El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la secretaría de esta Corporación.

Providencia: Sentencia del 30 de septiembre de 2016

Radicación No.: 66001-31-05-001-2014-00513-01

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Guillermo Montañez Reyes

Demandado: Diócesis de Pereira

Juzgado de origen: Primero Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**Tema:**

 **Inexistencia del contrato de trabajo:** al haber quedado demostrado que el demandante se desempeñó como revisor fiscal de la Diócesis de Pereira a través de un contrato de prestación de servicios, no había a lugar a emitir condena alguna en contra de esa entidad, pues los lineamientos trazados por el representante legal de la entidad demandada eran simplemente instrucciones para llevar a cabo con precisión las obligaciones establecidas legalmente a los revisores fiscales y, además, porque dadas las características de sus funciones debía velar porque todos los movimientos contables, laborales y fiscales de la entidad se llevaran a cabo con sujeción a la ley, resultando reprochable que a través de la presente Litis pretenda sacar provecho de la confianza que, con ocasión de sus conocimientos, le otorgó entidad demandada.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1**

Magistrada Ponente: Ana Lucía Caicedo Calderón

Acta No. \_\_\_\_

(Septiembre 30 de 2016)

Siendo las 10:20 a.m. de hoy, septiembre 30 de 2016, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por Guillermo Montañez Reyes en contra de la Diócesis de Pereira.

Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**Alegatos de conclusión**

De conformidad con el artículo 82 del C.P.T y de la S.S., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión. Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**Sentencia**

Como quiera que los argumentos expuestos en las alegaciones han sido tenidos en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver la apelación propuesta por la parte demandada en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el día 30 de abril de 2015.

**Problema jurídico a resolver**

De conformidad con lo expuesto en la sentencia de primer grado y en recurso de apelación, el problema jurídico en esta instancia se circunscribe a verificar si los servicios que prestó el demandante como contador a favor de la Diócesis de Pereira se efectuaron bajo la subordinación de esta.

1. **La demanda y su contestación**

 El citado demandante solicita que se declare que entre él y la Diócesis de Pereira existió un contrato de trabajo que comenzó el 20 de agosto de 1996 y se prolongó hasta el 28 de febrero de 2013; en consecuencia, procura que se condene a la entidad demandada a pagarle las prestaciones sociales y las vacaciones generadas en ese interregno, así como las sanciones por no consignación de las cesantías; la indemnización por la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa y la sanción por el no pago de prestaciones sociales.

 Por último, procura que se condene a la demandada al pago de las costas procesales y a lo que resulte probado en virtud de las facultades extra y ultra petita.

 Para fundar dichas pretensiones manifiesta que prestó sus servicios profesionales como contador público a la Diócesis de Pereira desde el 20 de agosto de 1996, ocupando el cargo de revisor fiscal y realizando labores relacionadas con la contabilidad de la demandada. Agrega que el 16 de febrero de 2006 suscribió, con el obispo Tulio Duque Gutiérrez y el presbítero Duvan Ocampo, un escrito denominado “anexo contrato de prestación de servicios”, en el que se señalan unas funciones como revisor fiscal; no obstante, la prestación de servicios estuvo caracterizada por una continuada subordinación y dependencia de él hacia la demandada, pues debía cumplir un horario de 8 a 10 de la mañana y de 2 a 4 de la tarde y posteriormente de 8 a 10 a.m. , y estaba obligado a cumplir las órdenes internas de la entidad; realizando sus labores en las condiciones personalmente en sus instalaciones y con instrumentos de esta.

Agrega que como contraprestación la demandada le pagaba $180.000 al inicio del contrato y $740.000 al final del mismo; que disfrutaba de vacaciones colectivas en diciembre con todos los trabajadores de la diócesis y que el 28 de febrero de 2013 fue despedido con una carta de agradecimiento, de manera unilateral y sin que mediara justa causa, sin que a la fecha de presentación de la demanda se le hubieran pagado las prestaciones sociales, las vacaciones y las sanciones por despido injusto, falta de consignación de las cesantías y falta de pago de las prestaciones sociales.

 La Diócesis de Pereira, través de su representante legal, aceptó que el demandante estuvo vinculado a través de un contrato de prestación de servicios y que se desempeñó como su revisor fiscal a partir del 20 de agosto de 1996; asimismo, aceptó que el 16 de febrero de 2006 se suscribió un anexo al contrato de prestación de servicios en el que se señalan las funciones del revisor fiscal y que en el año 1996 se le cancelaban $180.000 y $740.000 en el 2013. Frente a los demás hechos indicó que no eran ciertos.

 Seguidamente se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de las obligaciones demandadas”; “Pago”; “Cobro de lo no debido”; “Prescripción”; “Buena fe” y “Mala fe del demandante”.

1. **Sentencia de primer grado**

 La Jueza de primera instancia declaró probadas las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y buena fe de la parte demandada; en consecuencia, absolvió a la Diócesis de Pereira de las pretensiones incoadas por el señor Guillermo Montañez Reyes, a quien condenó al pago de las costas procesales.

 Para llegar a tal determinación la A-quo consideró, en síntesis, que de conformidad con las pruebas recaudadas en el trámite procesal, la totalidad de las labores desempeñadas por el actor se sujetaron a las dispuestas por el legislador para los revisores fiscales, obrando con total autonomía y sin subordinación hacia la entidad demandada, quedando demostrado además que al tiempo que fungía como Revisor fiscal de la demandada también se desempeñaba como contador en otras empresas y que si bien prestaba sus servicios en las instalaciones de esta, también atendía otros asuntos propios de su profesión y ajenos a la Diócesis mientras se encontraba en ella, sin haberse demostrado con exactitud en qué momentos se desempeñaba, pues todos los testigos anunciaron horarios diferentes.

1. **Recurso de apelación**

El apoderado judicial del demandante apeló la decisión de primer grado arguyendo que en esta se pasó por alto que de las pruebas arrimadas se desprenden los elementos constitutivos de un contrato de trabajo, sobretodo la subordinación jurídica, pues con los testimonios se probó que el actor recibía órdenes para el desplazamiento a algunas ciudades aledañas y a algunas parroquias para lo de sus funciones; citando, para fundar su inconformidad, jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la que se indica que el cambio de locación de trabajo no desvirtúa el contrato de trabajo.

Agregó que su poderdante utilizaba elementos que le pertenecían a la demandada necesarios para desarrollar sus funciones y que estaba obligado a acatar en todo momento las órdenes que le daban el ecónomo y el obispo de la diócesis, quienes determinaban el modo y las jornadas en que debía cumplir la función, estando obligado a asistir a los eventos que organizaba la curia diocesana

1. **Consideraciones**

**4.1 Caso concreto**

 Teniendo en cuenta que los argumentos esbozados al sustentar la alzada atacan de manera abstracta la decisión de primer grado, arguyendo una valoración probatoria insuficiente sin precisar de cuáles testimonios se extrae que las directrices efectuadas al actor fueron realmente órdenes que llevaban implícita la subordinación, la Sala analizará como primera medida las funciones que debía desempeñar el promotor del litigio en su calidad de revisor fiscal, para después contrastarlas con los testimonios recepcionados, y así colegir si los lineamientos trazados por el representante legal de la entidad demandada eran simplemente instrucciones para llevar a cabo con precisión las obligaciones establecidas legalmente a los revisores fiscales o, por el contrario, si ellas fueron más allá, desdibujando el contrato de prestación de servicios para convertirlo en un verdadero contrato de trabajo.

 Previo a ello, debe advertirse que son hechos que se encuentran por fuera de discusión que el señor Guillermo Montañez Reyes se desempeñó como contador público y revisor fiscal de la entidad demandada desde el 1º de septiembre de 1996 hasta el 20 de febrero de 2013 (fls. 17, 107 y 148) y, que empezó devengando $180.000 y terminó percibiendo $740.000 (fl. 89 y s.s.)

Así las cosas, debe indicarse, tal como lo hiciera la jueza de instancia, que las funciones del revisor fiscal se encuentran descritas en el artículo 207 del Código de Comercio, canon que faculta a estos cargos para impartir órdenes y les indilga la responsabilidad de velar porque se lleve regular e idóneamente la contabilidad de una empresa, impartiendo las instrucciones necesarias para tales fines; correspondiendo a su esencia vigilar la correcta aplicación de las normas contables de una manera integral y permanente, siendo el encargado de dictaminar, con sujeción a las normas de auditoria, la aceptación de los estados financieros, precisar si se cumplen las normas legales, evaluar el grado de eficiencia, eficacia en el cumplimiento de los logros propuestos, el buen manejo de los recursos y la evaluación del sistema de control interno en aquellas entidades donde exista.

En virtud de lo anterior, no resulta extraño que el promotor del litigio tuviera que prestar una singular vigilancia a los estados financieros de las parroquias pertenecientes a la Diócesis de Pereira, dentro de la ciudad y en otros municipios, debiendo desplazarse a realizar las actividades cada vez que hubiera la necesidad, más concretamente cuando hubiese cambio de sacerdote, como quiera que debía controlar y analizar permanentemente el patrimonio de la institución para la que prestaba sus servicios, y, además, porque debía velar porque los actos de los órganos de la entidad se ajustaran al objeto social, lo cual puede observarse con los oficios remitidos a cada uno de los párrocos de la ciudad, en el que les indica, entre otras cosas, cómo debían distribuirse los ingresos (fls. 62 a 87).

En cuanto al horario que supuestamente debía cumplir el actor, debe indicarse que quedó demostrado que dentro de la jornada laboral él tenía plena libertad de realizar otras actividades, como atender a otras personas e incluso prestar sus servicios para otras empresas, así se colige de la declaración de la testigo Aura Liliana Martínez, quien afirmó que iba a la diócesis a hacerle consultas al actor porque ella también es contadora; igualmente, Luis Fernando Ateortúa Toro señaló que fue a buscar asesoría contable del demandante para su empresa en el mismo lugar. Además, en la hoja de vida allegada por la demandada (fl. 52), se observa que concomitantemente llevaba la contabilidad de 7 empresas más, y que describe la labor prestada a la diócesis como “asesoría permanente en contabilidad y tributaria”.

Así mismo, ninguno de los testigos coincidió con los horarios expuestos en la demanda, pues la señora Aura Liliana Martínez refirió que no lo conocía; el señor Néstor Jaime Escobar Agudelo manifestó que después de un cambio en el horario el actor prestaba sus servicios en la tarde, cuando en la demanda se indicó que había sido en la mañana y, finalmente, el testigo Luis Fernando manifestó que el horario siempre había sido de 8:00 am a 12:00 m y de 2:00 pm a 5:00 o 6:00 pm., afirmación que no guarda concordancia con lo expuesto en el libelo genitor y que lo único que demuestra es el ánimo del testigo de favorecer al actor.

Respecto al elemento de la subordinación, se avala la conclusión a la que llegó la Jueza de instancia, pues la señora Aura Liliana Morales Martínez manifestó que no sabía si el actor recibía órdenes o no; Luis Fernando Atheortua Toro aseguró que tampoco lo sabía y el testigo Nestor Escobar supuso que sí las recibía, pero porque el demandante tenía que desplazarse a otros municipios.

Otro aspecto que se resalta es el plasmado en los comprobantes de pago que el mismo demandante suscribió, en los que consta que se le cancelaban honorarios por el servicio contable y se le descontaba un 4% o el 6% de retención por servicios (fl. 88 y s.s.), pues si era su deber legal velar por que la entidad actuara sujetándose a los lineamientos legales, no debía aceptar los pagos derivados de un contrato de prestación de servicios para después alegar, en detrimento de la entidad a la que una vez asesoró, la existencia de un contrato de trabajo.

Como corolario de lo hasta aquí discurrido, se dirá que al haber quedado demostrado que el demandante se desempeñó como revisor fiscal de la Diócesis de Pereira a través de un contrato de prestación de servicios, no había a lugar a emitir condena alguna en contra de esa entidad, pues las órdenes que supuestamente se le daban eran simples lineamientos trazados para llevar a cabo con precisión las obligaciones establecidas legalmente a los revisores fiscales y, además, porque dadas las características de sus funciones, debía procurar que todos los movimientos contables, laborales y fiscales de la entidad se llevaran a cabo con sujeción a la ley, resultando reprochable que a través de la presente litis pretenda sacar provecho de la confianza que, con ocasión de sus conocimientos, le otorgó entidad demandada.

En mérito de lo brevemente expuesto se confirmará la decisión de primer grado, siendo del caso condenar a la apelante a cancelar las costas procesales de segunda a favor de la entidad demandada en un 100%, misma que se liquidarán por el juzgado de origen.

 En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala de Decisión Laboral No. 1**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO.- Confirmar** la sentencia proferida el 20 de mayo de 2015 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por Guillermo Montañez Reyes en contra de la Diócesis de Pereira.

**SEGUNDO.-** Costas en esta instancia a cargo de la parte apelante y a favor de la entidad demandada en un 100%. Liquídense por la secretaría del juzgado de origen.

 **Notificación surtida en estrados. Cúmplase** y **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

### **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Los Magistrados,

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

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

Secretario Ad-Hoc

Para determinar si en el presente caso se presentó un contrato de trabajo y no de prestación de servicios, se debe señalar las funciones de los revisores fiscales, a lo cual el artículo 207 del código de comercio establece que las funciones del revisor fiscal son de orden público, por lo tanto de imperativo cumplimiento, ya que tienen como objeto asegurar la organización de la sociedad, para que esta tenga un normal y correcto funcionamiento. Los numerales 4 y 6 del artículo antes mencionado, los cuales consagran la facultad de esté profesional de impartir ordenes, así cuando se dicen que son funciones del revisor fiscal, velar por que se lleve regularmente la contabilidad de la sociedad y las actas de las asambleas de las juntas de socios, juntas directivas y que se conserve debidamente la correspondencia de la sociedad y los comprobantes de las cuentas impartiendo las instrucciones necesarias para tales fines, es decir, que corresponde a la esencia misma de la calidad de revisor fiscal, vigilar la correcta aplicación de las normas contables, puesto que la revisoría fiscal es un órgano de fiscalización que con sujeción a las normas de auditoria, le corresponde dictaminar los estados financieros, revisar y evaluar cada uno de los procedimientos o actuaciones de los empleados o directivos de la sociedad a la cual este vigilando, ejerciendo entonces la vigilancia de la entidad de una manera integral y permanente. En lo que tiene que ver con el numeral 6 del artículo 207 del C.Com. Se dice que debe impartir las instrucciones que sean necesarias para establecer un control permanente sobre los valores sociales, también es clara la norma, por cuanto el revisor fiscal debe comunicar a los órganos directivos, que para el presente caso sería al señor Obispo o al mismo ecónomo la deficiencia o irregularidades que encuentre, pues su único objetivo, debe ser velar por los activos o bienes de la sociedad o empresa, donde está realizando la labor de revisoría fiscal, por lo tanto dicha labor, debe ser de vigilancia y observación sobre todos y cada uno de los actos que desarrollen los administradores, con este propósito la revisoría fiscal debe impartir instrucciones a fin de implementar los correctivos del caso, en razón de ello, se habla de un doble propósito del revisor fiscal, como es la de impartir órdenes y la de corregir cuando se detecte algún error, con el fin de mejorar cada uno de los controles, previendo las irregularidades.

En este orden de ideas, se debe afirmar que el revisor fiscal es el encargado de dictaminar, con sujeción a las normas de auditoria, la aceptación de los estados financieros, precisar si se cumplen las normas legales, evaluar el grado de eficiencia, eficacia en el cumplimiento de los logros propuestos, el buen manejo de los recursos y la evaluación del sistema de control interno en aquellas entidades donde exista. Al tenor del artículo 207 del código de comercio en su numeral5, se encuentra la de inspeccionar asiduamente los bienes de la sociedad