



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL – FAMILIA –LABORAL

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
ASUNTO: APELACION DE SENTENCIA
RADICADO: 20178-31-05-001-2017-00010-01
DEMANDANTE: YECENIA CORREA SERNA
DEMANDADA: DRUMMOND LTD., y solidariamente
MANTENIMIENTO Y REPARACIONES
INDUSTRIALES SAS.

MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, diecisiete (17) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Una vez vencido el traslado para alegar de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, atiende la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, la apelación de la sentencia proferida el 24 de abril de 2019, por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná - Cesar, en el proceso ordinario laboral promovido por Yecenia Correa Serna contra Drummond Ltd y solidariamente Mantenimiento y Reparaciones Industriales S.A.S.

ANTECEDENTES

1.- Presentó la demandante, por intermedio de apoderado judicial, demanda contra Drummond Ltd y solidariamente Mantenimiento y Reparaciones Industriales S.A.S., para que, mediante sentencia, se declare y condene:

1.1.- Que se declare a la empresa Drummond Ltd., como verdadero empleador de la señora Yecenia Correa Serna, y solidariamente a la empresa Mantenimiento y Reparaciones Industriales S.A.S., como simple intermediario.

1.2.- Que se condene a Drummond Ltd., y solidariamente a Mantenimiento y Reparaciones Industriales S.A.S., al pago de la indemnización por despido injusto.

1.3.- Que se condene a Drummond Ltd., y solidariamente a Mantenimiento y Reparaciones Industriales S.A.S., al pago de las horas extras generadas por el vínculo laboral que inició el 24 de febrero de 2010 hasta el 2 de septiembre de 2015; el pago en compensación de los suministros de calzado y vestidos de labor que no fueron entregados durante los últimos 3 años de la relación laboral.

1.4.- Que se condene a Drummond Ltd., y solidariamente a Mantenimiento y Reparaciones Industriales S.A.S., al pago proporcional de las cesantías y sus intereses, prima de navidad, prima de servicios, vacaciones y demás emolumentos causados entre el 24 de febrero de 2010 hasta el 2 de septiembre de 2015.

1.5.- Que se condene a Drummond Ltd., y solidariamente a Mantenimiento y Reparaciones Industriales S.A.S., al pago de la sanción moratoria del art. 65 del CSTSS modificada por el art. 29 de la Ley 789 de 2002; y al pago de la indemnización por retardo en el pago de las cesantías establecido en la Ley 50 de 1990 art. 99 numeral 3.

1.6.- Que se condene al pago de la indexación, y lo que extra y ultra petita se determine.

1.7.- De manera subsidiaria solicitó que, en caso de no prosperar la pretensión principal se condene a la empresa Mantenimiento y Reparaciones Industriales S.A.S., como verdadero empleador de la trabajadora y solidariamente a Drummond Ltd., como beneficiaria de la labor que ejercía la actora, de cada una de las condenas.

2.- Como fundamento de lo pretendido, relató:

2.1.- Que Yecenia Correa Serna, comenzó a trabajar en la empresa Mantenimiento y reparaciones industriales Ltd., el 24 de febrero de 2010, en el cargo que consistía en supervisar a los trabajadores de la empresa Mantenimiento que estaban suministrado a la empresa Drummond.

2.2.- Que el cargo fue ejercido por la demandante en las instalaciones de Drummond Ltd., que las herramientas utilizadas para cumplir su labor eran exclusivamente de la empresa Drummond Ltd., con las cuales esta empresa realizaba sus funciones de exploración y explotación de carbón.

2.3.- Que cumplía sus funciones en el horario establecido por Drummond Ltd., desde las 6:00 am hasta las 6:00 pm durante una semana, y la semana siguiente de 6:00 pm a 6:00 am, sucesivamente hasta la finalización del contrato.

2.4.- Que la empresa Drummond Ltd., y la empresa Mantenimiento y Reparaciones Industriales SAS suscribieron el contrato de prestación de servicios DCI-945, para encubrir la calidad de simple intermediario de esta última empresa.

2.5.- Que Mantenimiento y Reparaciones Industriales SAS, no tiene la autonomía técnica, ni financiera para prestar los servicios que realizaba la trabajadora, estipulados en el contrato referido, es decir, solo contrataba personal para que prestaran sus servicios a la empresa Drummond Ltd.

2.6.- Que a la trabajadora se le fijó como salario, un promedio mensual de \$2.002.246, teniendo en cuenta todas las acreencias y bonificaciones habituales constitutivas de salario.

2.7.- Que la labor ejercida por la demandante, era igual a las labores ejercidas por los trabajadores contratados directamente por la empresa Drummond Ltd., diferenciándose solo por el uniforme y el salario.

2.8.- Que las actividades encomendadas a Yecenia Correa Serna eran asignadas directamente por Drummond Ltd., y supervisadas por ésta misma sociedad.

2.9.- Que el 2 de septiembre de 2015, la empresa Mantenimiento y Reparaciones Industriales SAS dio por terminado el contrato sin justa causa, sustentando la decisión en la finalización del contrato de prestación de servicios existente con Drummond Ltd.

2.10.- Que durante la relación laboral no le fueron reconocidas horas extras con recargo nocturno, ni uniformes y calzado durante los últimos 3 años, ni las prestaciones sociales del 1 de enero de 2014 al 2 de septiembre de 2015.

2.11.- Que Mantenimiento y Reparaciones Industriales SAS no le canceló la liquidación por despido injusto, ni la liquidación de prestaciones sociales.

TRÁMITE PROCESAL

3.- El Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná - Cesar, admitió la demanda por auto del 23 de enero de 2017, disponiendo notificar y correr traslado a las demandadas Drummond Ltd., y Mantenimiento y reparaciones industriales S.A.S.

3.1.- La empresa Drummond Ltd., contestó la demanda aceptando la existencia de un contrato de prestación de servicios con la empresa

Mantenimiento y Reparaciones Industriales SAS; oponiéndose a las pretensiones de la demanda y planteando como excepciones de mérito: i) inexistencia de intermediación laboral, ii) prescripción, iii) deducción de los pagos recibidos por MRI, iv) MRI es una contratista independiente, v) temeridad y mala fe de la parte demandante, y vi) buena fe.

En escrito separado, llamó en garantía a la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. – Confianza S.A., con fundamento en las pólizas No. 06 CU019330-06 con certificados 06 CU043535, CU037807, CU042314, CU036723, CU033246, CU025602, y póliza CU06560, con certificado CU010945, y otras, en las cuales figuran como asegurado y beneficiario Drummond Ltd., y tomador Mantenimiento y reparaciones industriales S.A.S., que garantizan el “pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización”. Solicita que, al momento de proferir sentencia se resuelva sobre la relación sustancial entre Drummond Ltd., y la aseguradora, el cubrimiento de las obligaciones y la indemnización en caso de resultar condenada.

Así mismo, llamó en garantía a Mantenimiento y reparaciones industriales S.A.S., con sustento en la cláusula de “indemnidad laboral” pactada mediante oferta mercantil, en virtud de la cual pretende que cubra las condenas que se llegaren a imponer a Drummond Ltd.

3.2.- Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. - Confianza, se abstuvo de pronunciarse de las pretensiones del actor, se opuso al llamamiento realizado por Drummond Ltd, alegando que no está facultada para hacerlo, dado su condición de asegurado, y planteó como excepciones de mérito: i) ausencia de solidaridad laboral entre Drummond Ltd. (asegurado - beneficiario) y mantenimiento y reparaciones industriales Ltda. (garantizado - contratista), ii) ausencia de cobertura de la indemnización prevista en el art. 26 de la Ley 361 de 1997, iii) no cobertura de indemnizaciones moratoria, iv) no cobertura de la

indemnización prevista en el art. 216 del CST, v) ausencia de cobertura de hechos ocurridos por fuera de la vigencia de las pólizas de cumplimiento expedidas por Confianza S.A., vi) no cobertura de vacaciones, vii) máximo valor asegurado, y viii) excepción genérica.

3.3.- La empresa Mantenimiento y Reparaciones Industriales SAS, a través de curador ad-litem, manifestando que no acepta, ni se opone a los hechos, declaraciones y condenas, ateniéndose a lo que resulte probado y lo que corresponda en derecho.

3.4.- El 9 de abril de 2019 tuvo lugar la audiencia de que trata el artículo 77 y SS del Código Procesal de Trabajo, en la que, se declaró fracasada la audiencia de conciliación; al no contar con excepciones previas para resolver y no encontrarse causal para invalidar lo actuado, se fijó el litigio. Seguidamente la Juez decretó y practicó las pruebas solicitadas por las partes y se escucharon los alegatos de conclusión.

3.5.- El 24 de abril de 2019 se dio continuidad a la audiencia de trámite y juzgamiento, en la que se profirió la sentencia que hoy se revisa.

LA SENTENCIA APELADA

4.- La juez de instancia resolvió:

Primero. Declárese que entre la señora Yecenia Correa Serna y Mantenimiento y Reparaciones Industriales Ltda., hoy SAS, representada legalmente por José Ángel Rodríguez Molina, o quien haga sus veces, existió un contrato de trabajo a término indefinido.

Segundo. Condénese a Mantenimiento y Reparaciones Industriales Ltda., hoy SAS, representada legalmente por José Ángel Rodríguez Molina, o quien haga sus veces, a pagarle a la señora Yecenia Correa Serna, las sumas de dinero y conceptos que se describen a continuación, debidamente indexado: la suma de \$75.481 por concepto de primas de servicios. La suma de \$75.841 por concepto de cesantías. La suma de \$354 por concepto de intereses de cesantías. La suma de

\$35.550 por concepto de vacaciones. Los valores anteriores deberán ser indexados, habida cuenta su procedencia.

Tercero. Condénese a Mantenimiento y Reparaciones Industriales Ltda., hoy SAS, representada legalmente por José Ángel Rodríguez Molina, o quien haga sus veces, a pagarle a la señora Yecenia Correa Serna, la suma de \$65.006 diarios por cada día de retardo a partir del 23 de noviembre de 2014, día siguiente a la terminación del contrato de trabajo, y hasta por 24 meses, a partir de la iniciación del mes 25 pagará intereses moratorios a la tasa máxima legal vigente.

Cuarto. Absuélvase a la empresa Drummond Ltd., representada legalmente por Dorch Kenet Pirs, o quien haga sus veces, de todas y cada una de las pretensiones invocadas por la demandante Yecenia Correa Serna.

Quinto. Absuélvase a la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza, representada legalmente por Luis Alejandro Rueda Rodríguez, o quien haga sus veces, de las pretensiones invocadas por la empresa Drummond Ltd., en la demanda de llamamiento en garantía.

Sexto. Absuélvase a la empresa Mantenimiento y Reparaciones Industriales Ltda., hoy SAS, representada legalmente por José Ángel Rodríguez Molina, o quien haga sus veces, respecto de la demanda de llamamiento en garantía propuesta por Drummond Ltd.

Séptimo. Declárense probadas las excepciones de mérito propuestas por la demandada Drummond Ltd., y la llamada en garantía Confianza S.A., por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Octavo. Absuélvase a Mantenimiento y Reparaciones Industriales Ltda., hoy SAS, representada legalmente por José Ángel Rodríguez Molina, o quien haga sus veces, de las demás pretensiones invocadas por la demandante Yecenia Correa Serna.

Noveno. Condénese en costas a cargo de Mantenimiento y reparaciones industriales Ltda., hoy SAS. Procédase por secretaría a liquidar las costas, incluyendo por concepto de agencias en derecho la suma de \$4.699.191.

Como consideraciones de lo decidido, puntualizó la sentenciadora de primer nivel que, de conformidad con el escaso material probatorio, se encuentra acreditado que la trabajadora fue contratada por Mantenimiento y reparaciones industriales Ltda., hoy SAS, para desempeñar el cargo de asistente administrativo en cumplimiento de la oferta mercantil suscrita con Drummond Ltd., cumpliendo funciones administrativas como recoger firmas, coordinar alimentos y llenar papeles, y que además conducía vehículos por algunas áreas de Drummond coordinando y recibiendo ordenes de los supervisores de Drummond en lo atinente a su labor para MRI.

Expuso que, no se encuentra estructurada la intermediación laboral pretendida por la actora, ya que la empresa beneficiaria, Drummond Ltd., no le cancelaba salarios, ni dotación, ni ejercía subordinación, ni la disciplinaba. En consecuencia, despacho desfavorablemente las pretensiones principales.

Respecto a las pretensiones subsidiarias, encontró probada la relación laboral de la demandante con MRI a través de contrato de trabajo a término indefinido hasta el 22 de diciembre de 2014, desempeñándose como asistente administrativo. Puntualizó que, los extremos temporales no fueron debidamente demostrados, así como el salario promedio mensual, por lo que determinó tener en cuenta el único desprendible aportado para determinar la fecha de desvinculación y el salario promedio.

Para realizar las operaciones aritméticas de liquidación de acreencias laborales adeudadas, tuvo en cuenta: i) fecha de inicio: 8 de noviembre de 2014, ii) fecha de terminación 22 de noviembre de 2014, iii) salario básico: \$1.828.302, iv) salario promedio mensual: \$1.950.188, y v) días trabajados: 14 días; y con fundamento en ello condenó a MRI a pagarle a la trabajadora prima de servicio, cesantías y sus intereses, y vacaciones, debidamente indexadas.

En cuanto a la indemnización por falta de pago, expuso que al no encontrarse demostrado el pago de los emolumentos causados durante la relación laboral de ello deviene la imposición de la aludida indemnización establecida en el art. 65 sustantivo.

Indico que la parte actora no acreditó el despido injusto, por lo que esa pretensión no prospera; igual suerte corrieron: i) la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías en un fondo puesto que la trabajadora no demostró haber laborado más de un año para MRI, ii) vestido y ropa de labor, puesto que el art. 234 CST prohíbe la compensación en dinero de estas prendas que deben ser usadas por el trabajador en vigencia del contrato de trabajo; y, iii) horas extras dominicales y festivos, no se demostraron.

En cuanto a la responsabilidad solidaria entre MRI y Drummond Ltd., determinó que esta no se encontraba estructurada, puesto que las dos empresas cuentan con objetos sociales diferentes, además la actividad desarrollada por la trabajadora no era conexas ni guarda estrecha relación con la empresa usuaria, enfatizando que las actividades administrativas y de supervisión desempeñadas por la actora no son esenciales ni están directamente relacionadas con las que desarrolla el objeto social de Drummond Ltd.

Añadió que al no estar demostrada la solidaridad patronal entre Drummond y MRI, ello implica que las llamadas en garantía Confianza S.A. y MRI no estaban obligadas a cubrir las obligaciones objeto de condena.

Con fundamento, en todo lo expuesto declaró probadas las excepciones propuestas por Drummond Ltd., y por Confianza S.A., con exclusión de la excepción de prescripción que declaró no probada, por cuanto la terminación del contrato de trabajo tuvo lugar el 22 de noviembre de

2014 y la demanda fue presentada el 19 de enero de 2017, es decir dentro del término legal.

Finalmente condeno en costas procesales al demandante, conforme al art. 365 del CGP.

4.1.- Inconforme con la decisión, la parte actora interpuso recurso de apelación, solicitando condenar a Drummond Ltd., a la responsabilidad solidaria y despido injusto, y que además se modifique la fecha de inicio y terminación del contrato.

Expuso que, en relación a los elementos exigidos para la configuración de solidaridad, la juez dio por sentados los 2 primeros, esto es, la existencia de un contrato comercial entre la empresa beneficiaria y la contratista, y la existencia de un contrato de trabajo entre la actora y el contratista. Señala que la inconformidad radica en relación con el tercer elemento, esto es, que la labor desempeñada por la trabajadora sea conexa o similar a la que desarrolla la empresa beneficiaria, respecto de lo cual afirma que, con el testimonio de Ramón Imbrecht se demostró que la actora se encargaba de supervisar la labor que ejercían los trabajadores de MRI en las áreas de pala y dragalina de la empresa Drummond Ltd., las que no son labores extrañas a la actividad comercial de la empresa, son esenciales.

Alega que existe una contradicción en el fallo, puesto que la juzgadora afirma que “cumplía funciones administrativas, y por otro lado el testigo de la Drummond decía que la demandante ejercía función de conducción de un vehículo en la mina”, desconociendo que las labores administrativas son distintas a labores de área o de producción. Advierte que esta contradicción en el cargo de la trabajadora es resuelta con el testimonio de Ramon Imbrecht, con el que se demostró que cumplía con el cargo de supervisor en el área que utiliza la empresa Drummond para

la explotación del carbón, enfatizando que “ellos no van a decir que la vio supervisando, ellos van a decir que eran labores extrañas, pero el juez debe valorar todas las pruebas en conjunto”.

En cuanto al despido injusto, esgrime que se encuentra demostrado porque Drummond le terminó el contrato comercial a MRI, y a partir de esa terminación ocurrió el despido de todos los trabajadores.

Respecto a la fecha de terminación, manifiesta que “no puede ser que la trabajadora haya trabajado 16 días”, puesto que los testigos manifestaron que la conocían desde que estaban trabajando, es decir, desde mucho tiempo atrás. Arguye que se debe aplicar la presunción por cuanto MRI no hizo parte del proceso ni resolvió el interrogatorio de parte, por lo que se deben dar por ciertos los hechos susceptibles de confesión, los que conllevan a decir que la fecha de terminación es la planteada por la trabajadora, aplicando el principio de la buena fe.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.- De conformidad con el numeral 1 del literal b), del artículo 15 del Código de procedimiento laboral y de la seguridad social, la Sala es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia de primer orden, así que agotado el trámite de la instancia y reunidos los presupuestos de demanda en forma, capacidad para ser parte o para obrar en el proceso, a lo cual se suma que no se aprecian causales de nulidad que vicien lo actuado, procede decidir de fondo.

Con la expedición de la Ley 712 de 2001, varió sustancialmente, el tema de competencia del ad quem en lo referente al recurso de apelación, que sea propuesto en contra de las sentencias de primer grado, toda vez que de acuerdo con su artículo 35, por medio del cual fue adicionado el

artículo 66A del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad social, es a las partes a quienes corresponde delimitar expresamente las materias a que se contrae expresamente ese recurso.

6.- El problema jurídico que compete resolver a esta Sala, consiste en establecer si fue acertada o no la decisión de la juez de primer grado de negar la indemnización por despido injusto y la responsabilidad solidaria de la empresa Drummond Ltd. Así mismo, si resultaron acertadas o no las fechas de inicio y de terminación de contrato establecidas por la juez de primer orden, de conformidad con el material probatorio obrante en el plenario y en aplicación de la presunción de veracidad por la no concurrencia de la pasiva a absolver el interrogatorio de parte.

7.- Para resolver el debate planteado, se debe tener en cuenta inicialmente que no existe discusión en lo siguiente:

- Que Yecenia Correa Serna estuvo vinculada con la empresa Mantenimiento y Reparaciones Integrales MRI, desempeñando sus funciones en las instalaciones de la empresa Drummond Ltd.

8.- Para resolver este problema jurídico, conviene memorar que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia tiene adoctrinado que, quien pretende un derecho tiene la carga de alegar y probar los hechos que lo producen, y quien excepciona tiene la carga de rebatir lo planteado en su contra aportando las pruebas en que se fundamenta su alegación, pues:

«De antaño se ha considerado como principio universal en cuestión de la carga probatoria, que quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, obligando a quien pretende o demanda un derecho, que lo alegue y demuestre los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga de la prueba a la parte contraria cuando se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el

actor haya aportado como soporte de los supuestos fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado» (Sentencia CSJ SL, 22 abril 2004, rad. 21779 reiterada en SL 11325-2016)

Así mismo, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha sido pacífica respecto a que la carga de la prueba incumbe a quien se encuentre en mejores condiciones para aportar la información necesaria para esclarecer los hechos, tal como se deriva del art. 167, inciso segundo, del Código General del Proceso.

Ahora bien, en 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, entre otros, tal como ha sido reiterado en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (ver, entre otras, sentencia del 4 de noviembre de 2015, SL 16110-2015; sentencia SL del 6 marzo de 2012, Rad. 42167). A propósito, es de recordar que la Corte Suprema de Justicia, reunida en Sala de Casación Civil, mediante sentencia del 25 de mayo de 2010, enfatizó que *“al Juez no le basta la mera enunciación de las partes, para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficios del discurso persuasivo que estas presentan”*.

Así pues, la CSJ en sentencia del 16-11-2016, radicado 45051 señaló que, para el trabajador no es suficiente acreditar la existencia del contrato de trabajo, pues debe también demostrar los extremos de la relación, pues no se presumen. Además, los hitos de la relación son necesarios para realizar la cuantificación de las liquidaciones e indemnizaciones que se reclamen en la demanda.

Extremos que por demás podrán acreditarse por cualquier medio probatorio, en virtud del artículo 61 del CPLSS., pues el juez laboral no

está sometido a tarifa legal probatoria alguna, por lo que podrá formar libremente su convencimiento a partir de las probanzas debidamente allegadas al plenario, a menos que la ley exija una solemnidad ab substantiam actus, que no existe para efectos de determinar los extremos temporales de una relación laboral.

No obstante lo dicho, el dejar de acreditarse con exactitud el día, mes y año en que comenzó y terminó el contrato de trabajo no impide declarar sus extremos, pues como lo ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en radicado 42167 del 6 de marzo de 2012, en los eventos en que no se conoce con exactitud los extremos temporales de la relación laboral, éstos se pueden dar por establecidos en forma aproximada si se tiene certeza de la prestación de un servicio en un determinado periodo y con esta información calcular las acreencias laborales a que tiene derecho el demandante.

Así pues, en la aludida sentencia reiteró la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, así:

Del mismo modo, conviene recalcar, que los jueces deben procurar desentrañar de los medios probatorios los extremos temporales de la relación laboral, cuando se tenga seguridad sobre la prestación de un servicio en un determinado período, para así poder calcular los derechos laborales o sociales que le correspondan al trabajador demandante. Al respecto en sentencia del 22 de marzo de 2006 radicado 25580, se adoctrino:

“(....) Aunque no se encuentra precisada con exactitud la vigencia del contrato de trabajo, esta podría ser establecida en forma aproximada acudiendo a reiterada jurisprudencia sentada desde los tiempos del extinto Tribunal Supremo del Trabajo, según la cual cuando no se puedan dar por probadas las fechas precisas de inicio y terminación de la relación laboral, pero se tenga seguridad de acuerdo con los medios probatorios allegados sobre la prestación del servicio en un periodo de tiempo que a pesar de no concordar exactamente con la realidad da certeza de que en ese lapso ella se dio, habrá de tomarse como referente para el cálculo de los derechos laborales del trabajador.

En sentencia de 27 de enero de 1954, precisó el Tribunal Supremo:

<Si bien es cierto que la jurisprudencia de este Tribunal ha sido constante en el sentido de que cuando quien debe demostrar el tiempo de servicio, y el salario devengado, no lo hace, no hay posibilidad legal para condenar al pago de prestaciones, salarios o indemnizaciones, es también evidente que cuando de las pruebas traídas a juicio se puede establecer sin lugar a dudas un término racionalmente aproximado durante el cual el trabajador haya servido, y existan por otra parte datos que permitan establecer la cuantía del salario devengado, es deber del juzgador desentrañar de esos elementos los hechos que permitan dar al trabajador la protección que las leyes sociales le garantizan>.

En el sub examine se conocen el año y el mes, pero no el día en que empezó y terminó la relación; de acuerdo con el criterio anterior, habría de entenderse como probado el extremo inicial del vínculo laboral a partir del último día de noviembre del año 2000, y como extremo final, el señalado por el actor en la demanda, es decir, el 23 de diciembre de ese año, por estar dentro del espacio temporal que quedó probado. Así, se habría establecido que el contrato tuvo vigencia entre el 30 de noviembre y el 23 de diciembre de 2000”.

Pues bien, lo expuesto en la sentencia transliterada ha sido reiterado en posteriores providencias del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral, puntualizando que, si se tiene información del año, “(...), se podría dar por probado como data de iniciación de labores el último día del último mes del año” y el extremo final, “(...) el primer día del primer mes, pues por lo menos un día de esa anualidad pudo haberlo laborado” (Sentencias CSJ SL del 4 de noviembre de 2013 radicado 37865, y SL007-2019 del 23 de enero de 2019.)

8.1.- En el sub examine, oteado el plenario no se avizora prueba alguna que acredite que los extremos laborales fueron del 24 de febrero de 2010 hasta el 2 de septiembre de 2015 como lo afirma la demandante en el libelo genitor, puesto que, la demanda solo se acompaña de un comprobante de nómina con el membrete de Mantenimiento y Reparaciones Industriales Ltda., en el que se indica “período de pago:

noviembre 08 de 2014 hasta noviembre 22 de 2014”, “cargo: asistente administrativo”, “salario básico mensual: \$1.828.302”, folio 23.

Ahora bien, alega la apelante que los testimonios recepcionados en el proceso dan cuenta de que la relación laboral entre Yecenia Correa Serna y Mantenimiento y Reparaciones Industriales SAS existió con anterioridad al 8 de noviembre de 2014, en el entendido que los declarantes manifestaron conocerla desde que ellos estaban trabajando, fecha que es anterior a la que hace referencia la juzgadora.

No obstante, escuchadas las testimoniales recaudadas, no se avista afirmación en tal sentido, pues todos indicaron conocer a la trabajadora con ocasión de su trabajo en las instalaciones de la empresa Drummond, empero ninguno de ellos señaló si quiera una fecha aproximada de inicio, ni de finalización de la relación laboral, de ahí que los argumentos de la censura a este respecto no tienen vocación de prosperidad.

Por tanto, al no contar con un elemento probatorio distinto al comprobante de nómina de la trabajadora, no es posible colegir fechas distintas de inicio y finiquito de la relación laboral, esto es, “de noviembre 08 de 2014 hasta noviembre 22 de 2014”.

8.2.- De otra parte, duele a la recurrente que el juez no tuviera por cierta la fecha de finalización de la relación laboral, omitiendo aplicar la presunción de veracidad derivada de la inasistencia del representante legal de la pasiva MRI a la diligencia en la que debía absolver el interrogatorio de parte.

Valga decir que, efectivamente a la audiencia de trámite en la que se practicaron las pruebas decretadas no asistió la demandada, lo que en principio a la luz del artículo 204 y 205 del CGP trae como consecuencia la “confesión presunta” de los hechos susceptibles de prueba de

confesión sobre los cuales versen las preguntas asertivas admisibles contenidas en el interrogatorio escrito, y los hechos contenidos en las excepciones de mérito o en las contestaciones de la demanda.

Empero en este caso debe considerarse que, la demandada MRI estuvo representada a través de curador *ad-litem*, quien no asistió a la audiencia en la que debía absolverse el interrogatorio de parte, y que si eventualmente hubiera comparecido tampoco contaba con el poder dispositivo sobre el derecho debatido y no podía confesar, tal como se desprende del artículo 191 del CGP, que reza:

La confesión requiere:

1. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado.

(...)

Así las cosas, se puede colegir que la confesión ficta como medida sancionatoria en el proceso, no puede ser aplicada en la hipótesis en que el demandado se encuentra ausente del mismo, y se encuentre representado a través de curador *ad-litem*, debido a que, al no tener poder dispositivo de los derechos en controversia, mal puede deducirse de sus actuaciones y manifestaciones, confesión alguna.

De ahí, que no hay lugar a tener por cierta la fecha de finiquito del contrato que alega en su favor la demandante.

8.3.- En lo que atañe a la indemnización por despido injusto, conviene memorar que es pacífico el criterio de la Sala de Casación Laboral, según el cual corresponde al trabajador demostrar el despido, así lo reitero en reciente sentencia SL4219-2022, así:

“en cuanto a la terminación del nexo contractual sin justa causa, se debe memorar que, según la carga de la prueba, compete al trabajador

demostrar el despido y al empleador la justeza de este, como se dijo en sentencia CSJ SL284-2018, al puntualizar que:

Sea lo primero señalar que tal y como lo ha reiterado esta Sala, al trabajador solo le basta con demostrar el hecho del despido, y al empleador, si es que anhela el éxito de su excepción, le corresponde acreditar que aquel incurrió en una conducta contraria a las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales acordadas previamente que ameriten su despido unilateral por justa causa.”

Pues bien, conforme a lo ya precisado, no se avista en el sumario prueba alguna que acredite el despido que alega la trabajadora, puesto que, si bien la empresa Drummond Ltd., confiesa en la contestación de la demanda que el 31 de octubre de 2015 finalizó la relación mercantil existente con MRI, fl. 45, de ello no es posible colegir el despido de la trabajadora.

Entonces al no encontrarse demostrado el supuesto del despido, no es posible presumir su ocurrencia, ni la falta de justeza que alega la parte actora, de ahí que no hay lugar a imponer condena alguna, tal como acertadamente lo expuso la juez de primer orden.

8.4.- De otra parte, la demandante enfila su censura contra la sentencia apelada en lo concerniente a la negativa a declarar la solidaridad de la empresa Drummond Ltd., bajo el argumento de que la labor desempeñada no es conexas o similar a la desarrollada por la empresa beneficiaria.

Alega en su favor que, el testimonio de Ramón Imbrecht da cuenta de que Yecenia Correa Serna, supervisaba la labor que ejercían los trabajadores de MRI en las áreas de la empresa Drummond de pala y dragalina, las cuales no son labores extrañas a la actividad comercial de la empresa.

En relación a la solidaridad, el artículo 34 del CST, establece:

1º) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos empleadores y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores

2o) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas. (Subrayas propias).

En ese orden, ha dicho la Sala de Casación Laboral que,

“... la solidaridad de que trata dicha preceptiva supone la existencia de un encargo al contratista, esto es, el desarrollo de un servicio o la realización de una obra y, además, que las actividades entre el contratante o dueño de la obra y la contratista sean afines, similares, conexas o complementarias, así se desprende de los dos supuestos previstos en la disposición que se acaba de reproducir, lo que significa que no cualquier actividad desarrollada por el contratista o el trabajador puede generar el pago solidario de las obligaciones laborales.

(...)

Adicionalmente, en relación con los presupuestos previstos en el artículo 34 del CST, en sentencia CSJ SL 12 sep. 2012, rad. 55498 se precisó que, en aplicación de esta disposición legal, surgen dos vinculaciones que deben ser establecidas para la procedencia de la responsabilidad allí prevista, así:

2º) RELACIONES JURÍDICAS

Por su esencia, el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, contempla dos relaciones jurídicas, a saber: una entre el beneficiario de la obra y el contratista que la ejecuta; y otra entre este contratista independiente y los trabajadores que utiliza para tal fin.

Las dos relaciones, a no dudarlo, son disímiles en su origen, objeto,

causa, finalidad, naturaleza y partes que la integran. La primera es de naturaleza civil o comercial, en tanto que la segunda es laboral.

3º) LA SOLIDARIDAD DEL BENEFICIARIO DE LA OBRA O DUEÑO DE LA OBRA.

En lo que hace al beneficiario del servicio o dueño de la obra, es claro que -como ya se anotó-, no es empleador en términos formales o reales con respecto de los trabajadores vinculados por el contratista independiente, ya que no ejerce la subordinación laboral frente a aquellos o a éste, de suerte que solo es acreedor de un resultado o de un concreto servicio.

Sin embargo, la ley laboral lo hace responsable solidario por la remuneración, prestaciones, indemnizaciones y derechos laborales correspondientes a los trabajadores del contratista, siempre y cuando la obra o servicio que éste deba cumplir no sea extraña a las actividades normales propias de la respectiva empresa o negocio del contratante. (Negrilla del texto original).

Además, en sentencia CSJ SL3014-2019, reiterada entre otras, en la decisión CSJ SL3777-2021, se recordó **la necesidad de observar la naturaleza de la actividad del trabajador, la cual no debe ser extraña a las actividades normales del beneficiario de la obra o labor**, y así se indicó:

«[...] resulta pertinente traer a colación, lo sostenido por la Sala en la sentencia CSJ SL14692-2017, en donde reiteró lo dicho en la SL, 2 jun. 2009, rad. 33082:

“Igualmente se exhibe importante recordar que **para su determinación puede tenerse en cuenta no sólo el objeto social del contratista y del beneficiario de la obra, sino también las características de la actividad específica desarrollada por el trabajador.**” (SL4076-2022) Subrayas propias.

Así las cosas, en este caso no existe duda de la existencia de 2 relaciones jurídicas: i) una de naturaleza civil entre Drummond Ltd en calidad de beneficiario y Mantenimiento y Reparaciones Industriales SAS “MRI” en calidad de contratista, cuyo objeto fue la “prestación de servicios varios de mantenimiento”; y ii) otra de naturaleza laboral entre MRI y la señora Yecenia Correa Serna, en virtud de su vinculación como “asistente administrativo”.

Ahora, corresponde examinar si la labor ejecutada por la demandante durante su vinculación se enmarca dentro de las actividades normales de la empresa Drummond Ltd, en su condición de beneficiaria de los servicios prestados por MRI.

A este respecto, escuchada la declaración del señor Ramón Arturo Beleño Imbreth se avista que éste manifiesta haber sido compañero de trabajo de la aquí demandante en la empresa MRI, desempeñando funciones al interior de Drummond Ltd., quien respecto de las funciones que cumplía la señora Yecenia Correa Serna dijo:

“Yecenia se movió mucho dentro de esa empresa, los supervisores de Drummond la ocupaban mucho a ella para todos los manejos de personal, para manejo de los cobros, que si Yecenia no salía a cobrar allá los supervisores de Drummond no nos pagaban a nosotros. Yecenia era una mujer muy activa allí, fuimos condiscípulos de trabajo, para mi ella fue un jefe también allá.

(...)

ella manejaba mucho el personal allá, porque cuando a Yecenia le pedían tantas personas para laborar por suministro, ella tenía que cumplir esa cuestión porque si no era ella nadie más se encargaba de ese personal ahí porque los supervisores de Drummond le obedecían mucho a ella y ella les obedecía a los supervisores de Drummond, ese era el trato de Yecenia.

(...)

Yecenia podía estar ahí en el turno 3 y por lo bajo llegaba en una comparación el señor Duman Mendoza, es un senior y le decía Yecenia necesito que mañana aquí en el área de taladro estén 5 personas que las voy a necesitar, y Yecenia tenía que hacer ese trabajo. La otra era que Yecenia era la que cobraba en la calle las órdenes de pago de Drummond, que si Yecenia no recolectaba esas órdenes a nosotros no nos daba plata MRI.

(...)”

Al referirse a la supervisión que dice realizaba Yecenia en la empresa indicó:

“ella todo el tiempo se vivía relacionando con los supervisores de Drummond, ósea era una mujer que si no estaba ella ahí no había trabajo, ella se la pasaba

en el área de taladro, en el área de dragalina, en el área de lodao (sic) de carbón, en todas las áreas, porque en todas las áreas nos tenían a nosotros divididos en todas esas áreas.”

Y al cuestionársele respecto a lo que hacía la demandante en esas áreas señaló:

“Hacia lo que hacen los supervisores de Drummond, ella iba y entregaba el personal de MRI y muchas veces se quedaba en las áreas, porque de pronto había una persona que no le daba rendimiento a Drummond, esa persona tenían que cambiarla inmediatamente, o de pronto porque se subió a la dragalina le dio un mareo y entonces tenían que llevarlo allá a las unidades médicas, ella sucesivamente pasaba en las áreas, más en las áreas que en la oficina.”

Además, manifestó que era MRI la que les pagaba sus salarios y les suministraba la dotación consistente en un uniforme que utilizaban al interior de la mina, respecto de lo cual, dijo:

“A nosotros nos contrató MRI, pero MRI a nosotros era para darnos la plata de la quincena no más, y eso cuando le daba la gana, porque MRI lo que nos daba a nosotros era la plata que nos ganábamos en Drummond, que se la pasaba Drummond a ella y el uniforme todo rípiadito que llevábamos siempre dentro de la mina, eso era lo que nos daba MRI, porque es más yo creo que Yecenia comía en los comedores de Drummond, porque ella casi no llegaba a la oficina MRI, se la pasaba en áreas y áreas, eso lo saben todos los supervisores que trataban con nosotros, yo creo que esa gente no se puede negar que fuimos unos mulos trabajando en esa empresa.”

Al ser indagado respecto al cobro de facturas que realizaba la demandante, manifestó:

“Consistía más de Drummond Ltd, que de MRI, porque si Yecenia no iba a las oficinas de carbones donde cargan el tren, allá habían 3, 4 o 5 trabajadores por suministros de MRI, si Yecenia no iba allá a cobrar esa quincena, a esos pelados no iban a pagar esa quincena, porque no había alcanzado a cobrar esas facturas para hacerlas efectivas.”

Del testimonio de Ramón Imbrecht se extrae que las funciones que cumplía la demandante dentro de las instalaciones de la empresa MRI, consistían principalmente en gestionar el pago de las facturas originadas en relación con la prestación del servicio prestado por los trabajadores de MRI, para realizarles a éstos el respectivo pago, así mismo, que era ella la encargada de informarle a los trabajadores en que área se requerían sus servicios.

Es decir, que la demandante realizaba actividades de coordinación de acuerdo a las directrices de MRI según los servicios contratados por la empresa beneficiaria, las que en efecto tenían lugar dentro de las instalaciones de la empresa Drummond Ltd., tal como lo constata el testimonio de Mario de Jesús Barrios Charris, Ingeniero mecánico de la empresa beneficiaria, quien afirmó desempeñarse en el cargo de Supervisor líder de mantenimiento flota de soporte desde hace 14 años, quien además asevera que las funciones de la demandante eran las de “recoger firmas facturas, facturas, me solicitaba autorizaciones para el ingreso de personal que realizaba servicios requeridos, la vi coordinar almuerzos”.

Respecto a las actividades de la demandante, enfatiza que las oficinas de la actora eran “dentro de un contenedor que estaba dentro de las instalaciones de Drummond la veía en funciones administrativas, sentada con una compañera, recogiendo firmas, salía a los talleres a recoger papeles, traía papeles ordenes de trabajo”, “ella no coordinaba órdenes de compra de la empresa Drummond a MRI, eso lo hacia otra persona, ella simplemente llegaba a nuestros escritorios con los papeles completamente diligenciados de los servicios prestados”.

Así las cosas, se avizora que en este caso la actividad realizada por Yecenia Correa Serna estaba encaminada a realizar trámites para el pago de los trabajadores de MRI, empresa en la cual estaba contratada, y que con ocasión de sus funciones tenía instalada su oficina en un “contenedor” dentro de las instalaciones de Drummond Ltd, empero, no

es posible colegir del testimonio de Ramón Arturo Beleño Imbreth el cumplimiento de actividades afines a la actividad comercial de Drummond Ltd., pues si bien consta que la trabajadora acudía a distintos puntos de trabajo dentro de la empresa donde se encontraban trabajadores de MRI realizando trabajos operativos, de ello no deviene que Yecenia interviniera en dichas actividades operativas de Drummond Ltd, como pretende hacerlo ver la censura.

No se advierte la presunta supervisión que afirma la apelante, puesto que el testimonio que pretende le sirva como sustento de sus pretensiones da cuenta de que la señora Correa Serna se encargada de cobrar las órdenes de pago para cancelarles a los trabajadores enviados en misión por MRI, lo que corresponde al giro normal de los negocios de esta empresa en su condición de proveedor de servicios, no de la empresa beneficiaria, así, ante esa realidad emergente de las pruebas, no puede este Tribunal declarar una responsabilidad solidaria de Drummond Ltd., que no fue acreditada. Surge de lo expuesto que, el Juez de instancia llegó a una conclusión razonable y plausible de conformidad con las pruebas oportuna y legalmente adosadas al sumario, razón por la cual se confirmará en su integridad la decisión de instancia.

9.- Dado que no existen otros reparos se confirmará la sentencia proferida el 24 de abril de 2019 por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná - Cesar, por las razones aquí expuestas. Al no prosperar el recurso de apelación promovido, se condenará en costas a la parte demandante por un valor de un (1) SMLMV, las cuales serán liquidadas de forma concentrada por la primera instancia.

DECISIÓN

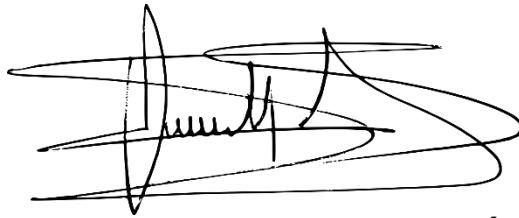
Por lo expuesto, la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la

República y por autoridad de la ley, **RESUELVE:** CONFIRMAR la sentencia proferida el 24 de abril de 2019 por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná – Cesar.

COSTAS como se dejó visto en la parte motiva.

Devuélvase el expediente al juzgado de origen una vez cumplidos los trámites propios de esta instancia. Déjense las constancias del caso en el sistema justicia siglo XXI.

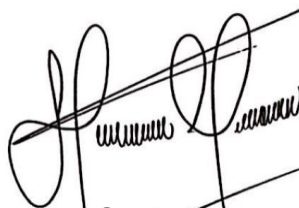
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE,



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado Ponente



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado



HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado