El siguiente es el documento presentado por la Magistrada Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Asunto. Apelación

Proceso. Ordinario laboral

Radicación Nro.: 66170-31-05-001-2011-00076-01

Demandante: German Zapata Londoño

Demandado: Constructora Páez Ltda. – Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas

Juzgado de Origen: Laboral del Circuito de Dosquebradas

**Temas: CONTRATO DE TRABAJO / PRESUNCIÓN DE PRESTACIÓN PERSONAL DEL SERVICIO / DEMANDANTE REALIZABA LABORES DE ADMINISTRADOR / NO SE DESVIRTUÓ PRESUNCIÓN / PAZ Y SALVO GENÉRICO / INSUFICIENTE PARA DEMOSTRAR PAGO PRESTACIONES LABORALES / CONFIRMA / CONCEDE /**

Empero esas situaciones, sumado inclusive al hecho de que Germán Zapata Londoño aparezca como pagador de algunos trabajadores, y que los dirigiera, no desvirtúan la subordinación presumida con el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo; por el contrario se afianza con los indicios expuestos a lo largo de estas consideraciones, pues no son hechos o facultades ajenas a la relación de trabajo subordinada, dado que son propios de un jefe o administrador que, no por ese carácter, deja de ser un trabajador, y cabe acá recordar que en los documentos ya analizados encontramos que le reconocen precisamente haber sido administrador.

En este orden de ideas, la prueba documental es la más contundente en acreditar la prestación personal del servicio del actor para la Constructora a quien estaba subordinado, sin que lo documentos que puedan dar cuenta de una relación contractual entre este y el señor Jaime Luciano Herrera, logre derruir la presunción antes mencionada, pues como ya se explicó.

(…)

Como se dijo, obra un paz y salvo del 14-12-2009, firmado por el demandante y José David Miranda García como representante de la Constructora Páez Ltda., al igual que por Jaime Luciano Herrera –fl. 60 del cd. 1- (este último sólo para dar el visto bueno), en el que hacen constar que recibió todas las sumas que le correspondían por prima de servicios, vacaciones, auxilio de cesantías, intereses a la cesantía, subsidio familiar, subsidio de transporte, horas extras, dotaciones, pago de días dominicales y festivos; sin precisar algún valor que permita identificar que no se renunciaron derechos ciertos e indiscutibles; por lo mismo es insuficiente para dar por demostrada la existencia de pago de la obligación en cuantía específica.

**SOLIDARIDAD DEL BENEFICIARIO DE LA OBRA / OBJETO GUARDA RELACIÓN DIRECTA CON LA FUNCIÓN DEL INSTITUTO DE DESARROLLO MUNICIPAL / CONDENA SOLIDARIA /**

Para que tenga éxito la declaratoria de existencia de solidaridad laboral en un proceso judicial, es menester que se reúnan los siguientes requisitos: (i) Exista un contrato de naturaleza no laboral entre el contratista y el beneficiario de la obra o prestación del servicio; (ii) exista un contrato de trabajo entre el contratista y sus colaboradores para beneficiar al contratante; (iii) Que la obra y/o el servicio contratado guarden relación con actividades normales de la empresa o negocio del beneficiario de la obra o servicio; en otras palabras, que la labor del contratista no sea extraña y ajena a la ejecutada normalmente por el contratante y cubra una necesidad propia del beneficiario ; (iv) el contratista adeude las obligaciones de carácter laboral que tiene respecto de sus colaboradores.

(…)

La obra realizada por la Constructora Páez Ltda. en la que participó el actor, guardan relación directa con actividades normales del Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas IDM, puesto que se trata de la ejecución de un programa de vivienda para el desarrollo de los habitantes del municipio de Dosquebradas, y el objeto del IDM es *“propender por el desarrollo municipal, tanto en materia de vivienda como en materia urbanística… en materia de vivienda satisfacer las necesidades de vivienda en la zonas urbanas y rurales del Municipio de Dosquebradas, mediante la promoción de organizaciones de vivienda de carácter asociativo, el apoyo institucional y técnico, la financiación y el estímulo a la adquisición y mejora de vivienda de interés social en programas y proyectos realizados directamente o en coordinación con otras instituciones privadas y públicas”*, según pudo constatarse en artículo 3° del Decreto 275 de 2001



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Asunto.** Apelación

**Proceso.** Ordinario laboral

**Radicación Nro.**: 66170-31-05-001-2011-00076-01

**Demandante:** German Zapata Londoño

**Demandado:** Constructora Páez Ltda. – Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas

**Juzgado de Origen:** Laboral del Circuito de Dosquebradas

**Tema a Tratar:**

**Contrato realidad - Solidaridad**

En Pereira, a los diecisiete (17) días del mes de julio de dos mil dieciocho (2018), siendo las once de la mañana (11:00 a.m.), la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, declara abierta la sesión con el propósito de resolver el recurso de apelación frente a la sentencia proferida el 08 de julio de 2016 por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, dentro del proceso que promueve el señor **German Zapata Londoño** contra la **Constructora Páez Ltda.** y el **Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas,** radicado al N° 66170-31-05-001-2011-00076-01**.**

Sentencia que se inserta en los siguientes términos, de acuerdo con lo discutido y aprobado por unanimidad.

**ANTECEDENTES**

**1. Síntesis de la demanda y su contestación**

Pretende el señor German Zapata Londoño**,** que se declare que (i) entre él y la sociedad Constructora Páez Ltda. existió un contrato de trabajo; (ii) la solidaridad del Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas IDM, frente a las obligaciones de aquel y (iii) se les condene al pago de prestaciones sociales, compensación de vacaciones, indemnización moratoria, por despido injusto, intereses civiles, indexación, aportes a la seguridad social y las costas del proceso.

Fundamenta sus pretensiones en que: (i) celebró un contrato de trabajo verbal a término indefinido con la Constructora Páez Ltda., por intermedio del arquitecto residente, Jaime Luciano Herrera, quien además fungió como jefe directo; (ii) el citado contrato estuvo vigente entre el 11/12/2007 y el 22/04/2009, con un horario de 7:00 am. a 12:00 y de 1:00 a 5:00 pm.; (iii) el 22 de abril de 2009, el contrato fue suspendido porque el Municipio de Dosquebradas, incumplió las obligaciones de transferencia del recursos, sin embargo, el arquitecto Jaime Luciano Herrera, el 04/09/2009, certificó que el actor, se encontraba laborando en el proyecto la Soledad; (iv) se desempeñó como maestro de obra y administrador en nombre del empleador, en las obras adelantadas en cumplimiento del convenio asociativo de vivienda 004/07, celebrado entre el IDM y la Constructora Páez Ltda.; (v) no fue afiliado a la seguridad social, pero se le hacían los descuentos; (vi) el contrato fue terminado de manera unilateral e injusta, sin que se le hubieran cancelado las acreencias que solicita a través de este proceso

**El IDM,** al contestar la demanda adujo que no le constaba lo indicado por el actor, así como tampoco, que haya existido una relación contractual, legal o reglamentaria con el señor Jaime Luciano Herrera, de quien indica el demandante, actuaba como su agente. Propuso como excepciones previas las de “Falta de Jurisdicción de competencia” y “Falta de agotamiento de la vía gubernativa”, las que fueron despachadas de manera negativa en la audiencia prevista en el artículo 77 del C.P.L. y; como se mérito las de “Inexistencia de solidaridad”, “Inexistencia de los elementos del contrato de trabajo con respecto a mi representada”, “Falta de legitimización en la causa por pasiva”.

Llamó en garantía a la aseguradora Condor S.A., pero no se logró su comparecencia al proceso, dada la inactividad del llamante para lograr su notificación.

La **Constructora Páez Ltda.,** se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda; sin embargo, al pronunciarse respecto a los hechos indicó que el demandante no realizó ningún acuerdo con el representante legal de esa sociedad, sino que lo hizo de manera verbal con Jaime Luciano Herrera, quien se desempeñaba como arquitecto residente de las obras ejecutadas y que, en todo caso, se le pagaron todas las prestaciones sociales y la seguridad social. Afirmó que el demandante solo se desempeñó como maestro de obra, en las obras La Soledad y Panorama Countri III del Municipio de Dosquebradas y no, como administrador de las mismas. Adujo como excepciones de fondo las que denominó “Pago total de la obligación”, “Cobro de lo no debido”.

**2. Síntesis de la sentencia objeto de apelación**

El Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas declaró que entre el demandante y la sociedad Constructora Páez Ltda., existió un contrato a término indefinido entre el 11/12/2007 y el 24/04/2009, por lo que se condenó a esa sociedad y solidariamente al Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas, a cancelarle al suma de $44´100.736, por concepto de prestaciones sociales, vacaciones y la indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T., al no darle validez al paz y salvo suscrito por el demandado por no especificar el valor cancelado. Negó las demás pretensiones y condenó en costas a las codemandadas.

Para arribar a esa conclusión argumentó que en la contestación de la demanda la Constructora Páez Ltda. afirmó que con el actor no realizó ningún acuerdo, sino que este lo hizo con el arquitecto Jaime Luciano Herrera Mejía, ingeniero residente de las obras, aseveración que es respaldada con los acuerdos conciliatorios, suscritos entre las partes y la prueba testimonial, que dio cuenta que el demandante efectuó su actividad en los proyectos Soledad y Panorama Country; por lo que nace a su favor la presunción del artículo 24 del C.S.T., que no se desvirtuó por la sociedad demandada, toda vez que confesó que través del arquitecto residente se celebró el acuerdo contractual, aunado al contrato de obra civil y urbanismo suscrito entre éste y la Constructora, que contiene cláusulas de indudable contenido laboral y, la existencia de una certificación laboral expedida a favor del demandante por el citado profesional.

Y, declaró la solidaridad del IDM, bajo el entendido que tiene por objeto, satisfacer las necesidades de vivienda urbana y rural, del Municipio de Dosquebradas y, en tal propósito, convino con la sociedad demandada, la ejecución de 365 viviendas para el programa de reubicación subsidiado por el Gobierno Nacional y la Caja de Compensación de Risaralda, conforme se advierte del Convenio Asociativo de Vivienda N° 004/07.

**3. Síntesis de los recursos de apelación**

Contra la anterior decisión el apoderado judicial de la sociedad codemandada formuló recurso de apelación y después de trascribir apartes de la prueba testimonial, expresó que de la misma podía concluirse que lo que en realidad existió fue un contrato de obra civil entre el arquitecto Jaime Luciano Herrera y el demandante, toda vez que no cumplía horario, ni recibía órdenes y tampoco tenía un salario definido, porque el pago que recibía dependía del avance de las obras.

Resaltó que el actor suscribió un paz y salvo con el ingeniero –sic- Jaime Luciano Herrera, por lo que debe dársele plena validez al mismo, como quiera que la tacha propuesta sobre él no logró ser acreditada, dado que se desistió de la prueba pericial decretada para ese fin. A *contrario* *sensu*, debe desconocerse el certificado laboral expedido por ese profesional a favor del señor Germán Zapata, porque solo tenía como fin que este pudiera acceder a una tarjeta de crédito.

Muestra igualmente su inconformidad, respecto a la condena por sanción moratoria, al no existir mala fe, toda vez que obró con el convencimiento que no se generaban prestaciones sociales, al haber existido un contrato civil de obra.

Finalmente, refirió que es improcedente la solidaridad del IDM, porque las obras construidas no tienen relación directa con sus actividades ni fueron para su beneficio, sino para las personas auxiliadas por el Gobierno Nacional y que, el contrato se desarrolló con el Arquitecto Jaime Luciano Herrera y no con la Constructora con quien esa entidad suscribió el convenio asociativo.

De otro lado, el vocero judicial del IDM se alzó y lo argumentó de manera similar a como lo hizo la Constructora Páez Ltda.

**CONSIDERACIONES**

**1. Problemas jurídicos**

De acuerdo con lo anterior, la Sala plantea los siguientes interrogantes:

1.1. ¿Existió un contrato de trabajo entre Germán Zapata Londoño y la Constructora Páez Ltda.?

1.2. De ser así ¿Se encuentra la parte demandada a paz y salvo con el actor conforme al documento que en ese sentido firmó?

1.3. De subsistir las condenas por prestaciones ¿Hay lugar al pago de indemnización moratoria?

1.4. Si persisten las condenas ¿Es solidariamente responsable el IDM en el pago de estas?

**2. Solución a los problemas jurídicos**

**2.1 Existencia del contrato de trabajo.**

**2.1.1 Fundamento Jurídico**

Es bien sabido que los elementos esenciales que deben concurrir para la configuración del contrato de trabajo son: la actividad personal del trabajador, esto es, que realice por sí mismo; la continua subordinación o dependencia respecto del empleador, que lo faculta para requerirle el cumplimiento de órdenes o instrucciones al empleado y la correlativa obligación de acatarlas; y, un salario en retribución del servicio (artículo 23 C.S. del T.).

Estos requisitos los debe acreditar el demandante. Sin embargo, esa carga probatoria se atenúa con la presunción consagrada en el artículo 24 del C.S. del T. a favor del trabajador, a quien le bastará probar la prestación personal del servicio para que se dé por sentada la existencia del contrato de trabajo, de tal manera que se trasladará la carga probatoria a la parte demandada, quien deberá desvirtuar tal presunción legal, demostrando la ausencia de subordinación o de remuneración; criterio expuesto por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en diferentes providencias, entre las que se encuentra la del 26-10-2016, rad. 46704[[1]](#footnote-1).

**2.1.2 Fundamento fáctico**

En el presente caso no hay ninguna duda que el actor prestó un servicio personal y remunerado en las obras la Soledad y Panorama Country III y de ello dan cuenta las múltiples pruebas del proceso, tal como puede constatarse con el paz y salvo del 14-12-09, expedido por José David Miranda García como representante legal de la Constructora demandada (fl. 60),, el contrato de construcción de obra cibil y urbanismo 001, celebrado entre la constructora demandada con Jaime Luciano Mejía Herrera el 09-11-07 (fl. 139 a 145); así como los múltiples soportes de pagos efectuados al actor y que se encuentran glosados a lo largo del expediente –fls. 146 y s.s.- cancelados al demandante por aquel obrando como contratante del demandante.

En lo que es motivo de inconformidad por el recurrente, es para quién prestó los servicios y quién efectuó los pagos, dado que la constructora demandada asegura que los trabajos realizados por Germán Zapata en obras de su propiedad, obedecieron a la relación que éste mantuvo con el arquitecto residente Jaime Luciano Herrera Mejía y que este lo remuneró.

Así lo exponen los recurrentes de manera extensa en sus argumentos de apelación, la información dada por los testigos es contundente para demostrar que no existió subordinación, pues al demandante se le pagaba por avance de la obra y el dinero que se le entregaba era una suma de la cual él debía pagar a las personas a su cargo. Por otro lado, alegan que la certificación expedida a favor del señor Zapata Londoño tenía por objeto ayudarle a que consiguiera una tarjeta de crédito, pero no obedece a la realidad de la relación que existió entre ellos.

Ante tal posición, es necesario entonces que hagamos un análisis integral de las pruebas recaudadas para verificar si les asiste razón, comenzando por la prueba documental, en la que encontramos:

1. La certificación dada por Jaime Luciano Herrera Mejía el 4-09-09 (fl. 15), en la que consta que el demandante “*se encuentra laborando como Maestro de Obra del Proyecto La Soledad… con un salario básico de $1.600.000*”. Es cierto que dicha certificación no especifica la calidad en que actúa quien la expide, pero no menos cierto es que la información que es propia de un trabajador y no de un contratista independiente, pues este último no ejecutaría un cargo específico en la obra, ni tendría salario sino que ejecutaría una obra en general y obtendría una ganancia, precio u honorarios.

Tal certificación no ha sido tachada por falsedad y frente a la cual, si bien pretende la parte demandada convencer que fue expedida con información distinta a la realidad, lo cierto es que no fue demostrado tal hecho, en primer lugar, porque no se arrimó la prueba de que fuera efectivamente utilizada para el trámite de una tarjeta de crédito, y en segundo lugar, porque no se demostró que los hechos que allí se certifican no fueran reales. En consecuencia, su contenido debe ser considerado cierto por esta Sala, tal como lo ha expuesto la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia[[2]](#footnote-2).

1. Igualmente, en el folio 63 del expediente obra un documento fechado el 13-11-09, aportado por la propia Constructora Páez Ltda., en el que se hace constar como asunto “conciliación”, entre la Constructora y el demandante. En dicho documento, el apoderado de la sociedad demandada manifiesta que han llegado a un acuerdo para el *pago de la nómina y demás acreencias laborales a que tiene derecho por haber laborado* para dicha entidad del 11-12-07 al 24-04-09, es decir, por medio de su apoderado judicial, la constructora lo reconoce como trabajador, pues sólo a un trabajador se reconoce el pago de nómina y acreencias laborales.
2. Obra también un certificado de paz y salvo del 14-12-09 (fl.60). En el mismo el representante legal de la Constructora Páez Ltda., dice que Germán Zapata Londoño “*no tuvo relación laboral alguna*” con ella; pero al mismo tiempo dice que Germán Zapata Londoño “*laboró al servicio de la constructora*” que “*siempre se desempeñó como maestro de obra y administrador*”, y que en ese acto le efectúe el “*pago total de sus acreencias laborales y prestaciones sociales establecidas en la ley (Prima de servicios, Vacaciones, Auxilio de cesantías, Intereses a las cesantías, subsidio familiar, Subsidio de transporte, horas extras, dotaciones, pago de días dominicales y festivos)* ”, manifestaciones estas que contradicen la primera, y que implican necesariamente que lo reconocen como un trabajador de la sociedad, pues no de otro modo se explicaría que le admitan que ocupó dos cargos dentro de la misma y que se le debían acreencias laborales, porque tales condiciones únicamente se dan en el marco de un contrato de trabajo.
3. En los folios 161, 167, 173, 176, 177, 183 y 195 aparecen sendos documentos titulados “planilla de pago” efectuados algunos por Jaime Luciano Herrera Mejía y otros por Germán Zapata Londoño, correspondientes a los periodos quincenales corridos entre agosto de 2008 y enero de 2009, por el listado de colaboradores, atinentes al Proyecto Soledad, aportados por el propio representante legal de la empresa demandada en el interrogatorio de parte, en los que se incluye en la columna “nombre del empleado”, entre otros a Germán Zapata Londoño, con un pago regular de $800.000, lo cual difiere mucho de la supuesta calidad de socio del ingeniero Jaime Luciano Herrera y que supuestamente recibía pagos correspondientes a ganancias por avances de las obras.
4. En el contrato civil de obra fechado el 19-08-08, celebrado entre Jaime Luciano Herrera Mejía y el demandante, contratante y contratista, respectivamente, (fl. 201) se establecen una serie de condiciones que son ajenas al contrato de trabajo y propias de una relación contractual civil, como son: i) la denominación misma del contrato al “*contrato civil de obra realizada – subcontratista*”, ii) un precio unitario por la obra por valor de $43.051.392, iii) un objeto especificado que determina la obra a realizar como lo es *fundir plaquetas, columnas y plintos* en dos viviendas de las obras Panorama Country II y La Soledad, y iv) la determinación contractual de autonomía técnica y operativa del actor.
5. En las allegadas “Transacciones y/o Terminaciones por pago total de la obligación, firmadas por los trabajadores John Alejandro Vélez Bolívar, Jhon Fredy Loaiza, Gustavo Adolfo Mosquera Arango, con apoderado judicial de la Constructora Páez Ltda., en la que dan cuenta que esta última ha cancelado la totalidad de la obligación laboral contraída con los demandantes *–fls. 53 a 58 del cd. de segunda instancia-.*

No obstante, esas condiciones del contrato no pueden tenerse como reales al reñir con las manifestaciones mismas de la Constructora demandada, por las siguientes razones:

1. Se afirmó en la contestación que el actor era socio del Arquitecto Jaime Luciano Herrera, no contratista de éste como dice el contrato, y por si fuera poco, en los documentos ya analizados, la Constructora reconoce haber tenido relación contractual con el actor.
2. En las planillas quincenales corridos entre agosto de 2008 y enero de 2009 (fls. 161, 167, 173, 176, 177, 183 y 195), se efectúan pagos regularmente por la suma de $800.000, suma que se afirmó en la demanda recibía como salario, para un total de $1.600.000 mensuales; pero tal hecho contradice por completo el precio de $43.051.392 establecido en el contrato, y los pagos quincenales son muy bajos frente a la envergadura de la obra a ejecutar, como para aceptar que en realidad se traten de adelantos efectuados al contratista.
3. En los recibos de “*liquidación para pago de contratista*” que se encuentran en los folios 146 a 160, 216 y 217 del expediente, se puede observar que al señor Germán Zapata Londoño no se le contrató para ejecutar una obra específica, y menos la indicada en el contrato antes relacionado, sino para desarrollar o coordinar múltiples oficios, pues se encuentran en tales documentos labores como celaduría, acarreo de agua, aseo y limpieza, excavaciones, corte de guadua, instalación de tuberías, entre otros.
4. La autonomía de la que se habla en el referido contrato de obra es en realidad asimilable a la facultad de dirección que se da a un representante del empleador, que a un contratista independiente; pues obsérvese que desde el mismo contrato se estableció quiénes serían los trabajadores a su cargo, y se impuso la obligación de laborar y hacer laborar a las personas a su cargo la jornada establecida en el artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo. Adicionalmente, según se dice en el paz y salvo del 14-12-09 (fl. 60) y se corrobora por el arquitecto Jaime Luciano Herrera Mejía en su declaración, el demandante y las personas dirigidas por él estaban sometidas al cumplimiento de las bitácoras establecidas por dicho Arquitecto y por el Ingeniero José David Miranda García de la Constructora Páez Ltda.

En cuanto a la prueba testimonial, es cierto que de ella se derivan algunas manifestaciones que pueden implicar cierto grado de libertad de Germán Zapata Londoño para la prestación de los servicios, en cuanto a que podía moverse entre las construcciones, dado que afirmó José Luis Tobón que el actor era contratista del señor Jaime Luciano Herrera, que a su vez era contratista de la constructora. Sin embargo, el demandante no podía escoger las personas que trabajaban a su cargo, debía presenta informes y seguir bitácoras para desarrollar su trabajo, con base en las cuales trabajaba él y coordinaba el trabajo de los demás.

A lo anterior se aúna el hecho de que en las llamadas “Transacción o Terminación del Proceso por pago total de la obligación”, adelantadas con las personas que antes demandaron a la Constructora, traídas como prueba de oficio –fl. 10 al 58 del cd. de segunda instancia-, al acá demandante y al Ingeniero Jaime Luciano Herrera Mejía, ni siquiera se incluyó como empleador de los entonces demandantes al señor Germán Zapata Londoño, lo cual se echa de menos teniendo en cuenta la supuesta calidad de contratista independiente bajo la cual había contratado a esas personas.

En la declaración rendida por Absalón Londoño Ramírez, este informa que fue Germán Zapata quien reunió a las personas que iban a ser afiliadas al Sistema de Seguridad Social por la entidad ASMIN, y que era con Germán con quien se entendía para los accidentes de trabajo pues tenía contacto directo con él. Sin embargo, también reconoce que el pago lo hacía Jaime Luciano Herrera, aunque ello era por la dificultad de que cada persona o el maestro de obra hiciera el pago.

Empero esas situaciones, sumado inclusive al hecho de que Germán Zapata Londoño aparezca como pagador de algunos trabajadores, y que los dirigiera, no desvirtúan la subordinación presumida con el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo; por el contrario se afianza con los indicios expuestos a lo largo de estas consideraciones, pues no son hechos o facultades ajenas a la relación de trabajo subordinada, dado que son propios de un jefe o administrador que, no por ese carácter, deja de ser un trabajador, y cabe acá recordar que en los documentos ya analizados encontramos que le reconocen precisamente haber sido administrador.

En este orden de ideas, la prueba documental es la más contundente en acreditar la prestación personal del servicio del actor para la Constructora a quien estaba subordinado, sin que lo documentos que puedan dar cuenta de una relación contractual entre este y el señor Jaime Luciano Herrera, logre derruir la presunción antes mencionada, pues como ya se explicó.

En consecuencia, en lo que atañe a la declaratoria del contrato realidad, la sentencia debe ser confirmada.

**2.2 Efectos del certificado de paz y salvo firmado por el trabajador**

**2.2.1. Fundamento jurídico**

El derecho laboral está basado, entre otros, en dos principios que lo diferencian de todos los demás ámbitos del derecho económico: La primacía de la realidad[[3]](#footnote-3) sobre las formas, y la irrenunciabilidad de los derechos mínimos[[4]](#footnote-4).

El primero de tales principios implica que, en el marco de una relación laboral, la realidad prevalecerá sobre cualquier documento que se suscriba entre las partes, para establecer tanto la existencia de un verdadero contrato de trabajo como todas aquellas condiciones que puedan derivarse del mismo. Dicho de otro modo, siempre que al conocerse la realidad esta difiera de lo que se dijo por escrito, prevalecerá aquella.

El otro, inhabilita al trabajador para renunciar a sus derechos, a tal punto que cualquier estipulación sobre renuncia a derechos deberá tenerse por no escrita y, por lo tanto, el trabajador podrá exigirlos a pesar de haberlos renunciado.

Finalmente, en este punto es importante traer a colación la transacción como modo de extinción de las obligaciones, que es el modo por el cual las partes de manera directa y sin intervención de un tercero, resuelven un conflicto existente o que pueda llegar a existir. Ese acto es válido para resolver conflictos laborales[[5]](#footnote-5), pero para que tenga validez es necesario que cumpla con los requisitos de todo acto jurídico, que no verse sobre derechos ciertos e indiscutibles y que no implique una mera renuncia a derechos[[6]](#footnote-6), es decir, debe mediar siempre contraprestación de parte y parte.

**2.2.2. Fundamento fáctico**

En el presente proceso se allegaron varios documentos con los cuales la parte demandada pretende exonerarse del pago de condenas por derechos laborales. Aunque ninguno de ellos tiene una construcción jurídica apropiada a una de las formas establecidas por la ley para solucionar un conflicto, por sus características a lo que mejor se asemejan es a un intento de transacción, pues en cada uno de ellos participan el acá demandante y su supuesto empleador, y el deseo de solucionar un conflicto económico de manera directa entre las partes sin la intervención de un tercero.

No obstante, ninguno de esos documentos acredita la extinción de las obligaciones a imponer por efecto de la declaración de existencia del contrato de trabajo.

Como se dijo, obra un paz y salvo del 14-12-2009, firmado por el demandante y José David Miranda García como representante de la Constructora Páez Ltda., al igual que por Jaime Luciano Herrera *–fl. 60 del cd. 1-* (este último sólo para dar el visto bueno), en el que hacen constar que recibió todas las sumas que le correspondían por prima de servicios, vacaciones, auxilio de cesantías, intereses a la cesantía, subsidio familiar, subsidio de transporte, horas extras, dotaciones, pago de días dominicales y festivos; sin precisar algún valor que permita identificar que no se renunciaron derechos ciertos e indiscutibles; por lo mismo es insuficiente para dar por demostrada la existencia de pago de la obligación en cuantía específica.

Además, el trabajador en su demanda alega no haber recibido el pago de prestaciones y acreencias laborales, ninguno de los testigos traídos al proceso pudo dar razón de la existencia del pago de tales rubros, y no se presentó la más mínima prueba por la Constructora de que fueron cancelados.

Por otro lado, en documento fechado el 13-11-2009, dirigido al Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas (fl. 63), el apoderado de la Constructora Páez Ltda., y Germán Zapata Londoño informan de un acuerdo conciliatorio con el objeto de “*dirimir el pago de la nómina y demás acreencias laborales*”, en el que se hace constar que este recibió la suma de un millón de pesos ($1´000.000,oo), con la salvedad de adeudar otro valores, sin que se especifique cuáles o por qué conceptos; de ahí que no se le pueda considerar como transacción, máxime que se le está reconociendo la condición de trabajador a Germán Zapata Londoño, los extremos de la relación, y en esas condiciones, las acreencias laborales mínimas se tornan ciertas e indiscutibles.

Conviene recordar que la CSJ en su SCL[[7]](#footnote-7), en relación con la validez de los paz y salvos genéricos ha dicho que ello no impide que el trabajador demande con posterioridad, cuando considere que aún se le adeudan acreencias laborales, de lo que se infiere que dicho documento no puede servir de prueba del pago total de ellas, dado el carácter de irrenunciables de los derechos de los trabajadores, en cuyo caso le corresponde al empleador allegar la prueba del pago, para demostrar que no hubo desconocimiento de esos derechos, máxime la clase de empleador, una sociedad que supone debe ser organizada contablemente.

Así las cosas, ninguno de los documentos antes analizados sirve de soporte de pago total de las obligaciones laborales reclamadas por el demandante, como lo alega el apoderado del IDM de Dosquebradas en su alzada, por lo que las condenas económicas emitidas en primera instancia deben confirmarse, dada la limitación del recurso de apelación que impide reconocer el pago parcial antes mencionado, por no ser motivo de apelación este aspecto en específico.

**2.3. Indemnización moratoria por no pago de las prestaciones sociales prevista en el artículo 65 del C.S.T.**

**2.3.1. Fundamento jurídico**

De manera reiterada ha dicho la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia[[8]](#footnote-8) que la aplicación de esta sanción no es automática ni inexorable y por ende se debe analizar si la conducta morosa del empleador estuvo o no justificada con argumentos, que pese a no resultar viables o jurídicamente acertados, sí puedan considerarse atendibles y justificables, que lo hayan llevado al convencimiento de que nada adeudaba por salarios o derechos sociales, que de acreditarse así, con el examen riguroso del comportamiento que asumió el empleador por parte del juez y de la globalidad de las pruebas, se podría ubicar el actuar del empleador en el terreno de la buena fe que lo exoneraría de la sanción.

**2.3.2 Fundamento fáctico**

De la prueba documental aportada al plenario y concretamente, del contenido del paz y salvo –fl. 60- y del escrito denominado “conciliación” –fl. 63-, advierte esta Corporación que la constructora demandada, carecía de claridad acerca de la calidad que ostentaba el señor German Zapata Londoño, dentro de la relación contractual que lo unía a los proyectos de la Soledad y Panorama Countri III a cargo de aquella, pues nótese como al momento de redactar y/o suscribir los referidos documentos utilizó indistintamente los vocablos trabajador, acreencias laborales, y prestaciones sociales, propias de un contrato de trabajo y, de otro lado, enunció que este no había tenido relación alguna con la Constructora Páez Ltda.; situación que demuestra que obraba bajo el convencimiento invencible de que el trabajo ejecutado por Germán Zapata Londoño, correspondía realmente al de un contratista independiente.

De tal manera que existía una razón seria, atendible y justificable para que al finiquito de la aquí declarada relación laboral, no hubiese pagado los salarios y prestaciones generadas y adeudas al hoy demandante y que solo haya sido para finales de esa anualidad que efectuara el pago correspondiente; sin que sea necesario efectuar disquisiciones dentro de este punto *–indemnización moratoria*-, para determinar si con las sumas de dinero recibidas por el señor Zapata Londoño, quedaron definitivamente zanjadas esas obligaciones, pues es una aspecto que escapa a los argumentos de las apelaciones.

En consecuencia, se absolverá a la co-demandada del pago de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T.

**2.4. De la solidaridad laboral del beneficiario de la obra - artículo 34 CST - IDM**

**2.4.1. Fundamento jurídico**

Para que tenga éxito la declaratoria de existencia de solidaridad laboral en un proceso judicial, es menester que se reúnan los siguientes requisitos: (i) Exista un contrato de naturaleza no laboral entre el contratista y el beneficiario de la obra o prestación del servicio; (ii) exista un contrato de trabajo entre el contratista y sus colaboradores para beneficiar al contratante; (iii) Que la obra y/o el servicio contratado guarden relación con actividades normales de la empresa o negocio del beneficiario de la obra o servicio; en otras palabras, que la labor del contratista no sea extraña y ajena a la ejecutada normalmente por el contratante[[9]](#footnote-9) y cubra una necesidad propia del beneficiario[[10]](#footnote-10); (iv) el contratista adeude las obligaciones de carácter laboral que tiene respecto de sus colaboradores[[11]](#footnote-11).

**2.4.2. Fundamentos fácticos**

En el caso bajo estudio encontramos reunidos todos los presupuestos para predicar la solidaridad del Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas IDM. Veamos:

* Se demostró que entre la Constructora Páez Ltda., y el Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas IDM, se celebró el “CONVENIO ASOCIATIVO DE VIVIENDA No. 004 DE 2007” aportado por dicha institución al contestar la demanda (fls. 44 a 50), el cual tiene por objeto la construcción de 100 soluciones básicas de vivienda y la red de acueducto y alcantarillado.
* Quedó probada la existencia de un contrato de trabajo entre dicha la Constructora Páez Ltda. y el señor Germán Zapata Londoño.
* La obra realizada por la Constructora Páez Ltda. en la que participó el actor, guardan relación directa con actividades normales del Instituto de Desarrollo Municipal de Dosquebradas IDM, puesto que se trata de la ejecución de un programa de vivienda para el desarrollo de los habitantes del municipio de Dosquebradas, y el objeto del IDM es “*propender por el desarrollo municipal, tanto en materia de vivienda como en materia urbanística… en materia de vivienda satisfacer las necesidades de vivienda en la zonas urbanas y rurales del Municipio de Dosquebradas, mediante la promoción de organizaciones de vivienda de carácter asociativo, el apoyo institucional y técnico, la financiación y el estímulo a la adquisición y mejora de vivienda de interés social en programas y proyectos realizados directamente o en coordinación con otras instituciones privadas y públicas*”, según pudo constatarse en artículo 3° del Decreto 275 de 2001, expedido por la Alcaldía Municipal del Municipio de Dosquebradas (fls. 64 a 70 cuaderno de segunda instancia, documentación obtenida en virtud del decreto oficioso de pruebas).
* En ejecución de la obra contratada, la constructora contratista quedó adeudando al señor Germán Zapata Londoño prestaciones sociales y otras acreencias de índole laboral, tanto así que esa ausencia de reconocimiento y pago fue lo que precisamente dio pie a este proceso.

Como consecuencia de lo expuesto, no se comparten las apreciaciones efectuadas por el apelante tampoco en este aspecto, en el cual deberá ser también confirmada la sentencia de primera instancia.

**CONCLUSIÓN**

Conforme lo expuesto, se confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas el 8 de julio de 2016, salvo el numeral segundo que se modificará para suprimir del inciso primero, la parte final que incluye la condena por concepto de indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T.

Costas en esta instancia no se causaron, dada la prosperidad de los recursos interpuestos.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira Risaralda, Sala Segunda Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 08 de julio de 2016 por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por **GERMAN ZAPATA LONDOÑO** contra **CONSTRUCTORA PÁEZ LTDA** y **EL INSTITUTO DE DESARROLLO MUNICIPAL DE DOSQUEBRADAS,** salvo el numeral segundo que queda así:

*“CONDENASE a la sociedad CONSTRUCTORA PAEZ LTDA. y solidariamente al INSTITUTO DE DESARROLLO MUNICIPAL, pagar al señor GERMAN ZAPATA LONDOÑO, como trabajador, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta decisión, la suma de CUARENTA Y CUATRO MILLONES CIEN MIL SETECIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS ($44.100.736,oo), por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios y vacaciones.*

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia, por lo expuesto en la parte motiva.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

 Magistrado Magistrado

 (salva voto parcial)

1. M.P. Gerardo Botero Zuluaga y Jorge Mauricio Burgos Ruiz. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia SL 21923-2017 del 6-12-2017. Radicación 52.825. M.P. Dr. Giovanni Francisco Rodríguez Jiménez. [↑](#footnote-ref-2)
3. CONSTITUCIÓN POLÍTICA, artículo 53. [↑](#footnote-ref-3)
4. CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO, artículos 13 y 14. CONSTITUCIÓN POLÍTICA, artículo 53. [↑](#footnote-ref-4)
5. CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO, artículo 15. [↑](#footnote-ref-5)
6. CÓDIGO CIVIL, artículo 2469. [↑](#footnote-ref-6)
7. octubre 5 de 2005, radicación 26079].julio 8 de 2008, radicación 32371]. [↑](#footnote-ref-7)
8. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación laboral. Sentencia de 11-11-2015, M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruíz y 18-05-2016. Radicación 47048. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo. [↑](#footnote-ref-8)
9. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 17-04-2012. Radicación 38255. M.P. Jorge Mario Burgos Ruíz y del 06-03-2013. Radicación 39050. M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve. [↑](#footnote-ref-9)
10. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Laboral. Sentencia de 01-06-2016. Radicado 49730. M.P. Fernando Castillo Cadena. [↑](#footnote-ref-10)
11. ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA. Derecho laboral individual, módulo de aprendizaje auto dirigido plan de formación de la Rama Judicial 2009 y sentencia del 26-09-2000. Radicación No.14.038. M.P. Luis Gonzalo Toro Correa. [↑](#footnote-ref-11)