 03AudienciaArt77y80 - Minuto: 1:14:04

SERVICIOS no hay que estarse a las denominaciones que una o ambas partes le den al vínculo o atenerse al rótulo que aparece en los documentos que se crean, sino en la naturaleza misma de la relación y la forma cómo se ejecutaron las prestaciones para hallar lo esencial del contrato. Desde esa perspectiva, en un caso como este en el que se somete a juicio el **principio de la realidad sobre las formas** con el fin de establecer la existencia del contrato de trabajo, le corresponde al juez, en cada caso, sin desconocer los principios tuitivos del derecho laboral, analizar las particularidades fácticas propias del litigio a fin de establecer o desechar, según el caso, los elementos configurativos de la subordinación.

Ahora, sobre el segundo elemento constitutivo del contrato de trabajo, a saber, **la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador**, es claro que es éste el elemento diferenciador entre el contrato de trabajo y el contrato de prestación de servicios¹¹. En este sentido, la subordinación se ha definido:

[...] como un poder de sujeción jurídica y material entre dos personas y que en el ámbito de una relación laboral se concreta en «*la aptitud o facultad del empleador de dar órdenes o instrucciones al trabajador y de vigilar su cumplimiento en cualquier momento, durante la ejecución del contrato de trabajo y la obligación permanente del asalariado de obedecerlas y acatarlas cumplidamente*» (CSJ SL, 1 jul. 1994, rad. 6258)¹²

Resalta la Corte que el trabajo y sus dinámicas de ejecución se han transformado a lo largo de los años, por lo que en ocasiones el elemento de subordinación no coincide con el concepto tradicional y abstracto “*en el que el empleado ofrece su trabajo directo a una fábrica*”¹³. Por esto, en los casos dudosos o ambiguos en los que la subordinación no se presenta de forma clara, la Corte ha recurrido a la **Recomendación 198 de la OIT**¹⁴, que da indicios para analizar la relación fáctica laboral y así determinar si entre las partes existió una relación laboral encubierta. Al respecto, en Sentencia **SL 1439 de 2021** se hizo una recopilación de los indicios que han sido tratados por la jurisprudencia:

La Sala Laboral ha identificado algunos *indicios* relacionados en la Recomendación No. 198 de la OIT que, sin olvidar su carácter relativo o circunstancial, no exhaustivo y dinámico, pueden ser útiles para descifrar una relación de trabajo subordinada. De esta forma, ha considerado como tales la prestación del servicio según el **control y supervisión de otra persona** (CSJ SL4479-2020); la **exclusividad** (CSJ SL460-2021); la **disponibilidad** del trabajador (CSJ SL2585-2019); la concesión de **vacaciones** (CSJ SL6621-2017); la aplicación de **sanciones disciplinarias** (CSJ SL2555-2015); **cierta continuidad del trabajo** (CSJ SL981-2019); el cumplimiento de una **jornada u horario de trabajo** (CSJ SL981-2019); **realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el del beneficiario** del servicio (CSJ SL4344-2020); el suministro de **herramientas y materiales** (CSJ SL981-2019); el hecho de que exista **un solo beneficiario** de los servicios (CSJ SL4479-2020); el desempeño de **un cargo en la estructura empresarial** (SL, 24 ag. 2010, rad. 34393); la **terminación libre del contrato** (CSJ SL6621-2017) y la

¹¹ SL 1439 de 2021, que cita SL 2885 de 2019.

¹² **SL 3345 de 2021**.

¹³ SL 3345 de 2021.

¹⁴ Como en sentencias CSJ SL2885-2019, CSJ SL4479-2020, CSJ SL5042-2020 y CSJ SL1439-2021, citadas en SL 3345 de 2021.

integración del trabajador en la organización de la empresa (CSJ SL4479-2020 y CSJ SL5042-2020).

Resalto de la Sala

Y más adelante en la misma sentencia estimó:

El trabajador que no tiene un negocio propio, una organización empresarial suya con su propia estructura, medios de producción, especialización y recursos, sino que se ensambla en la de otro, **carece de autonomía**. No se trata de una persona que desarrolla libremente y entrega un trabajo *para* un negocio, sino que **su fuerza de trabajo hace parte del engranaje de un negocio conformado por otro**.

Sobre el particular, la doctrina autorizada ha señalado que el criterio en cita tiene la peculiaridad de englobar una tríada de conceptos: integración, organización y empresa. De modo tal que este indicio se traduce «*en la inserción o disponibilidad del prestador de servicios dentro del ámbito de dirección y organización del beneficiario, esto es, en la esfera de la empresa a su cargo*», premisa de la que se deriva suficientemente «*el carácter dependiente o subordinado de la prestación de servicios*»¹⁵.

Resalto de la Sala

Desarrollando esta idea, para la Alta Corporación es claro que un factor indicativo de la subordinación es **que la persona preste un servicio fundamental dentro de la empresa**, integrándose como trabajador en la organización. Al respecto:

Ese factor indicativo del contrato de trabajo, en el plano de la realidad, ha sido aplicado por esta corporación en anteriores oportunidades (CSJ SL2885-2019), además de que ha sido consagrado en la Recomendación 198 de la OIT, que sirve para informar la orientación de la Corte y que señala como parámetro determinante de una relación de trabajo el hecho de que se cumplan labores que implican «[...] la integración del trabajador en la organización de la empresa [...]», tal y como ya lo adocinó la Sala en la sentencia CSJ SL 4479-2020.¹⁶

Siendo, así las cosas, la Sala acoge los planteamientos del recurrente debiéndose destacar la importancia de la labor realizada por el actor en su labor de Oficial de Construcción, quien debía acudir diariamente a la dirección indicada por el supervisor para efectos de desarrollar la función para las que fue contratado, que básicamente consistía en enchape de obras de los clientes propios de la pasiva quien dentro de su objeto social tenía como actividades principales las del mantenimiento de edificios, remodelación y recuperación de ambientes interiores y exteriores, lo que da cuenta de la integración del trabajador en la sociedad y lo fundamental de sus actividades para la demandada¹⁷.

También existe prueba de la **continuidad del trabajo**¹⁸ evidenciándose al menos cinco indicios de los tratados por la jurisprudencia como **manifestaciones de subordinación**¹⁹,

¹⁵ VILLASMIL PRIETO, Humberto y CARBALLO MENA, Cesar Augusto. Recomendación 198 OIT sobre la relación de trabajo. 2da ed. Bogotá: Universidad Libre, 2021, p. 129

¹⁶ SL 5042 de 2020.

¹⁷ Para ello valga remitirse a la **SL 5042 de 2020** y **SL 4479 de 2020** citadas en SL 3345 de 2021, en la que se explica ampliamente el concepto de **integración del trabajador en la empresa**.

¹⁸ SL 3345 de 2021, que hace referencia a la continuidad del trabajo en SL 981 de 2019.

¹⁹ En concreto: (i) la prestación del servicio se dio en las direcciones que indicara el supervisor que a su vez era el dispuesto por la demandada, (ii) el servicio prestado se daba de manera personal; (iii) el actor desempeñaba un papel fundamental que tenía que ver directamente con

de manera que en este caso, la demandada no solo incumplió con la carga de desvirtuar la presunción de la existencia del contrato de trabajo consagrada en el artículo 24 del CST, sino que además, se probaron los elementos de la relación laboral consagrados en el artículo 23, con una clara prestación personal del servicio remunerada y subordinada a partir de los indicios que se han analizado. En los términos expuestos se **REVOCARÁ** la decisión de absolver a la demandada para en su lugar **declarar la existencia de un contrato de trabajo.**

4. LOS EXTREMOS DE LA RELACIÓN LABORAL

En la demanda se afirmó que el vínculo inició desde el 3 de octubre de 2011 hasta el 22 de noviembre de 2013 sin solución de continuidad pese a que se suscribieron tres contratos de prestación de servicios que datan del 3 de octubre de 2011, del 11 de enero de 2013 y del 5 de agosto de 2013. La pasiva indica que sí existió interrupción en la prestación de servicios, de ahí la necesidad de suscribir otros contratos.

De la prueba testimonial no es posible extractar con certeza que los extremos de la relación laboral se hubiesen presentado en el lapso enunciado por el demandante, EDER ANTONIO y ANGÉLICA MARÍA indican que laboraron al servicio de la demandada por espacio aproximado de un año el primero y 7 meses la segunda y no saben señalar las fechas en que se presentó la relación laboral de **RAFAEL ORLANDO GUTIÉRREZ**. Y la representante legal de la sociedad con respecto a la terminación de los contratos dijo lo siguiente:

¿Manifieste al despacho la fecha exacta en que se dio por terminado el contrato suscrito el día 03 de octubre de 2011? RESPONDIÓ: No recuerdo porque cuando se terminó hicimos otro contrato nuevo pero las fechas exactas no las recuerdo.

¿Manifieste al despacho si es cierto, sí o no que al demandante se le notificó la terminación del contrato celebrado el día 03 de octubre de 2011, si es afirmativo, manifieste de qué forma se le comunicó? RESPONDIÓ: Es que el que lo terminó fue el demandante, él lo terminó varias veces, en dos o tres oportunidades y por razones distintas, una vez fue porque se fue para una obra más grande, otra vez porque se fue para donde la familia en otro municipio, y otra vez también fue por otra obra, por eso se hicieron varios contratos, porque cuando él volvía se volvía a hacer otro.

Teniendo en cuenta lo anterior, es necesario acudir a las cuentas de cobro que debía presentar el demandante previo a recibir el pago por sus servicios prestados, situación que admitida por el actor al momento de absolver el interrogatorio de parte y a la que el testigo Ronaldo Bohórquez Restrepo hizo alusión, así: El demandante respecto a las cuentas de cobro expresó lo siguiente:

¿Manifieste al despacho si es cierto o no que usted presentaba cuentas de cobro y recibía los pagos por prestación de servicios? RESPONDIÓ: Lo de las cuentas de cobro si es cierto, pero esto duró solo tres meses, pero yo nunca las hice, es más, mi trabajador de ese entonces que ellos me habían

el cumplimiento de unas actividades propias del objeto social de la demandada; (iv) estaba sujeto al cumplimiento de un horario el cual era vigilado por el supervisor; (v) y finalmente se presentó continuidad en el trabajo demostrándose que no podía ausentarse del lugar de trabajo aún si terminaba la obra que le fue asignada con anterioridad al cumplimiento del horario.

facilitado que era Jeison, él era el que me hacía todo eso, pero en ningún momento yo firme, yo hice eso, porque a mí me gustaba era trabajar, pero si no mandábamos esas cuentas de cobro pues no había pago.

El señor Bohórquez Restrepo por su parte indicó lo siguiente:

¿Qué tipo de contraprestación económica recibía el señor Rafael Orlando?

RESPONDIÓ: Era por prestación de servicios, incluso las cuentas de cobro siempre nos las pasó así.

Así, si miramos las citadas **CUENTAS DE COBRO**²⁰ se tiene que muestran una continuidad en la prestación del servicio sin interrupción hasta el **30 de abril de 2013**²¹. Y se observa que éstas inician de nuevo a partir del **2 de agosto** hasta el **19 de octubre de 2013**²² de las cuales se debe indicar que no reposan en el estricto orden, pero si muestran continuidad ente esos extremos temporales. También de los **certificados de aportes a la seguridad social**²³ adosados por **DISPIDECO S.A.S.** se observa la continuidad en la prestación del servicio desde el mes de octubre de 2011 sin interrupción hasta el mes de abril de 2013.

Nótese, además, que la fecha en que reinicia la relación laboral según las cuentas de cobro ya relacionadas coincide con una aproximación razonable con la fecha en que se suscribió el **tercer contrato de prestación de servicios** que data del **5 de agosto de 2013**²⁴, sin embargo, no puede decirse lo mismo del **segundo contrato**, pues este fue suscrito del **11 de enero de 2013**²⁵ pero con anterioridad a dicha fecha y hasta el mes de abril de 2013 no se muestra suspensión alguna según las cuentas de cobro aportadas por la sociedad.

Así, las pruebas del plenario llevan a la Sala al convencimiento sobre la existencia de dos contratos de trabajo a término indefinido, el **primero** de ellos entre el **3 de octubre de 2011** y el **30 de abril de 2013** y el **segundo** entre el **2 de agosto** y el **19 de octubre de 2013**.

5. SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES

En el hecho CUARTO de la demanda se describió que el valor de la remuneración percibida por el actor fue por un valor equivalente \$1.200.000 mensuales, suma que fue confesada por la representante legal al absolver el interrogatorio de parte y con la que se efectuará el cálculo de las condenas sin incluir el auxilio de transporte al no haberse acreditado su causación, porque devengaba más de dos salarios mínimos para la época en que prestó sus servicios.

²⁰ CARPETA PRIMERA INSTANCIA – ARCHIVO 02 – Páginas 85 - 150

²¹ CARPETA PRIMERA INSTANCIA – ARCHIVO 02- página 126

²² CARPETA PRIMERA INSTANCIA – ARCHIVO 02- páginas 94 a 96, 98 a 100, 102 a 112, 114 a 118, 121 a 125 y 147

²³ CARPETA PRIMERA INSTANCIA – ARCHIVO 02 – Páginas 154 - 170

²⁴ CARPETA PRIMERA INSTANCIA – ARCHIVO 02 – Páginas 26 - 29

²⁵ CARPETA PRIMERA INSTANCIA – ARCHIVO 02 – Páginas 22 - 25

Se declarará no probada la excepción de prescripción, como quiera que la demanda se instauró el **31 de octubre de 2014**, de donde se sigue que los derechos causados y exigibles durante el contrato causados con anterioridad al **31 de octubre de 2011**, quedaron afectados por el paso del tiempo en los términos del artículo 151 del Código Procesal del Trabajo, sin embargo, el demandante realizó reclamación al empleador el 10 de marzo de 2014 y así consta en el **ACTA DE NO CONCILIACIÓN²⁶**, lo que interrumpe la prescripción por un término igual a 3 años.

Efectuada la liquidación por cada año, en lo que tiene que ver con el primer contrato, esto es, el que va del **03 de octubre de 2011** al **30 de abril de 2013**, se obtiene lo siguiente:

AÑO 2011 – del 03 de octubre al 31 de diciembre		AÑO 2012 – del 01 de enero al 31 de diciembre		AÑO 2013 – del 01 de enero al 30 de abril	
Cesantías	\$ 293.200	Cesantías	\$ 1.200.000	Cesantías	\$ 400.000
Intereses sobre cesantías	\$ 8.591	Intereses sobre cesantías	\$ 144.000	Intereses sobre cesantías	\$ 16.000
Prima primer semestre	\$ -	Prima primer semestre	\$ 600.000	Prima primer semestre	\$ 400.000
Prima segundo semestre	\$ 293.200	Prima segundo semestre	\$ 600.000	Prima segundo semestre	\$ -
TOTAL	\$ 594.991	TOTAL	\$ 2.544.000	TOTAL	\$ 816.000

Como se indicó, en el presente asunto no operó el fenómeno jurídico de la prescripción y menos para las vacaciones, pues baste remitir a la jurisprudencia reiterada de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la **SL 46704 del 2016**:

«... no se encuentran afectados por el fenómeno jurídico de la prescripción salvo las vacaciones cuya reclamación implica la pérdida del derecho del trabajador a disfrutar o compensar las correspondientes a los años que excedan de cuatro, pues las mismas son exigibles hasta cuando venza el año que tiene el empleador para concederlas.»

Así las cosas, le corresponde al señor **RAFAEL ORLANDO GUTIÉRREZ** el pago de las vacaciones en este primer contrato las causadas en los siguientes lapsos: Del **3 de octubre de 2011** al **3 de octubre de 2012**; y del **3 de octubre de 2012** al **30 de abril de 2013**. Corresponde este período a 568 días en total, generando el derecho a **23,67** días de vacaciones. Y de conformidad con el **numeral 3** del **artículo 189** del CST, para la compensación en dinero de las vacaciones, se debe tomar como base el último salario devengado que fue de **\$1.200.000**, es decir, **\$40.000** diarios que al multiplicarse por **23,67** días se obtiene la suma de **\$946.800**

	2011	2012	2013
Cesantías	\$ 293.200	\$ 1.200.000	\$ 400.000
Intereses sobre cesantías	\$ 8.591	\$ 144.000	\$ 16.000
Prima primer semestre	\$ -	\$ 600.000	\$ 400.000
Prima segundo semestre	\$ 293.200	\$ 600.000	\$ -
Vacaciones	\$ -	\$ -	\$ 946.800
TOTAL	\$ 597.002	\$ 2.544.000	\$ 1.764.813

²⁶ CARPETA PRIMERA INSTANCIA – ARCHIVO 02 – Páginas 152 - 153

Efectuada la liquidación en lo que tiene que ver con el segundo contrato, del **2 de agosto al 19 de octubre de 2013**, se obtiene lo siguiente:

	2013
Cesantías	\$ 250.000
Intereses sobre cesantías	\$ 6.250
Prima primer semestre	\$ -
Prima segundo semestre	\$ 250.000
Vacaciones	\$ 125.000
TOTAL	\$ 633.263

6. INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO SIN JUSTA CAUSA

En relación con el **despido**, debe la Sala señalar, que uno de los principios rectores del derecho del trabajo, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, es el que trata de la estabilidad en el empleo. En consecuencia, el empleador que no respete la estabilidad laboral de sus trabajadores y los despida sin justa causa, está en la obligación de indemnizar los perjuicios causados con su conducta. Pero reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral ha enseñado que corresponde al trabajador probar el hecho del despido y al empleador la justa causa para exonerarse de indemnizar los perjuicios – **SL1639 de 2022**. Pero en este caso, el demandante no trajo prueba alguna para demostrar que DISPIDECO S.A.S. lo hubiese despedido en ninguna de las relaciones laborales, es más el mismo actor en el interrogatorio de parte indicó que: “Yo de la empresa me fui porque me cansé de rogarles que me arreglaran la situación, pero nunca lo hicieron”. Así, ante el incumplimiento de la activa en la carga probatoria se absolverá de esta pretensión en ambos contratos.

7. AUXILIO DE TRANSPORTE Y DEVOLUCIÓN DE APORTES PAGADOS POR CONCETO DE SEGURIDAD SOCIAL

Finalmente, se resalta por la Sala que también fue pretensión de la demanda la condena al **pago de auxilios de transporte durante el tiempo laborado**, pero al demandante no le asiste derecho porque siempre devengó más de dos salarios mínimos.

Pero sí se accederá a la pretensión referida a la devolución de las sumas pagadas por el actor por concepto de seguridad social: **i)** La demandada confesó al contestar el hecho QUINTO que los pagos de la seguridad social siempre fueron efectuados por RAFAEL ORLANDO como independiente a través de PROYECCIÓN EMPRESARIAL S.A.S., y aportó al plenario las planillas de aportes de cada mes, en el que se observa el valor de lo pagado cada mes por concepto de cotización sobre un IBC de 1 s.m.l.m.v.²⁷. **ii)** De acuerdo a lo previsto en los artículos 17 a 19 de la Ley 100, durante la vigencia de la

²⁷ PRIMERRA INSTANCIA- archivo 02 – Páginas 154 - 170

relación laboral es el empleador quien tiene a su cargo los aportes de la seguridad social. En materia de pensiones, al empleador le corresponde asumir el 75% de la cotización total y a los trabajadores el 25% restante. Y en salud, la distribución de la cotización corresponde a 2/3 partes a cargo del empleador. **iii)** Siendo, así las cosas, se CONDENARÁ a DISPIDECO S.A.S. a reconocer al demandante por cada uno de los meses en que efectuó el pago de la seguridad social, el 75% de lo pagado cada mes en pensiones y el 67% de lo pagado cada mes en salud. **iv)** Estos valores se encuentran devaluados y por ello al momento del pago, se harán indexados de acuerdo con la fórmula que se expresa más adelante.

8. SOBRE LA PRETENSION DE INDEMNIZACIÓN MORATORIA

Es objeto de pretensión en este proceso, la condena al pago de la indemnización moratoria. Para efectuar el análisis resulta claramente ilustrativo el planteamiento efectuado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia **SL8216-2016, radicación 47048 del 18 de mayo de 2016**, M.P. Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, del que resulta pertinente transcribir algunos apartes:

“Esta Corporación, reiteradamente, ha puntualizado que la sanción moratoria prevista en los arts. 65 del C.S.T. y 99 de la L. 50/1990, **procede cuando quiera que, en el marco del proceso, el empleador no aporte razones satisfactorias y justificativas de su conducta.** Para esto, se ha dicho que el juez debe adelantar un examen riguroso del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso, y de la globalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo, en aras de establecer si los argumentos esgrimidos por la defensa son razonables y aceptables.

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

Como puede verse, la jurisprudencia de esta Corte y la interpretación que, como órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral, ha realizado de las disposiciones que prevén las sanciones moratorias, se ha opuesto a cualquier hermenéutica fundada en reglas inderrotables y concluyentes acerca de cuándo procede o no la sanción moratoria o en qué casos hay buena fe o no. **En su lugar, se ha inclinado por una interpretación según la cual, la verificación de la conducta del empleador es un aspecto que debe ser revisado en concreto, de acuerdo con todos los detalles y peculiaridades que aparezcan probados en el expediente,** pues *«no hay reglas absolutas que fatal u objetivamente determinen cuando un empleador es de buena o de mala fe»* y *«sólo el análisis particular de cada caso en concreto y sobre las pruebas allegadas en forma regular y oportuna, podrá esclarecer lo uno o lo otro»* (CSJ SL, 13 abr. 2005, rad. 24397).” (**Negrilla intencional de la Sala**)

Y se destaca que en sentencias **SL6232-2016, SL3688-2017, SL7782-2017 y SL2805-2020** se ha indicado que es contrario al recto entendimiento de la indemnización moratoria **excluir su imposición de manera automática y maquinal, bajo la simple consideración**

de que los montos resultan mínimos, írritos o exiguos, o se trata de meros «...saldos insolutos de salarios y prestaciones sociales...», pues en todos los casos es preciso analizar de manera ponderada y seria, las condiciones particulares de la situación y la conducta desplegada por el empleador obligado.

Esta Sala de decisión ha auscultado en la foliatura, pero no encuentra ninguna justificación para que **DISPIDECO S.A.S.** no hubiese cancelado al demandante las prestaciones sociales ni la liquidación definitiva de las mismas. En la contestación presentada tampoco se ofrece algún planteamiento que permita entender los motivos y razones que llevaron al empleador a incurrir en tan ostensible incumplimiento de sus obligaciones laborales, siendo claro que lo que debe verificarse en este caso concreto no es si la actuación del empleador estuvo gobernada por un ánimo dañino o de mala fe, pues lo que debe constatarse es si en el marco del proceso se aportaron razones satisfactorias y justificativas de su conducta, pues de no ser así, se impone el pago de la sanción.

Así las cosas, lo que está demostrado en el proceso es que la sociedad demandada desvió la correcta celebración y ejecución de los contratos de prestación de servicios, con el único propósito de negar una verdadera relación de trabajo subordinado, afectando así los derechos que debieron reconocerse al trabajador demandante, lo que es reprochable y reafirma la ausencia de buena fe del empleador.

En principio, el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la indemnización moratoria tal como lo dispone el **artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo que fue modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002**, introduciendo un **límite de 24 meses para los casos en que el trabajador devengue más un de salario mínimo**. En efecto, en la norma se dispone que el empleador que a la terminación del contrato de trabajo no pague al trabajador los salarios y prestaciones sociales adeudadas, a título de sanción le pagará una indemnización equivalente a un día del último salario diario devengado por cada día de retardo, hasta por 24 meses; y a partir del mes siguiente, deberá reconocer intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, hasta cuando se verifique el pago, siempre que su actuar no hubiere estado revestido de razones atendibles que lo eximan de tal obligación. Ahora bien, sobre la interpretación de esta norma, la Sala de Casación Laboral ha señalado (CSJ SL, 6 may. 2010, rad. 36577 reiterada en **SL10632-2014 y SL1005-2021**):

“Cuando no se haya entablado demanda ante los estrados judiciales, dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes al fenecimiento del contrato de trabajo, el trabajador no tendrá derecho a la indemnización moratoria equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora en la solución de los salarios y prestaciones sociales, dentro de ese lapso, sino a los intereses moratorios, a partir de la terminación del contrato de trabajo, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera.

De tal suerte que la presentación oportuna (entiéndase dentro de los veinticuatro meses siguientes a la terminación del contrato de trabajo) de la reclamación judicial da al trabajador el derecho a acceder a la indemnización moratoria de un día de salario por cada día de mora hasta por veinticuatro (24) meses, calculados desde la ruptura del nudo de trabajo; y, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25), contado desde esa misma ocasión, hace radicar en su cabeza el derecho a los intereses moratorios, en los términos precisados por el legislador.

Pero la reclamación inoportuna (fuera del término ya señalado) comporta para el trabajador la pérdida del derecho a la indemnización moratoria. Sólo le asiste el derecho a los intereses moratorios, contabilizados desde la fecha de la extinción de vínculo jurídico."

En este caso, **la demanda se presentó con posterioridad a los 24 meses** de haberse finalizado cada uno de los contratos de trabajo, por lo que la Sala CONDENARÁ al pago de los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera sobre las cesantías y primas de cada uno de los contratos, a partir del **30 de abril de 2013** y del **16 de octubre de 2013**, respectivamente.

Finalmente se ordenará la **INDEXACION** de las **vacaciones y de las sumas a devolver por concepto de seguridad**, porque se trata de unas sumas que se encuentran afectadas por la devaluación de la moneda, derivada de una economía inflacionaria como la nuestra, siendo claro que ello no implica en manera alguna el incremento del valor del crédito, ya que su función consiste únicamente en evitar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y la consecuente reducción del patrimonio de quien accede a la administración de justicia, causada por el transcurso del tiempo. Tampoco puede verse como una sanción, ya que lejos de castigar al deudor, lo que garantiza es que éste crédito no pierda su valor real. Así, se impone proferir una condena que ponga al demandante en la situación más cercana al supuesto en que se hallaría de no haberse producido el menoscabo, tal como lo dispone el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 según el cual *«dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales»*. Y la forma en que aquello se garantiza en el marco de la protección especial de los derechos laborales y de la seguridad social, es a través de la indexación como consecuencia de la incontenible depreciación de la moneda (**SL 359 -2021**).

Así se ordenará a la demandada calcular la indexación de acuerdo con la siguiente fórmula y criterios **al momento del pago de la obligación**:

$$\frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}} \times \text{VALOR A INDEXAR} - \text{VALOR A INDEXAR} = \text{VALOR INDEXACIÓN}$$

Los valores con los que ha de remplazarse la fórmula deben ser:

ÍNDICE FINAL correspondiente al **IPC** para la **fecha en que haya de efectuarse el pago**

ÍNDICE INICIAL correspondiente al **IPC** para vigente **a la fecha en que debió efectuarse el pago**

VALOR A INDEXAR: Las condenas por vacaciones y las sumas a devolver por seguridad social

9. COSTAS

Como se **REVOCARÁ** la sentencia en su integridad en virtud del recurso de apelación, se **CONDENARÁ** en **COSTAS** en ambas instancias a **DISPIDECO S.A.S.** El valor de las **agencias en segunda instancia asciende a un (1) salario mínimo mensual legal vigente.**

10. LA DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **DECIDE:**

PRIMERO: REVOCAR LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA para en su lugar declarar que entre el **DISPIDECO S.A.S.** y **RAFAEL ORLANDO GUTIÉRREZ SÁNCHEZ** existieron dos contratos de trabajo a término indefinido, el **primero** entre el **3 de octubre de 2011** y el **30 de abril de 2013**, y el **segundo** entre el **2 de agosto de 2013** y el **16 de octubre de 2013.**

SEGUNDO: CONDENAR a DISPIDECO S.A.S. a pagar al señor **RAFAEL ORLANDO GUTIÉRREZ SÁNCHEZ**, los siguientes conceptos:

- Por el primer contrato, del **3 de octubre de 2011** al **30 de abril de 2013**, las siguientes sumas de dinero

	2011	2012	2013
Cesantías	\$ 293.200	\$ 1.200.000	\$ 400.000
Intereses sobre cesantías	\$ 8.591	\$ 144.000	\$ 16.000
Prima primer semestre	\$ -	\$ 600.000	\$ 400.000
Prima segundo semestre	\$ 293.200	\$ 600.000	\$ -
Vacaciones	\$ -	\$ -	\$ 946.800
TOTAL	\$ 597.002	\$ 2.544.000	\$ 1.764.813

- Por el segundo contrato, esto es, el que va del **2 de agosto** al **19 de octubre de 2013**, se obtiene lo siguiente:

	2013
Cesantías	\$ 250.000
Intereses sobre cesantías	\$ 6.250
Prima primer semestre	\$ -
Prima segundo semestre	\$ 250.000
Vacaciones	\$ 125.000
TOTAL	\$ 633.263

TERCERO: CONDENA a DISPIDECO S.A.S. por sanción moratoria, la cual queda así:

- A partir del **30 de abril de 2013** y hasta la fecha del pago, la demandada deberá pagar intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, sobre las sumas ordenadas pagar por concepto de cesantías y primas del primer contrato.
- A partir del **16 de octubre de 2013** y hasta la fecha del pago, la demandada deberá pagar intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, sobre las sumas ordenadas pagar por concepto de cesantías y primas del segundo contrato,

CUARTO: CONDENA a DISPIDECO S.A.S. a reconocer al demandante el **75%** de lo pagado cada mes en **pensiones** y el **67%** de lo pagado cada mes en salud de acuerdo con el análisis efectuado en la parte motiva.

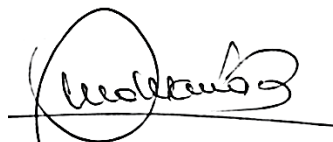
QUINTO: DISPIDECO S.A.S. reconocerá la INDEXACIÓN de las condenas proferidas por **vacaciones** así como de la **devolución de lo pagado por el actor por aportes a la seguridad social**, de acuerdo con la fórmula y criterios definidas en la parte motiva

SEXTO: Se ABSUELVE a DISPIDECO S.A.S., de las demás pretensiones incoadas en su contra por el señor RAFAEL ORLANDO GUTIÉRREZ SÁNCHEZ.

SÉPTIMO: SE CONDENA EN COSTAS las dos instancias a **DISPIDECO S.A.S. El valor de las agencias en segunda asciende a un (1) salario mínimo mensual legal vigente.**

Se da por terminada la audiencia y se firma en constancia por quienes en ella intervinieron. Vencido el término de notificación se ordena devolver el expediente al juzgado de origen.

Las Magistradas,



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA



RADICADO: 050013105 015 2014 01603 01

SENTENCIA del //07/07/2023

Con este código puede acceder a la actuación de segunda instancia, **para ello debe tener una cuenta de Microsoft**. Enlace en caso de no tener lector QR:

<https://etbcsj->

[my.sharepoint.com/:f/g/personal/des06sltsmed_cendoj_ramajudicial_gov_co/EgqGKDi-wxBDgMx8hpzYh1kB7NSb1hfPrleeCCgDBGSQZg?e=bW4Af8](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f/g/personal/des06sltsmed_cendoj_ramajudicial_gov_co/EgqGKDi-wxBDgMx8hpzYh1kB7NSb1hfPrleeCCgDBGSQZg?e=bW4Af8)