

TEMA: SUBORDINACIÓN-es uno de los elementos del contrato de trabajo y en ejercicio de ella el empleador tiene la facultad de dar órdenes, de formular las cláusulas del reglamento de trabajo y de hacer cumplir lo allí consignado.

HECHOS: Las pretensiones de la demanda consistieron en que se declare que entre el demandante ALVARO ALEXIS BLANCO GARCÍA y el señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO como propietario de LENCERIA PILADO, existió un contrato de trabajo desde el 20 de febrero de 2017 hasta el 15 de abril de 2021, el cual terminó por causa imputable al empleador. En sentencia de primera instancia el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín declaró la existencia de un contrato laboral entre el señor ÁLVARO ALEXIS BLANCO GARCÍA y el señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO, ejecutado entre el 31 de diciembre de 2018 hasta el 12 de diciembre de 2020, consecuentemente condenó a reconocer y pagar al demandante concepto de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, y la indemnización moratoria. Debe la sala determinar si existió un contrato individual de trabajo y si hay lugar a la sanción moratoria por el no pago de las prestaciones sociales y si procede la condena al pago de los aportes de la seguridad social aplicando facultades ultra y extra petita.

TESIS: (...) 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 2º ibidem, 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..." (...) 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. (...) 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. (...) De conformidad con lo aducido en el proceso, el demandante Álvaro Alexis Blanco García se vinculó mediante un contrato verbal de trabajo con el señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO, entre el 20 de febrero de 2017 hasta el 15 abril de 2021, y que para el último año devengaba \$1.400.000 mensuales, desempeñando el cargo operario de máquina plana y fileteadora, en el establecimiento de comercio de propiedad del demandado denominado LENCERÍA PILADO. Por su parte, el demandado ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO, niega la existencia de una relación laboral con el demandante, expresando puntualmente que entre las partes medió un contrato de prestación de servicios. (...) Ahora bien, en relación con declaración recibida tanto por la parte demandante como por la parte demandada es indiscutible que el demandante ALVARO ALEXIS BLANCO GARCÍA prestó de manera personal sus servicios a favor del señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO, en el establecimiento comercial de propiedad de aquel denominado LENCERÍA PILADO, activando así la presunción consagrada en el artículo 24 del CST, sobre la presencia del

contrato de trabajo, correspondiéndole a la parte demandada desvirtuar que existió la subordinación propia de todo contrato de trabajo. (...) Cabe advertir que, el demandante afirma que, cumplía sus funciones de corte y de operario de máquina de confección en el establecimiento comercial de propiedad del demandado, cumpliendo un horario, y empleando los elementos de producción que suministrada el demandado. (...) De esta manera, en punto de las órdenes y directrices que impartía el demandado, esta sala resalta que el mismo demandado confesó que ejercía control al demandante con un documento denominado “planilla de maquina” y a través de este se determinaba el valor del salario a liquidar. (...) Con base en la prueba testimonial que viene de resaltarse y la confesión realizada por el propio demandado, relativa a los controles que ejercía para supervisar la labor del demandante, para la sala el tipo de instrucciones dadas por el señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO al actor, son constitutivas de subordinación. (...) Es importante anotar que, en la apelación se indicó por la parte demandada la presencia de pruebas contrapuestas, en consideración a la subordinación o no del demandante, por lo que, para este colegiado, cuando se está en presencia de dos pruebas contrapuestas o divergentes que permiten adoptar conclusiones disímiles corresponde al juzgador, dentro de su libertad y soberanía probatoria y en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica, establecer su mayor o menor credibilidad, pudiendo escoger cuál de ellas le brinda mayor convicción para fundamentar la decisión, y, en consecuencia, desechar la otra.

MP. MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

FECHA: 07/05/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	ALVARO ALEXIS BLANCO GARCÍA
DEMANDADO	ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO
RADICADO	05001-31-05-013-2021-00467-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	RELACIÓN LABORAL
DECISIÓN	CONFIRMA

Medellín, siete (7) 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 el señor **ALVARO ALEXIS BLANCO GARCÍA** contra **ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO**.

Después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 017**, 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 demandada, contra la sentencia que profirió el JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en la audiencia pública celebrada el día 11 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 el señor ALVARO ALEXIS BLANCO GARCÍA se vinculó mediante un contrato verbal de trabajo con ADOLFO LEÓN CORREA

RESTREPO, propietario y representante legal de LENCERÍA PILADO, durante el 20 de febrero de 2017 hasta el 15 abril de 2021.

Señaló que, desempeñaba el cargo de operario de máquina plana y fileteadora, lo que posteriormente se modifica a operario de máquina de corte, percibiendo un salario semanal de \$162.000, para un total de \$648.000 mensuales para el año de 2017. Que dicho salario era un salario variable, toda vez que semanalmente de acuerdo a lo que se producía podía aumentar o disminuir. Que para el año 2021 se promedia un salario semanal de \$350.000 para un total de \$1.400.000, haciendo la claridad nuevamente que ese salario variaba cada semana y que las liquidaciones que corresponden a la demanda se hicieron con promedios, advirtiendo que quien tiene certeza del monto del salario total es el empleador, quien tiene en su poder las planillas con el valor exacto de lo que devengaba el demandante.

Expuso que, el demandante cumplía sus labores de manera ininterrumpida y en continua subordinación del demandado y la jornada de trabajo era de 6 días a la semana y se estableció de la siguiente manera: lunes a viernes de 7:00 am hasta 5:00 pm y días sábados de 7:00 am hasta las 3:00 pm.

Refirió que el demandante también durante sus 4 años laborales entregaba mercancía en nombre de la empresa lencería pilado a los siguientes almacenes: ✓ LENCERÍA EL TOTTO (CARRERA 53 #46-32) ✓ IMPORTADORA RATTÁN (Cra. 53 #48 56 Local 101, Medellín, Antioquia) ✓ VARIEDADES SHADY N°2 (03 esq. calle 46, Cra. 53a #47, Medellín, Antioquia) ✓ ALMACÉN DULCE HOGAR (Cra. 54 #46 - 71, Medellín, Antioquia) ✓ DISTRI OSSARI'S (Carrera 54 #46-84, Medellín) ✓ LA GRAN LOCURA DEL HOGAR (Cr53 45-14 Medellín – Antioquia) ✓ CASA ROSA TU CASA HERMOSA (Cra. 54 ##45A-39, Medellín, Antioquia) ✓ ALMACÉN CONQUISTADOR TODO EN CONFECCIÓN (Cra. 52^A #45-122, Medellín,) ✓ DISTRIBUIDORA EL CÓNDOR (C.C. metro hueco carrera 53 # 46 – 27 local 101, 102, 103). Entre otras empresas en las cuales, no solo entregaba mercancía sino, que firmaba facturas con su nombre como recibido de dicha mercancía.

Comentó que, la terminación de la relación laboral se dio de manera unilateral por parte del demandado y que luego del despido injustificado, el actor le envió una comunicación a su empleador solicitando el pago de las prestaciones sociales y de la indemnización correspondiente, a fin de que se pudiera llegar a un acuerdo conciliatorio para no acudir a la jurisdicción ordinaria laboral, sin

embargo, dicha comunicación no fue contestada por parte del señor Adolfo León, por lo que se da por entendido que no era de su interés conciliar.

III. – PRETENSIONES

Que se declare que entre el demandante ALVARO ALEXIS BLANCO GARCÍA y el señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO como propietario de LENCERÍA PILADO, existió un contrato de trabajo desde el 20 de febrero de 2017 hasta el 15 abril de 2021, el cual terminó por causa imputable al empleador.

Que, como consecuencia de lo anterior, el demandado debe pagar al demandante los siguientes conceptos:

- ✓ Por concepto de cesantías la suma de \$4.023.000 e interés a la cesantía \$464.385, vacaciones \$1.924.000, prima de servicios \$4.023.000.
- ✓ Por indemnización por despido injusto \$4.180.665.
- ✓ Por sanción moratoria contemplada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, por no haberse cancelado a la terminación del contrato las prestaciones debidas al trabajador.
- ✓ Por lo ultra y extrapetita y costas procesales.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

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

ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO, a través de la contestación allegada (PDF 10 del expediente digital), precisó que, entre las partes no se configuró una relación laboral regida por un contrato de trabajo verbal o fijo, pues la relación que unió a las partes se dio mediante un contrato de prestación de servicios a través del cual el demandado pagaba al demandante honorarios, sin que en dicha relación hubiese mediado subordinación como lo era el cumplimiento de un horario de trabajo o de recibir órdenes sucesivas durante la ejecución de la labor que realizaba el actor.

Dijo que tampoco acepta los extremos temporales de la relación laboral que se anuncia, toda vez que, al haberse vinculado el demandado con el señor BLANCO GARCÍA, mediante contrato de prestación de servicios, el demandado no cuenta con una fecha cierta o concreta que pueda determinar el inicio de dicha relación contractual.

Resaltó además que, el demandante para el cumplimiento de sus funciones no tenía horario de ingreso ni de salida y que por el cumplimiento de sus labores se le pagaba unos honorarios que dependían de la producción que aquel realizara.

Aseguró a su vez que, el demandado proporcionaba al demandante las máquina y herramientas, siempre que el contratista de acuerdo a sus conocimientos previos en el manejo de dichos equipos elija que máquina y que actividad desarrolla para la efectiva prestación del servicio.

Expuso que el demandante nunca fue despedido por cuanto aquel nunca fue subordinado del demandado, y que el demandante le dijo al demandado a principios del año 2021, que se tomaría unos días para visitar a su familia en la costa y que regresaría a los ocho días, pero nunca más regresó a prestar el servicio.

Finalmente aseguró que es cierto que el demandado recibió una comunicación enviada por el demandante por medio de la cual solicitó el pago de unas acreencias laborales a la cual no se le dio respuesta, por cuanto entre las partes no existió una relación laboral de la que se pudiera desprender la exigibilidad de dichas obligaciones.

El demandado se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, planteando a título de excepciones perentorias las siguientes: *“AUSENCIA E INEXISTENCIA DEL VÍNCULO LABORAL, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN AUSENCIA DE CAUSA PARA PEDIR, RELACIÓN REGIDA POR UN CONTRATO DIFERENTE, BUENA FE DE LA EMPLEADORA, PRESCRIPCIÓN”*

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia pública celebrada el 11 de abril de 2023, la A quo DECLARÓ la existencia de un contrato laboral entre el señor ÁLVARO ALEXIS BLANCO GARCÍA y el señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO, ejecutado entre el 31 de diciembre de 2018 hasta el 12 de diciembre de 2020.

CONDENÓ al señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO, a reconocer y pagar al señor ÁLVARO ALEXIS BLANCO GARCÍA los siguientes conceptos: • \$1.859.189 por cesantías • \$222.813 por intereses a las cesantías • \$1.859.187 por primas de servicios • \$852.960 por vacaciones • Indemnización moratoria del artículo 65 del CST, a razón de un día de salario por día de retardo desde el 13

de diciembre de 2020 hasta que se realice el pago de los salarios y prestaciones sociales adeudadas.

Igualmente se condenó al señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO a radicar dentro de los 15 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, con destino a la entidad administradora de pensiones donde se encuentre actualmente afiliado el señor ALVARO ALEXIS BLANCO GARCÍA, o de no estarlo en la de su elección, solicitud de liquidación de cálculo actuarial para validar los aportes al sistema de seguridad social en pensiones en favor del demandante, desde el 31 de diciembre de 2018 hasta el 12 de diciembre de 2020, tomando como IBC el SMLMV, además de pagar el cálculo actuarial dentro del término que la entidad de seguridad social le fije.

ABSOLVIÓ al señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO de las demás pretensiones incoadas en su contra por ÁLVARO ALEXIS BLANCO GARCÍA.

Declaró improbadas las excepciones propuestas por la pasiva y condenó en costas procesales al señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO y en favor de la parte demandante. Se fijaron las agencias en derecho en la suma de \$1.700.000.

Argumentos de la A quo: Expuso la sentenciadora que, en la audiencia se practicaron los testimonios de KAREN DAYANA MORA LONDOÑO, de DILIANA PAOLA LONDOÑO OSPINA, de DAVID MATEO OSPINA CEBALLOS y de DANIEL ECHEVERRI ESCOBAR, los cuales merecen credibilidad, se estiman claros y serios, expusieron las razones del dicho y el contexto a partir del cual el juzgado identifica en qué situaciones son responsivos y cuáles no, ante el conocimiento directo o de oídas de los hechos relevantes para definir el litigio, sin embargo, en el alcance de la prueba testimonial se pudo identificar algunas contradicciones e inconsistencias.

Que los testigos dieron cuenta de la prestación personal del servicio la cual realizó el demandante en favor del señor Adolfo León Correa Restrepo en la fábrica que constituye el establecimiento de comercio de su propiedad denominado Lencería Pilado, tal como se advierte también en documento de página 33 pf2, realizando el demandante principalmente labores de corte y de operación de maquinaria de confección y recibiendo una remuneración que viene del demandado.

Que son relevantes las confesiones del demandado en el interrogatorio de parte en las que reconoció las fotografías que fueron aportadas con la demanda

y fueron exhibidas en la audiencia, advirtiendo su presencia y la del señor Blanco García, indicando que fueron tomadas en las instalaciones de la fábrica. Que el demandando también reconoció la autenticidad de las planillas aportadas con la demanda, admitiendo que tales, aunque eran diligenciadas por el demandante, constituían un medio de control de la actividad por él realizada, pues con ocasión a ella se le pagaba.

Que con relación con los extremos temporales de la prestación personal del servicio la conclusión judicial parte de una valoración conjunta de las pruebas, conforme a las reglas de la sana crítica, pues en principio la documental aportada muy poco aporta pues de las documentales sobre este punto la más relevante a partir de la valoración además de la confesión del demandado en su interrogatorio, son las planillas, las fueron reconocidas por el demandado y por ende se advierte su autenticidad y estas planillas dan cuenta de una actividad realizada por el actor entre el 16 de noviembre al 12 de diciembre de 2020.

Que el testimonio de la señora KAREN DAYANA MORA LONDOÑO, compañera de labores del demandante en el establecimiento Lencería Pilado, ilustra al despacho de la prestación personal del servicio del actor entre finales del año 2018 y 2019, interregno en que fueron compañeros de trabajo, del mismo modo DILIANA PAOLA LONDOÑO OSPINA fue compañera de labores del demandante en ese contexto, manifestando que ella empezó a laboral en el establecimiento en marzo de 2016 hasta el año 2019 pero posteriormente aclaró que laboró hasta principios del año 2020 cuando ella se retiró; por su parte DANIEL ECHEVERRI ESCOBAR también compañero del demandante, conoció la prestación personal de su servicio con una vinculación en el año 2018 y el testigo DAVID MATEO DAVID OSPINA CEBALLOS, dijo que el contrato del demandante se dio en el año 2018 y en relación con el extremo final indicó con inseguridad entre 2020 -2021.

En este punto la A quo apeló a lo dispuesto por la honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, aduciendo que se ha permitido la fijación de extremos temporales por aproximación como en las sentencias SL 2696 de 2015 y SL 1621 2017, cuando en la dinámica de la prueba como en este caso, los declarantes no tienen conocimiento de las fechas exactas de la ejecución de los contratos, situación que es completamente entendible por la actuación natural de la memoria en el transcurso del tiempo.

Que según dicha regla jurisprudencial, es relevante en el caso concreto para definir como extremo inicial de la relación contractual el 31 de diciembre de 2018, pues en esta calenda los testigos KAREN DAYANA MORA LONDOÑO,

DILIANA PAOLA LONDOÑO OSPINA, DAVID MATEO DAVID OSPINA CEBALLOS y DANIEL ECHEVERRI ESCOBAR conocieron la prestación personal del servicio del demandante, incluso los testigos de la demandada tuvieron vinculación en años anteriores al año 2018 y recuerdan con coincidencia el año 2018 como el extremo inicial de vinculación del demandante, solamente la señora DILIANA PAOLA LONDOÑO OSPINA, manifestó que el demandante inició a laborar en el año 2016, situación que el despacho no considera plausible a la luz de la sana crítica, porque en la demanda incluso se indica una fecha distinta (año 2017); Que en razón de lo anterior, el extremo temporal inicial según las reglas de aproximación de extremos es el 31 de diciembre del año 2018 que es el último día de periodo conocido por los declarantes. Dijo la sentenciadora que, respecto al extremo final los testigos no tienen un conocimiento directo ni claro al respecto pues las declarantes de la activa se desvincularon con anterioridad, el señor DANIEL ECHEVERRI ESCOBAR manifestó no saber, y el señor DAVID MATEO DAVID OSPINA CEBALLOS con inseguridad mencionó los años 2020-2021; Que en ese contexto, para el despacho ante la falta de claridad de la testimonial y falta de conocimiento directo de los testigos de la parte demandante, el extremo final se debe definir a partir de la documental, en concordancia con la confesión del demandado en el interrogatorio de parte, específicamente en lo que al mérito probatorio a las planillas aportadas con la demanda se refiere, de las cuales se advierte que el último día de actividad allí relatado es el 12 de diciembre de 2020.

Que, según las reglas de la sana crítica, permite concluir que el señor Correa Restrepo no logró desvirtuar la presunción de existencia de relación laboral, porque no probó la autonomía, ni la independencia del demandante. Que a partir de los indicios de la existencia de relación laboral, relativos a la inclusión en una estructura empresarial pues los testigos indicaron al unísono que el demandante debía prestar personalmente los servicios en las instalaciones de la Lencería Pilado que es el establecimiento de comercio de propiedad del demandado, donde estaban ubicados los implementos y las máquinas con las que debía prestar el servicio todas dispuestas por el demandado, ninguna de ella de propiedad del demandante.

Que sobre la subordinación las señoras KAREN DAYANA MORA LONDOÑO, DILIANA PAOLA LONDOÑO OSPINA, manifestaron que el señor Adolfo León Correa Restrepo, de manera directa impartía órdenes y controlaba la producción y realizada llamados de atención. Que en este punto existe una contradicción en los dichos de los testigos de la parte demandante y los del demandado, pues según los intereses de la parte que representaban indicaron la existencia o la inexistencia de subordinación y cumplimiento de un horario, sin

embargo, deviene inverosímil el saber de los testigos del demandado sobre este punto específico, porque en la dinámica de un contexto empresarial como lo es la estructura de una producción sobre pedidos con compromisos externos no es creíble que la totalidad de personas vinculadas presten sus servicios en un régimen de autonomía acudiendo a laboral cuando deseen, sin control de ninguna clase, pues el demandado en el interrogatorio cuando refirió que sí existió un control en el diligenciamiento de planillas, reconoció incluso la autenticidad de las que se aportaron con la demanda; coligiendo que merecen así mayor credibilidad los dichos de los testigos de la parte demandante quienes dan cuenta de la existencia de órdenes, de cumplimiento de horario, de las necesidades de solicitar permisos para ausentarse del trabajo, elementos estos todos indicativos de subordinación y de la existencia de un contrato de trabajo.

Respecto al salario, la A quo indicó que, si bien la prueba testimonial y la prueba por confesión del demandante en su interrogatorio dan cuenta que el actor recibía remuneración proporcional a su actividad laboral y a la producción que realizaba, como en el proceso no se pudo determinar claramente el monto de la remuneración para todos los efectos de la sentencia se estimó que el actor devengaba un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

Que en ese sentido al demandante le asiste derecho a la declaratoria de contrato realidad, y como la parte demandante ha manifestado que en el ejercicio de la relación no recibió el pago de vacaciones ni prestaciones sociales, situación aceptable al haberse declarado un contrato realidad y teniendo en cuenta los extremos temporales probados y el salario mínimo legal mensual vigente, el demandado deberá cancelar al actor, los siguientes conceptos: \$1'859,189 pesos por cesantías, \$222,813 por intereses a las cesantías, un millón 859,187 pesos por primas de servicios y \$852,960 por vacaciones.

Frente a la excepción de prescripción, sostuvo que la misma no tiene vocación de prosperidad porque el demandante ejerció de manera oportuna sus derechos, teniendo en cuenta que la terminación de la relación laboral fue el 12 de diciembre del año 2020 y el 20 de abril del año 2021 el demandante elevó una solicitud de pago de liquidación de seguridad social y de indemnización por despido injusto antes el demandado, como se advierte en las páginas 10 a 16 del PF2, además la demanda se radicó el 12 de octubre del año 2021, el auto admisorio data de 14 de diciembre del año del año 2021 y se notificó por estados el día siguiente, y el demandado fue notificado personalmente por el despacho el 20 de enero de 2022; y que en ese orden de ideas el despacho puede advertir que no existe extinción por prescripción de los derechos.

De otro lado, y con relación a la indemnización por despido injusto, expresó la A quo que según los artículos 164 y 167 del Código General del Proceso, establecen los principios de la necesidad de allegar la prueba de acuerdo con la regulación probatoria de la normatividad procesal. Que la parte demandante debió acreditar el despido y la parte demandada debió demostrar una justa causa; y en este caso, la parte actora no logra cumplir el imperativo procesal como quiera que de ninguna manera logró demostrar el despido. Que la prueba documental no es indicativa para ello y los testimonios no tienen ningún conocimiento directo y en ese sentido no existe mérito para la estimación de dicha pretensión.

Que en lo atinente a la indemnización moratoria del artículo 65 Código Sustantivo del Trabajo, procede la condena como quiera que, se demuestra en este proceso la verdadera naturaleza de la actividad desempeñada por el demandante, una prestación personal de un servicio, subordinada, sujeta al beneficio personal del señor Adolfo León propietario del establecimiento de comercio en el cual el señor demandante generó su actividad productiva, igualmente se resalta la ajenidad de los bienes y los productos, la disposición de la pasiva en relación con todos los implementos para el desarrollo de la labor, y el beneficio de la producción, sin embargo, no se generan las prestaciones laborales, no se genera ningún interés en reconocérselas y por el contrario se sigue argumentando la existencia de un contrato de prestación de servicio que a todas luces se desvirtuó con el análisis probatorio en su conjunto.

Que finalmente el despacho hizo uso de las facultades ultra y extrapetita conforme al alcance del artículo 50 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, para ordenar en favor del demandante y a cargo del demandado el pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones, pretensión de condena que si bien no fue anexa en el acápite pertinente de la demanda, no obstante, se encuentra plenamente discutida la falta de afiliación al sistema de seguridad social en pensiones, incluso en el marco de la contestación de la demanda existió un pronunciamiento expreso frente a este respecto en el hecho noveno, donde se acepta el no pago de los aportes a la seguridad social y de ninguna prestación social en favor del demandante, porque la tesis de defensa fue la existencia de un contrato de prestación de servicios, que se insiste es una tesis desvirtuada. Que, por tanto, el demandado debe pagar a favor del demandante los aportes al sistema de seguridad social en pensiones por el contrato de trabajo que allí se estima acreditado entre el 31 de diciembre del año 2018 hasta el 11 de diciembre del año 2020, tomando como ingreso base de cotización el salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad, situación que es producto de la declaratoria de contrato realidad.

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

La sentencia de primera instancia fue apelada por la apoderada judicial de la parte demandada quien arguyó que, se torna desafortunado colocar unos extremos de la relación laboral por aproximación, dada la cantidad de contradicciones en las que incurrieron los testigos, es decir, no existe ninguna prueba que indique ni siquiera el extremo inicial ni el extremo final y que la señora juez partió del 31 de diciembre de 2018 al 12 de diciembre de 2020 por aproximación.

Sostuvo la recurrente que el demandante cuando interpone la demanda indicó que laboró desde el 20 de febrero del año 2017, pero la testigo de la parte demandante cuando la juez le pregunta cuando comenzó a trabajar el señor Álvaro aseguró que cree que laboró en el año 2018, a final del año, y se le preguntó a la misma testigo cuando dejó de trabajar para el demandado y respondió que no recordaba y que no sabía hasta cuando trabajó Álvaro. Que la testigo DILIANA PAOLA LONDOÑO OSPINA, dijo que estuvo antes del año 2016 al 2019. Que inicialmente está testigo dice que estuvo 3 años y cuando se preguntó hasta cuándo trabajó, manifestó que hasta el año 2019, pero más adelante se provecha de la situación y rectifica su testimonio dando a entender que fue hasta la pandemia, pero más adelante ella en forma muy astuta trata de hacerle caer en error a la señora juez indicándole que “tuvo un error”.

Puntualizó la apelante que, los testigos de la parte demandada, nunca dijeron extremos de la relación laboral, y el mismo demandante al absolver el interrogatorio de parte dijo que su contrato fue de prestación de servicio.

Que los testigos de la parte demandante no tienen mucha claridad con relación a los contratos de trabajo, ni tampoco con la parte disciplinaria, puesto que cuando se le preguntó a KAREN DAYANA sobre la parte disciplinaria no supo ni siquiera contextualizarlo y en ese sentido, ella nunca le consta cuando hubo un requerimiento verbal al señor demandante.

Expuso que, los testigos de la parte demandada fueron valorados en forma desafortunada por la señora juez, pues aquellos dan claridad, son responsivos, fueron coherentes al indicarle al despacho que ellos no cumplían horarios, no quedó probado una prestación en cuanto al horario, días trabajados, y además indicaron que podían sacar tiempo en cualquier momento y ausentarse para trabajar y no estaban sometidas bajo ninguna subordinación.

Adicionalmente, refirió que, suena muy contradictorio que el señor demandante en algunos apartes diga que trabajaba el día, en otros apartes dice que se ganaba \$160,000, una de las testigos dijo que ganaba \$180.000, y de esa testigo DILIANA PAOLA, se nota la amistad, porque cuando la juez le pregunta la fecha de la terminación del contrato, ella misma incluso da a entender que él le contó porque ella tenía un tallercito.

Indicó que, las fotografías aportadas por el demandante fue una prueba fuertemente valorada por la señora juez. Que, si bien el demandado identificó su presencia en dichos registros, el mismo y los demás testigos no fueron responsivos ni coherentes, indicando que las camisetas que las personas utilizaban no tenían logotipos, sino que eran unos cumpleaños.

Reiteró que no quedaron demostrados los elementos constitutivos de la relación laboral, pues la A quo parte de unos extremos temporales en forma desafortunada, esto es, desde el 31 de diciembre de 2018 al 12 de diciembre del año 2020; y los testigos de la parte demandante fueron contradictorios, pues ni siquiera saben, ni les consta esa parte final a sabiendas que en la demanda precisamente los extremos de la relación que plantea el demandante son, 20 de febrero de 2017 a 15 de abril del 2021, y ninguna de las dos testigos que se valoraron por el despacho dan cuenta de ello e incluso no estuvieron hasta ese extremo de la relación laboral del demandante ni de del contrato de ellas mismas; Que en cambio, las declaraciones de la parte demandada no fueron valoradas, ignorando que las mismas son conducentes, pertinentes, responsivas, no fueron contradictorios, y que aquellos tuvieron el convencimiento que se trató de un contrato de prestación de servicios y jamás acudieron a una Oficina de Trabajo a reclamar, recalcando que la subordinación jamás quedó probada.

Manifestó que, la parte actora solicitó la indemnización moratoria, pero el demandado siempre actuó de muy buena fe y por tanto no debe preceder dicha condena de forma automática, pues el demandado en su mente y en toda su actuación ha demostrado esa buena fe, de que siempre para él ha sido un contrato de prestación de servicio y nunca constitutivo de un contrato de trabajo.

Frente a la condena al pago de seguridad social, pidió que sea revocada la orden de la A quo quien hizo uso de las facultades ultrapetita y extrapetita que no fueron solicitadas, y jamás se demostró los extremos temporales de una relación laboral, que era lo primero que debía demostrarse pues no se puede partir de unos supuestos extremos temporales, adicionalmente es muy escasa la prueba de la parte demandante con las tres planillas.

Insistió en que sean valorado los testigos de la parte demandada dado que los mismos indicaron que asignaban sus propios horarios de trabajo, que no existía una actividad disciplinaria, que si el demandante se ausentaba de trabajar no pasaba nada, que las maquinarias utilizadas no eran de propiedad de la parte demandada sino que eran alquiladas, que el uniforme no tenía un logotipo, y que no se ha reconocido una relación laboral, pues aquella parte de unos extremos que deben quedar claramente definidos y que la parte demandante, ni sus testigos logaron demostrarlo, ni la fecha inicial ni la final.

Finalmente solicitó que sea revocada la sentencia de primera instancia en su totalidad y sea valorada la buena fe del demandado. Que, si bien el actor algún día hizo una prestación de sus servicios, jamás le dejó de cancelar esa prestación al actor, y, en consecuencia, debe ser absuelto el demandado de todas las pretensiones declarativas y de condena.

Alegatos de Conclusión:

En la oportunidad correspondiente la apoderada judicial de la parte demandada reiteró en extenso los argumentos indicados al momento de presentar su recurso de apelación, resaltando su inconformidad con la totalidad del fallo de primera instancia y en especial con los extremos temporales y la subordinación declarada por la A quo.

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 demandada, consistentes en determinar: (i) si entre las partes existió un contrato individual de trabajo (ii) si hay lugar a la sanción moratoria por el no pago de prestaciones sociales y si procede la condena al pago de los aportes de la seguridad social aplicando facultades ultra y extra petita.

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 memorar que el demandante ALVARO ALEXIS BLANCO GARCÍA adujo en su escrito inaugural que se vinculó mediante un contrato verbal de trabajo con el señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO, entre el **20 de febrero de 2017 hasta el 15 abril de 2021**, y que para el último año devengaba \$1.400.000 mensuales, desempeñando el cargo operario de máquina plana y fileteadora, en el establecimiento de comercio de propiedad del demandado denominado LENCERÍA PILADO.

Por su parte, el demandado ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO, niega la existencia de una relación laboral con el demandante, expresando puntualmente que entre las partes medió un **contrato de prestación de servicios**.

La parte apelante finca el argumento principal de su impugnación en una valoración inadecuada de la prueba por parte de la juez de primera instancia, al estimar que con la testimonial arrojada al proceso y aportada por la parte actora, nada se logró probar respecto de la existencia del contrato de trabajo al ser los testigos contradictorios en sus declaraciones, y que al contrario, se desconoció la prueba testimonial traída a instancia de la parte demandada, quienes fueron coherentes en sus versiones.

Pues bien, lo primero que advierte esta Sala es que con base en la prueba por declaración recibida tanto por la parte demandante como por la parte demandada es indiscutible que el demandante ALVARO ALEXIS BLANCO GARCÍA **prestó de manera personal** sus servicios a favor del señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO, en el establecimiento comercial de propiedad de aquel denominado LENCERÍA PILADO- certificado de Cámara y Comercio que obra en el pdf 2 folio 33, activando así la presunción consagrada en el artículo 24 del CST, sobre la presencia del contrato de trabajo, correspondiéndole a la parte demandada desvirtuar que existió la subordinación propia de todo contrato de trabajo.

Como es sabido, hay algunos aspectos a través de los cuales se puede establecer la existencia de la subordinación por parte del empleador hacia el

trabajador, como, por ejemplo, la facultad de exigir un horario, impartirle órdenes o imponerle sanciones.

De modo que, esta sala pasará a determinar si el contrato entre las partes se desarrolló bajo la **continuada subordinación y dependencia del demandado, o si el actor prestó sus servicios bajo una autonomía e independencia propias del esquema civil o comercial.**

Cabe advertir que, el demandante afirma que, cumplía sus funciones de corte y de operario de máquina de confección en el establecimiento comercial de propiedad del demandado, cumpliendo un horario, y empleando los elementos de producción que suministrada el demandado.

Estas afirmaciones se compadecen con lo afirmado por los testigos traídos a instancia de la parte demandante, quienes adujeron que, en efecto, era el demandado quien, proporcionada la tela, maquinaria de corte y fileteadora y que tales medios nunca fueron suministrados por el trabajador.

Estas expresiones a su vez fueron aceptadas por el testigo de la parte demandada DANIEL ECHEVERRY, a quien se le preguntó específicamente:

“PREGUNTADO: esa máquina es de quién, quién ponía esa máquina - CONTESTÓ: la estructura de don Adolfo.

PREGUNTADO: y cuéntenos por favor cuando usted trabajaba allá de cortador usted tenía que llevar sus propios implementos para hacer su trabajo CONTESTÓ: no”

En punto de las ordenes y directrices que impartía el demandado, esta sala resalta que el mismo demandado confesó que ejercía control al demandante con un documento denominado “planilla de maquina” y a través de este se determinaba el valor del salario a liquidar, veamos su declaración:

“PREGUNTADO: tenía control sobre la producción y lo que requerían los proveedores teniendo en cuenta que usted expresa que los trabajadores iban los días y en los horarios en los que ellos decidían, cómo había un control sobre la producción- CONTESTÓ: ellos tenían una planilla donde se relaciona lo que laboraban en la semana, las prendas por lo que se les paga- se le exhibe unas planillas.

*PREGUNTADO: Que tipo de formato corresponde a las planillas que usted nos está explicando - CONTESTÓ: sí como usted puede apreciar las cantidades de las prendas que ellos elaboraban. Me imagino que es la firma de Álvaro y **sobre eso se les liquidaba el producido.***

PREGUNTADO: cuéntenos por favor en el caso de Álvaro quién diligenciaba estas planillas – CONTESTÓ: él.

*PREGUNTADO: usted hace algún tipo de control que la información que estaba en esta planilla sí correspondiera a la realidad- CONTESTÓ: **obviamente** con lo que pasaban por prendas, les pasaron una cintica con las cantidades y eso nos las hacían llegar y **controlábamos las cantidades relacionadas, hay que llevar un control porque o si no estaríamos pagando sobre un supuesto, los pagos eran los sábados por lo general.**”*

Conviene enfatizar que, las testigos de la parte demandante en este aspecto señalaron que quien determinaba las funciones y actividades a

desarrollar era el señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO. Que el demandante y demás trabajadores debían pedir permiso para ausentarse del trabajo y específicamente la testigo DILIANA PAOLA, refirió que el demandante en una ocasión pidió permiso ante la muerte de un abuelo y que también se le realizó aquel llamado de atención.

Al unísono todos los declarantes coincidieron en afirmar que la labor que desempeñaban a favor del demandado era ejercida exclusivamente en la “fabrica” o compañía” para referirse al establecimiento de propiedad del demandado.

Y, especialmente las testigos de la parte demandante indicaron que todos los trabajadores debían cumplir un horario de trabajo el cual era obligatorio, de lunes a viernes 7:00 a.m. a 5:00 p.m. y los sábados de 7:00 a.m. a 3:00 p.m. de la tarde.

Con base en la prueba testimonial que viene de resaltarse y la confesión realizada por el propio demandado, relativa a los controles que ejercía para supervisar la labor del demandante, para la sala el tipo de instrucciones dadas por el señor ADOLFO LEÓN CORREA RESTREPO al actor, son constitutivas de subordinación.

Ahora y pese a que los testigos de la parte demandada desdican completamente la existencia de una subordinación, señalando que se trata de un contrato de prestación de servicios, que no se debía cumplir un horario de trabajo, que iban a prestar sus servicios cuando quisieran, que cada uno sabía lo que debía realizar, que no estaban sometidos a ordenes ni directrices y que lo devengado constituía honorarios; a juicio de esta magistratura dichos testigos, no lograron el convencimiento de los hechos por los cuales declararon.

Para este colegiado, cuando se está en presencia de dos pruebas contrapuestas o divergentes que permiten adoptar conclusiones disímiles corresponde al juzgador, dentro de su libertad y soberanía probatoria y en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica, establecer su mayor o menor credibilidad, pudiendo escoger cuál de ellas le brinda mayor convicción para fundamentar la decisión, y, en consecuencia, desechar la otra.

De modo que, debe puntualizarse que, a consideración de esta judicatura, el relato de los testigos traídos por la parte demandante, dan cuenta indiscutiblemente que la relación entre demandante y demandado estuvo regida a través de un contrato realidad, bajo la subordinación del demandado de impartirle órdenes para dirigir la actividad laboral del trabajador y exigirle su

cumplimiento, aspecto que guarda plena correspondencia con lo confesado por el demandado al absolver el interrogatorio de parte.

Bajo los anteriores contornos, esta sala comparte la decisión de A quo quien le impartió credibilidad a las declaraciones de los testigos de la parte demandante, dada su espontaneidad y conocimiento directo del asunto, pues los referidos testigos, lograron justificar la ciencia de sus dichos, lo que le otorga toda convicción a sus relatos por los cuales declararon.

De otro lado, no pasa por alto esta Sala que el demandante aportó unas fotografías las cuales demuestran el entorno del lugar en donde prestó sus servicios y se verifica que los trabajadores tenían uniformidad en el color de las camisetas utilizadas, sin que de las mismas se evidenciara ningún tipo de logotipo.

Pese al disenso que la parte demandada quiere enrostrar a esta valoración probatoria, lo cierto es que la A quo solo destacó este medio de prueba para dar cuenta que el demandado reconoció las fotografías que fueron aportadas con la demanda y fueron exhibidas en la audiencia, advirtiendo su presencia y la del señor Blanco García, indicando que fueron tomadas en las instalaciones de la fábrica.

También destaca la Sala que es cierto que el demandante al absolver el interrogatorio de parte aceptó que se vinculó con el demandado mediante un contrato de prestación de servicios, veamos:

*PREGUNTADO: indíquele al despacho si es cierto que usted trabajó bajo un **contrato de prestación de servicio**- CONTESTÓ: **sí señora.***

Con relación a esta manifestación, debe tenerse en cuenta que las pruebas deben ser valoradas en su conjunto y que esta afirmación, debe ser analizada en contexto con las demás afirmaciones rendidas por el actor al absolver el interrogatorio de parte, de la que evidentemente se colige que su relación estuvo mediada bajo una subordinación, lo que es indicativo de un contrato realidad.

Así las cosas, este colegiado comparte la decisión de la juez de primera instancia, en el sentido de que la relación entre demandante y demandado estuvo regida mediante un contrato realidad, pues no se probó que la labor desempeñada por el demandante al servicio del demandado hubiese sido autónoma o independiente, a efectos de concluir que se trataba de un contrato de prestación de servicios, sino que se comprobó que la prestación del demandante estuvo orientada bajo una subordinación pues se logró comprobar ciertos **indicios de laboralidad**: el cumplimiento de horarios, realización del trabajo en el lugar o local

definido por el beneficiario del servicio, suministro de herramientas y materiales y el control de la labor desempeñada por el actor.

Por otra parte, pasa esta Sala a abordar el desacuerdo que plantea la apoderada judicial de la parte demandada respecto a los **extremos temporales** en los cuales se prestó el servicio.

Subraya esta magistratura que, el demandante en el hecho primero de la demanda, señaló que laboró al servicio del demandado entre **20 de febrero de 2017 hasta el 15 abril de 2021**, aspecto que reiteró al absolver el interrogatorio de parte.

Por su parte el demandado al contestar la demanda y referirse particularmente frente a este asunto indicó lo siguiente:

PRIMERO: No se acepta como cierto.

A pesar de las contradicciones en las que incurre la parte actora en este hecho, al señalar de una parte que el contrato fue verbal y en forma posterior que por un periodo de tiempo, debe concluirse que no es cierto que entre las partes se haya configurado una relación laboral regida por un contrato de trabajo verbal o fijo, ni que la misma se hubiere dado dentro de los extremos temporales allí señalados.

La relación que unió a las partes involucradas en este litigio, se dio a través de un contrato de prestación por servicios a través del cual, nuestro poderdante tal como lo demuestran las pruebas aportadas por la parte demandante, le cancelaba honorarios por cada una de las actividades que, efectivamente realizada el contratista, sin que de la misma se desprendiera subordinación alguna como lo era el cumplimiento de un horario de trabajo o de recibir órdenes sucesivas durante la ejecución de la labor que realizaba.

Tampoco se aceptan los extremos temporales de la relación laboral aquí enunciados, toda vez que, al haberse contratado el demandante por prestación de servicios, no cuenta el señor ADOLFO LEON con una fecha cierta o concreta que pueda determinar el inicio de dicha relación contractual.

Para la Sala si bien la parte demandada funda su defensa en el sentido de que entre las partes medió un contrato de prestación de servicio, no esclarecer los extremos en que el actor efectivamente prestó el servicio a su favor, con independencia de la modalidad del contrato en que cimienta su defensa.

Ahora, la apoderada de la parte demandada con el propósito de derruir la declaratoria del contrato realidad, dijo en su recurso de apelación que la juez de primera, estableció los extremos temporales de la relación laboral por proximidad, teniendo en cuenta solamente la prueba testimonial traída a instancia de la parte demandante, la cual fue evidentemente contradictoria.

En efecto, la A quo al sustentar la decisión de primera instancia exactamente manifestó que estableció los **extremos temporales** de la relación laboral por proximidad. Que, si bien la parte demandante indicó que la relación se extendió entre el **20 de febrero de 2017 hasta el 15 abril de 2021**, de acuerdo a las pruebas arrimadas valoradas en su conjunto, se logró determinar que la ejecución del contrato se dio entre el **31 de diciembre de 2018 y el 12 de diciembre de 2020**.

En cuanto al extremo inicial, esto es, **31 de diciembre de 2018**, la A quo echó mano de la declaración de todos los testigos quienes aseguraron que

cuando ingresaron a laborar con el demandado tuvieron como su compañero de trabajo al demandante y en especial la testigo KAREN DAYANA MORA LONDOÑO, aseguró que ella empezó a laborar con el demandado desde finales del año 2018, de ahí que se estableció dicha fecha como hito de la relación laboral.

La Sala extrae de la declaración rendida por la testigo KAREN DAYANA MORA LONDOÑO, los siguientes apartes.

PREGUNTADO: cuéntenos usted durante cuánto tiempo fue compañera de trabajo de Álvaro Alexis- CONTESTÓ: desde el 2018 hasta el 2019.

PREGUNTADO: usted por lo menos si lo recuerda si cuando usted empezó a trabajar en el 2018 fue a principio de año a mitad de año a final de año CONTESTÓ: yo creo que fue como a final de año.

Se resalta, que la sentenciadora en este aspecto, le restó credibilidad a la declaración de la testigo DILIANA PAOLA LONDOÑO OSPINA, traída por la parte demandante y quien aseguró que el demandante empezó a laborar desde el año 2016, pues el propio demandante aseguró en su demanda que inició a laborar en el año 2017, es decir, un año después al indicado por la testigo.

El testigo de la parte de la parte demandada, DAVID MATEO OSPINA CEBALLOS, dijo que no sabe cuándo el demandante comenzó a trabajar, que él inició a laborar en el año 2011-2012, pero que antes él iba de manera esporádica al establecimiento de propiedad del demandado entre los años interregno 2017/2021, y que veía al actor, mientras que el testigo DANIEL ECHEVERRY ESCOBAR, aseveró que laboró para el demandado desde el año 2017 y hasta el año 2018 /2019, indicando lo siguiente:

“PREGUNTADO: usted conoce al señor Álvaro Alexis Blanco García -CONTESTÓ: sí señora. cuando estuve en la empresa compartí con él, pues lo he visto varias veces cuando estuve en la empresa.

PREGUNTADO: usted sabe cuándo empezó Álvaro con ese contrato de prestación de servicios por honorarios, en qué año, en qué época - CONTESTÓ: la verdad la fecha exacta no la sé, no se la sabría decir.

PREGUNTADO: recuerda por lo menos el año CONTESTÓ: era como el 2018”

En lo concerniente al extremo final, esto es, **12 de diciembre de 2020**, la A quo, además de valorar la prueba por declaración, recalcó la prueba documental aportada por la parte demandante quien anexó unas “planillas” que le fueron exhibidas al demandado, manifestando lo siguiente:

“PREGUNTADO: tenía control sobre la producción y lo que requerían los proveedores teniendo en cuenta que usted expresa que los trabajadores iban los días y en los horarios en los que ellos decidían, cómo había un control sobre la producción- CONTESTÓ: ellos tenían una planilla donde se relaciona lo que laboraban en la semana, las prendas por lo que se les paga- se le exhibe unas planillas.

PREGUNTADO: Que tipo de formato corresponde a las planillas que usted nos está explicando - CONTESTÓ: sí como usted puede apreciar las cantidades de las prendas

que ellos elaboraban. Me imagino que es la firma de Álvaro y sobre eso se les liquidaba el producido.”

El tenor literal de las planillas es el siguiente, veamos:

FECHA	ENRESORTADA	SOMRESARANA	FLUNDAS
07-12-20		34-140-MCN kid	27 MCN
		24-100-MCN	60 MCW
		48-100 MCW	100-HC
			100 HC
09-12-20		36 18-120-MC	90-HC
		88 44-140-HC	189-6E
		88 44-140-HC	105-6E
		88 44-140-HC	119-6E
		60 30-160-6E	100-HC
10-12-20		60 30-200-6E	
		30-Plancas	
11-12-20		82 41-140-6E	
		04 47-140-6E	
		3-160-6E	
12-12-20		91 46-140-6E	
		11-180-6E	
		72-160-HC	

En el citado texto se relaciona el 12 de diciembre de 2020, por lo cual fue dicha data que se tomó por la A quo como finiquito de la relación laboral.

A juicio de esta judicatura la sentenciadora se encontraba legitimada para establecer los extremos temporales por aproximación, atendiendo a una valoración conjunta de la prueba y las reglas de la sana crítica de acuerdo a lo establecido en el artículo 176 del CGP.

De hecho, la regla de aproximación deviene sentada por la jurisprudencia de la CSJ en las providencias CSJ SL, 22 mar. 2006, rad. 25580; CSJ SL, 28 abr. 2009, rad. 33849; CSJ SL, 6 mar. 2012, rad. 42167; CSJ SL905-2013; CSJ SL14032-2016 y CSJ SL1181-2018, SL 2096 de 2021.

Reitera esta judicatura que, si la parte demandada estimaba que los extremos temporales aducidos por el actor no correspondían al tiempo en que efectivamente aquel prestó los servicios a su favor, debió señalar desde su escrito de contestación a la demanda, la época desde la cual el demandante desarrolló la labor, al margen del tipo de contrato que se alegaba, esto es, laboral, civil o comercial.

El otro punto objeto de cuestionamiento es lo atinente al salario establecido por la A quo, pues a juicio de la apoderada judicial apelante las manifestaciones del actor son contradictorias en este aspecto razón por la cual no se puede presumir a cuanto correspondía el salario devengado por el actor.

Esta sala no acoge el planteamiento de la recurrente, pues si bien existe divergencia en los planteamientos del demandante respecto al salario que

percibía, tanto en la demanda como al absolver el interrogatorio de parte, empero, en el asunto es procedente aplicar la presunción del salario mínimo para la liquidación de todas las prestaciones sociales que se reconozcan en una sentencia, según lo previsto en el artículo 13 del Código Sustantivo del Trabajo y la sentencia de la Corte Suprema de Justicia SL16528-2016.

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 especialidad¹. 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 la apoderada recurrente en el sentido de que el demandado actuó de buena fe, amparado bajo el convencimiento de haber pactado un contrato de prestación de servicios, para esta magistratura deviene probado la existencia de un contrato realidad el cual se pretendió desdibujar por la parte demandada.

En efecto, para la colegiatura, no se evidencia razones atendibles que justifiquen que la actuación del empleador, estuvo regida por los postulados de la buena fe, pues no se demostró que aquel hubiese cancelado la totalidad de las acreencias laborales causadas durante todo el tiempo de la relación laboral, esbozándose en esta instancia buena fe, que sin tales aspectos logren derruir o contrastar lo dicho.

En último lugar y en cuanto a la condena de pago de aportes a la seguridad social, la A quo para imponer la condena hizo uso de las *ultra y extra petita*. Con tal objeto, lo primero que debe recordarse es que el artículo 50 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social dispone que: *«el juez de primera instancia podrá ordenar el pago de salarios, prestaciones o indemnizaciones distintos de los pedidos cuando los hechos que los originen hayan sido discutidos en el proceso y estén debidamente probados, o condenar al pago de sumas mayores que las demandadas por el mismo concepto, cuando aparezca que estas son inferiores a las que corresponden al trabajador, de conformidad con la ley, y siempre que no hayan sido pagadas»*.

¹Sala 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.

Dicha facultad, de conformidad con lo establecido por la Corte Constitucional en la sentencia C-662 de 1998, fue otorgada por el legislador a los jueces de única y primera instancia laboral, lo que impide que los falladores de segundo grado emitan sentencias condenatorias con base en las facultades extra y ultra petita, entre otras cosas porque de hacerse así, se vulneraría el legítimo derecho de defensa de la parte demandada, quien no tendría la posibilidad de controvertir esa decisión por medio del uso del recurso de apelación.

Respecto al tema, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 3614-2020, indicó lo siguiente:

*“Así, la facultad extra petita –por fuera de lo pedido– requiere rigurosamente que **los hechos que originan la decisión (i) hayan sido discutidos en el proceso, y (ii) que estén debidamente acreditados, a fin de no quebrantar los derechos constitucionales al debido proceso con violación de los derechos de defensa y contradicción de la llamada a juicio.***

Por su parte, la ultra petita –más allá de lo solicitado– exige que la súplica impetrada en el escrito inicial, (i) sea inferior a la estatuida en la norma laboral, y (ii) que del juicio no emerja que el mayor valor hubiese sido cancelado al trabajador acreedor”.

En armonía con lo anterior, la CSJ en providencia AL3480-2021 se refirió sobre las referidas facultades extra y ultra petita, y su incidencia con la congruencia de la sentencia a saber:

*“Teniendo en cuenta las facultades ultra y extrapetita, **el juez no puede desbordar el marco trazado por las partes en conflicto, de modo que le está vedado pronunciarse, sin más, sobre supuestos y peticiones no incluidas ni discutidas por las partes al interior del proceso** y que, por ello, nunca pudieron ser debidamente consideradas pues, sin perjuicio de que puedan presentarse eventos que al momento de presentación de la demanda no se preveían o que el funcionario judicial pueda declarar derechos más allá de lo pedido, lo cierto es que **ello se enmarca en un respeto de los derechos de defensa y contradicción de las partes y debe guardar total correspondencia con los hechos y pretensiones planteados desde el comienzo, debidamente probados y alegados por la parte interesada.***

*Sobre el particular, el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, **hoy 281 del Código General del Proceso**, aplicable al proceso laboral por remisión del artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral, establece que los fallos de primera y segunda instancia deben guardar coherencia entre el contenido del fondo de la relación jurídico procesal, de los hechos y las peticiones de la demanda, de su contestación y de las excepciones formuladas, así como de lo alegado por las partes en las oportunidades procesales pertinentes, con lo resuelto por el juzgador.*

*En sentencia CSJ SL911 -2016, la Corte explicó: **Es así que esta Sala de la Corte, de antaño ha señalado que es base esencial del debido proceso laboral, que las sentencias se enmarquen dentro de la causa petendi invocada por el promotor del proceso.** Si es el fallador de segundo grado quien desborda ese estricto límite y resuelve ex novo -sobre pretensiones que no fueron debatidas en las instancias-, también incurriría en un quebranto de dicho principio y si la transgresión a tal institución es determinante y afecta el derecho de defensa de una de las partes involucradas en el proceso, tal decisión será susceptible de cuestionamiento en el recurso extraordinario de casación, porque a través de la violación medio de la disposición procesal referida, se reconoce un derecho*

sustancial, mediante el quebranto de los presupuestos constitucionales y legales del debido proceso (SL911-2016).

*Sin perjuicio de lo anterior, cabe destacar que dicho principio tiene algunas **excepciones como son:** (i) **los hechos sobrevinientes**, es decir, aquellos ocurridos con posterioridad al escrito inicial y que tienen la capacidad de afectar aspectos relacionados con los hechos y pretensiones allí planteados, lo cuales deberá tener en cuenta el juez al momento de proferir la sentencia, **siempre que aparezcan probados y que hayan sido alegados por la parte interesada**, como por ejemplo, la liquidación de la empresa -caso en el cual el operador jurídico deberá abordar otras soluciones jurídicas en orden a esa nueva realidad- y (ii) la posibilidad de juzgador en materia laboral, de decidir por fuera de lo pedido (extra petita) o más allá de lo suplicado (ultra petita).*

Realizadas las anteriores precisiones, subraya este colegiado que, como bien lo coligió la A quo, si bien el demandante no solicitó dentro del escrito genitor el pago de aportes a la seguridad social, el demandado al contestar la demanda aceptó el no pago de los aportes a la seguridad social y de ninguna prestación social en favor del demandante, porque la tesis de la defensa fue la existencia de un contrato de prestación de servicios, que se insiste es una tesis desvirtuada, mérito suficiente para que la A quo hubiese ordenado el reconocimiento y pago de dicha prestación, pues existió un pronunciamiento expreso del demandado sobre este aspecto en su contestación de la demanda y por cuanto además, el empleador está compelido a realizar el pago de los aportes a la seguridad social en los términos del artículo 17 de la ley 100 de 1993.

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 la apoderada judicial de la demandada, las costas procesales en esta instancia, estarán a cargo de dicha parte y a favor del demandante, dentro de las cuales se fijan como agencias en derecho la suma de un SMLMV para el año 2024.

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:

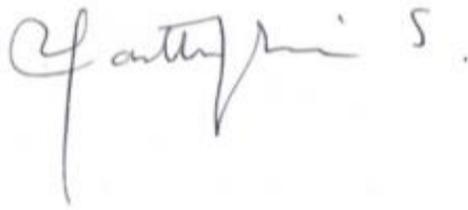
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, de fecha y procedencia conocidas, que se conoce en Apelación, de conformidad a lo expuesto.

SEGUNDO: CONDENAR en costas procesales de segunda instancia al demandado. Las agencias en derecho se fijan en la suma de un SMLMV para el año 2024, que pagará el demandado al demandante, 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