

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA Y AMAZONAS
SALA LABORAL**

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. **25286-31-05-001-2017-00702-01-02**
Demandante: **GEOVANNY ROJAS ROJAS**
Demandado: **ITALMAQ LTDA.**

En Bogotá D.C. a los **04 DIAS DEL MES DE NOVIEMBRE DE 2022**, la Sala de decisión Laboral que integramos **MARTHA RUTH OSPINA GAITÀN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien la preside como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente providencia escrita de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020, erigido en legislación permanente por la Ley 2213 de 2022. Examinadas las alegaciones de las partes, se procede a resolver inicialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto de fecha 17 de junio de 2022, que negó las medidas cautelares solicitadas por dicha parte y a continuación, el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la sociedad accionada contra la sentencia proferida en la misma fecha, por el Juzgado Laboral del Circuito de Funza – Cundinamarca.

PROVIDENCIA

I. ANTECEDENTES

En audiencia pública especial del artículo 85A del CPTSS, el 17 de junio de 2022, EL Juzgado de primera instancia, resolvió denegar la solicitud de medidas cautelares elevada por el apoderado de la parte demandante, considerando:

“... Frente a las medidas cautelares solicitadas en los numerales 2do., 3º., 4º de la solicitud que se encuentra en el PDF 35 del expediente virtual, desde ya se deniegan las mismas; precisamente porque con fundamento en lo que expuso la Corte Constitucional y el sentido que ha consagrado el artículo 590, debe tratarse de medidas que no estén reguladas en la ley, por eso se denominan “innominadas”, innominadas significa que no existan no estén reglamentadas en una codificación aplicable, ni en ninguna codificación procesal o norma que regula esta clase de asuntos, las medidas de embargo y secuestro, las medidas de inscripción de la demanda y las medidas de embargo de remanentes son medidas que están reglamentadas por el CGP; y que por lo tanto, si bien es cierto tratándose de procesos ordinarios no resultan aplicables en el proceso ordinario laboral o en el proceso declarativo laboral, por así decirlo, no significa que se

trate de medidas o que pertenezcan a esa categoría de las medidas cautelares innominadas, como claramente lo señaló la Corte en ese fallo y como también lo referenció la Corte Suprema de Justicia en sentencia de STC-1544-2019 de la Sala de Casación Civil, que no voy a citar porque en oportunidad anterior cite, pero que en dicha oportunidad también la CSJ tuvo la oportunidad de analizar a que categoría pertenecían las medidas cautelares innominadas y no por el hecho de que no resulten aplicables a un procedimientos puedan ostentar precisamente esa características, por tanto esas medidas resultan improcedentes. Adicionalmente a ello, no puede olvidarse que por tratarse de la accionada de encontrarse dentro del trámite de liquidación obligatoria de la Superintendencia de Sociedades, existe una limitación legal consagrada en la Ley 1116 en sus artículos 20 y 50, en donde en esta clase de asuntos no procede, no se pueden decretar medidas que afecten los bienes que están dentro del trámite liquidatorio, y eso le corresponderá es al juez del concurso determinar qué embargos o qué medidas cautelares decreta al interior del trámite liquidatorio, no siendo pertinente ni puede inmiscuirse esta falladora con base en la facultad consagrada en el artículo 85A para decretar y afectar bienes que puedan afectar gravemente la liquidación en la cual está inmersa la compañía de momento y que también pueden afectar derechos de terceros acreedores que pueden estar en igualdad o pueden ser créditos de superior categoría, como pueden ser los créditos fiscales. Por lo tanto, frente a estas medidas cautelares desde ya se deniega su decreto.

Con relación a las medidas cautelares, a la medida cautelar consagrada o solicitada en el numeral 1°, en el numeral 5° y la relacionada con el artículo 85A del CPT, el despacho hace el siguiente análisis:

Con relación a la medida cautelar del numeral 1°, esto es que ordene suspender la liquidación de la empresa demandada, esta medida cautelar, encuentra el despacho que resulta ser desproporcionada, además que iría en contra de las reglas del concurso, estaría tomando el juez laboral una decisión que afectaría el trámite de liquidación y estaría inmiscuyéndose en la competencia que le corresponde al juez del concurso y afectaría enormemente los derechos de terceros acreedores; por lo tanto, resulta para este despacho una medida desproporcionada, además inútil e innecesaria porque de esa manera no se estaría garantizando el reconocimiento y la inclusión de un eventual crédito a favor de la parte actora de suspender la liquidación (sic), el trámite de liquidación de la empresa como lo está solicitando la parte demandante como medida cautelar innominada.

Con relación a la medida solicitada en el numeral 5°, que es la que tiene que ver con la constitución de reservas necesarias para atender las resultas de la presente demanda y la voy a analizar en conjunto con la caución de que trata el artículo 85A del CPT, ¿porque la quiero analizar en conjunto y decidir en conjunto?, sencillamente porque si bien es cierto aquí no se discute que la sociedad se encuentra en trámite de liquidación y que bajo ese argumento puede decirse que se encuentra en serias y graves dificultades para el cumplimiento del fallo que pueda llegar a darse a favor de la parte actora, de acuerdo con las pruebas que fueron allegadas en esta diligencia, se evidencia que la sociedad demandada, o mejor la liquidadora de la sociedad demandada ha reconocido y tiene incluido como crédito contingente el crédito que se puede derivar de este proceso, por lo tanto, encuentra el despacho que no existe un riesgo o una afectación para el cumplimiento de las obligaciones que puedan emanar de un presunto fallo a favor de la parte actora, pues allí ya la entidad, la liquidadora ha reconocida, lo ha presentado, lo ha incluido a pesar de que no estima el valor porque se encuentra como un crédito litigioso, pero es su deber y obligación

conforme lo estipula el Código de Comercio, lo estipula la Ley 1116, es su obligación de constituir la reserva, luego eso no requiere mandato del juez laboral a título de medida cautelar ya que precisamente al estar incluido dentro del proyecto de graduación de créditos debe establecerse las reservas a favor o para el cumplimiento de una eventual sentencia.

Por lo tanto, no encuentra el despacho que exista en este momento un riesgo o una afectación que pueda poner en serias dificultades el cumplimiento de este fallo, del fallo que se pueda llegar a proferir, y bajo ese entendimiento el despacho no decretara las medidas cautelares solicitadas, esto es la de la caución del artículo 85A del CPT, así como la que se está solicitando de la constitución de la reserva respectiva; además, porque considera el despacho que además debe analizarse la utilidad de la medida y hasta donde resulta útil el decreto de esta medida, afectándose así el trámite del proceso, cuando estamos en las postremas de emitir el fallo respectivo. Entonces en esa medida y ya estando reconocido por la liquidadora ese crédito, dentro de su proyecto de graduación de créditos, considera el despacho innecesaria e inútil el decreto de las medidas solicitadas por la parte actora. Así las cosas, se resuelve la solicitud en estos términos...”

Inconforme con la decisión el vocero judicial de la parte actora, interpone los recursos de reposición y en subsidio apelación, señalando:

“(...) Me permito presentar recurso de reposición y en subsidio de apelación respecto a las decisiones que se han proferido respecto de las medidas cautelares solicitadas.

En primera medida su señoría quiero dejar claro que nosotros hemos solicitado estas medidas cautelares porque en realidad son necesarias, en el entendido que mediante auto proferido por la Superintendencia de sociedades numero 202201283305 este es muy reciente del 4 de abril del año 2022 en donde nos deja claro que, pese a que nosotros estamos solicitando se nos haga parte dentro del proceso liquidatorio que se detenga, mientras nos aceptan pues, en el numeral 7° se nos aclara lo siguiente, en el numeral 5° se nos aclara lo siguiente. que es de donde también surge la solicitud de que se nos aclare quién es la liquidadora, dice que en la providencia citada se asigna en primera medida a la Dra. Estefanía Aparicio Ruíz, pero que mediante auto 2022 numeral 53359 del 7 de febrero de 2022 se releva el cargo a la liquidadora y se designa a otro liquidador que se identifica como Oscar Javier; nosotros no hemos podido tener ingreso a la plataforma de las funciones jurisdiccionales de la Superintendencia, nos tocó llamar y después pudimos ingresar y nos dimos cuenta que efectivamente ya el agotamiento de esta solicitud, nos dimos cuenta que efectivamente después de una batalla jurídica por parte de la doctora Estefanía en contra de la Superintendencia pues logra que nuevamente sea nombrada como liquidadora. Aparte de esto nos contesta que la finalidad del proceso liquidatorio de la sociedad demandada, es efectivamente observar el ordenamiento y que no hay nada que hacer, que el proceso liquidatorio debe continuar; pues obviamente esto a nosotros nos inquieta, puesto que a nosotros no nos notificaron como en debida forma desde el momento en el que entra en reorganización la sociedad, sino pues que nosotros nos vinimos a enterar ya cuando informan al despacho, eso también ya lo había expuesto la vez pasada. Ahora, dentro de este documento la Superintendencia dice que hechas las precisiones anteriores dice que es necesario resaltar que dado el proceso de liquidación judicial simplificado, uno de los efectos de su inicio conforme al numeral 12 del art 50 de la ley 1116 es la de la remisión al juez de concurso, en

ese caso pues ud. habla de la competencia que le asiste tanto al juez de la Superintendencia como a usted señora juez y dice que todos los procesos ejecutivos deben seguir siendo conocidos por el juez de la Superintendencia, pero este no es un proceso ejecutivo, es un proceso ordinario declarativo, entonces dice que es claro que el principio de la universalidad subjetiva todos los procesos ejecutivos vigentes deben ser remitidos a este juez de insolvencia, vuelvo e insisto no es un proceso ejecutivo. Pero en el numeral 11 dice que teniendo en cuenta lo anterior, se advierte que el juez de insolvencia no ostenta competencia dentro de los procesos declarativos y que conforme a los presupuestos de ley el fuero de atracción solo operara para procesos ejecutivos, por lo que la demanda ordinaria laboral de la que hace referencia el memorial que yo radique bajo el numeral 202101717838 del 9 de diciembre del año 2021, no se hará conocida prevención por parte de este despacho; entonces ante quien debo yo solicitar digamos la toma de medidas para salvaguardar los derechos de mi poderdante, si en este auto este funcionario con funciones jurisdiccionales me está diciendo que el no es el competente y que no va a conocer, que su despacho no va a conocer de las actuaciones, Sin embargo, si hace una aclaración a la liquidadora y le dice que ella tiene que tomar todas las medidas pertinentes a solucionar el problema; pero que entiendo yo dentro de este auto que me gustaría hacérselo llegar si me lo permite, pues me dejan en un limbo jurídico porque si la Superintendencia mediante un auto me dice que no va a conocer de este caso, pero que sin embargo le dice a la liquidadora que tome todas las medidas para que llegue a una solución, pero no veo las medidas a que expuestas sino que sigue dentro de lo contencioso; pues entonces dentro de lo que yo interpreto de este auto, la que tiene todas las facultades y competencias sigue siendo la señora juez y no contraría en ningún momento la ley de insolvencia. Entonces, en esa medida su Señoría, me parece importante que, si se tomen medidas, que, si se tomen unas medidas pues teniendo a garantizar efectivamente los resultados, porque seguramente, desconozco completamente cual será la suerte de la sentencia, pero si nos favoreciera. entonces perfectamente podemos llegar a un estado en donde ya la Superintendencia dice yo sigo adelante, llegaremos al punto en donde yo le digo al Superintendente siga adelante pero no soy competente, pero él me va a decir si pero la competente era la Señora Juez y no tomó medidas, entonces pues van a ser ilusorias estas medidas. Entonces, le solicito muy amablemente reponga su auto, tome las medidas dentro de las que se enmarcaron las que son conducentes y pertinentes; como usted que es la competente de acuerdo a este auto la Superintendencia me hizo llegar, en donde vuelvo y repito, deja claramente que el despacho no va a conocer de este proceso bajo ninguna circunstancia. Entonces su señoría queda expuestas mis peticiones respecto al recurso de reposición y el de apelación lo sustentaré ante el magistrado competente...”

Descorrido el traslado del recurso de reposición por la apoderada de la parte accionada, la juzgadora de primer grado, mantuvo su decisión; para lo cual razonó:

“...no se revocara la decisión por cuanto los argumentos que éste precisa no alcanzan a ser suficientes para cambiar la decisión del despacho, toda vez que si bien es cierto no desconoce que la competencia del juez del concurso tiene que ver con el trámite de los juicios ejecutivos, también es que las medidas que está solicitando tienen en primer lugar pues ese carácter de afectar los bienes de la liquidación, de los cuales el liquidador debe en tal caso tomar para efectos de proceder al cumplimiento de todas las obligaciones que puedan emanar de ese proceso o de ese trámite liquidatorio, dentro del cual como ya se referencio, ya está incluido como un crédito contingente el que pueda llegar a surgir de las

resultas de este proceso, es decir, dentro del trámite liquidatorio no se está desconociendo la existencia del trámite de este asunto; pero no por ello, no por tratarse de un juicio declarativo, el cual efectivamente el juez del concurso no tiene competencia, por tratarse de un proceso declarativo hasta este momento no se ha definido si existe o no existe el crédito a favor del aquí actor, caso en el cual solamente surgirá a partir de la sentencia y de la ejecutoria de la misma, ello no le restringe la posibilidad al juez del concurso de que haga las correspondientes reservas para garantizar el cumplimiento de la decisión en el evento de que esta sea favorable a los intereses de la parte actora; pero no puede pasar por alto este despacho que hay una restricción de orden legal, que si bien es cierto hace alusión a los juicios ejecutivos también compromete los bienes de la liquidación y es que no se pueden decretar medidas cautelares como en el caso de embargos y secuestros, que además como ya lo referí se trata de medidas que no son innominadas. Y, frente a las demás medidas que se están solicitando, vuelvo y reitero, no solamente se requiere el hecho de que se den los presupuestos del 85A, sino que además pues que se analice la necesidad y la prioridad de la medida; en este orden de ideas, las solicitudes están encaminadas a que se garantice el cumplimiento de la decisión, ya éste está garantizado al incluirse el crédito como crédito litigioso, está reconocido por la sociedad demandada y en este momento no podría considerar que se encuentre en riesgo el cumplimiento de una eventual sentencia a favor de la parte actora. Por lo tanto, considera el despacho que en este momento no se hace necesario y por tanto no se decretara la medida, en los términos como ya se decidió en el auto que se interpuso o se atacó por la vía de reposición y en subsidio apelación y se mantendrá la decisión ...”.

En consecuencia, concedió en el efecto devolutivo, el recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria por el vocero judicial de la parte demandante, ordenando remitir a la Corporación el expediente virtual con tal propósito.

II. CONSIDERACIONES

El artículo 85A del CPL y de la S.S., establece que “...Cuando el demandado, en proceso ordinario, efectúe actos que el juez estime tendientes a insolventarse o a impedir la efectividad de la sentencia, o cuando el juez considere que el demandado se encuentra en graves y serias dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones, podrá imponerle caución para garantizar las resultas del proceso, la cual oscilará de acuerdo a su prudente juicio en el 30 y el 50% del valor de las pretensiones al momento de decretarse la medida cautelar...”

La finalidad de esta medida, es precaver y prevenir las contingencias que puedan sobrevenir respecto de los bienes del demandado, como un instrumento para asegurar el cumplimiento de las decisiones judiciales o una eventual condena; estableciendo como causales para que proceda la misma: i) los Actos tendientes a insolventarse, ii) los actos que buscan impedir la efectividad de la sentencia, y iii) las dificultades graves y serias del demandado para el cumplimiento oportuno de las obligaciones..

Ahora, con sentencia C-043 de 2021, la Corte Constitucional, declaró exequible de forma condicionada el artículo 37A de la Ley 712 de 2001, en el entendido que en materia laboral también pueden invocarse las medidas cautelares innominadas previstas en el literal “c” numeral 1, del artículo 590 del CGP; por lo que amparado en dicho pronunciamiento el apoderado de la parte actora, solicita que además de la medida de caución, y como medidas cautelares innominadas, se ordene; 1) suspender la liquidación de la empresa demandada que se adelanta ante la Superintendencia de Sociedades, 2) el embargo y posterior secuestro de los bienes de la pasiva, 3) el embargo de los remanentes del proceso liquidatorio, 4) la inscripción de la demanda en el certificado de existencia y representación de la Cámara de Comercio de la accionada y, 5) crear las reservas necesarias para atender las resultas de la presente demanda (PDF 35).

Sin embargo, es necesario precisar que, para tenerse en cuenta las cautelas señaladas en la sentencia de constitucionalidad, debe cumplirse igualmente los presupuestos consagrados en el artículo 85 A del CPTSS, como quiera que el propósito o finalidad de la medida cautelar –caución o innominada- en los procesos ordinarios laborales, es asegurar el cumplimiento de las decisiones judiciales en una eventual condena; cuando el demandado realiza actos que evidencien las conductas que contempla norma y que se referenciaron en líneas anteriores; esto es, que ejecute actos tendientes a insolventarse, o a impedir la efectividad de la sentencia, o que se encuentre en dificultades graves y serias para el cumplimiento oportuno de las obligaciones; debiendo por tanto la solicitud contener los motivos y los hechos en que se funda, allegarse las pruebas acerca de la situación alegada y, adelantarse el trámite allí previsto, esto es realizarse la audiencia especial (inciso 2° art. 85 A CPTSS); para proceder a verificarse si el accionado incurre en alguna de las tres conductas referidas y de acreditarse alguna de ellas, hay lugar a estudiar la procedencia de la medida concreta solicitada por la parte, y así lo ha cogido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otros pronunciamientos en AL2258 de 24 de mayo de 2021.

Precisado lo anterior, en cuanto al recurso interpuesto, se observa acertada la decisión de la juez, al rechazar las medidas solicitadas en los numerales 2) “e/

embargo y posterior secuestro de los bienes de la pasiva", 3) *"el embargo de los remanentes del proceso liquidatorio"* y, 4) *"la inscripción de la demanda en el certificado de existencia y representación de la Cámara de Comercio de la accionada"*, respectivamente; como quiera que tal como aquella lo analizó, éstas no tienen la connotación de *"innominadas"*, pues las mismas se encuentran establecidas o reguladas en la ley - en el CGP-, y por otra parte, no resultan aplicables en el presente trámite, por tratarse de un proceso ordinario declarativo.

Ahora, frente las restantes medidas, se advierte que conforme el Certificado de Existencia y Representación Legal de la sociedad, la misma por auto 2020 01 087422 de 27 de febrero de 2020, fue admitida por la Superintendencia de Sociedades en proceso de reorganización empresarial y con auto No. 2021 01 559476 de 15 de septiembre de 2021, inició el trámite de liquidación judicial simplificada (PDF 34); situación que en principio llevaría a considerar que efectivamente la sociedad se encuentra en graves y serias dificultades para el cumplimiento de las obligaciones emanadas de la decisión que ponga fin a la instancia y que por ende, sería viable la imposición de dichas medidas cautelares.

No obstante, como también lo preciso la juzgadora, en el proyecto de calificación y graduación de créditos, presentado por la liquidadora de la sociedad a la Superintendencia el 26 de mayo de 2022, dentro del trámite de la Liquidación Judicial, se incluyó el crédito del actor como un *"crédito litigioso"* (PFD 40), siendo deber de ésta constituir la reserva correspondiente para garantizar el cumplimiento de la sentencia que se dicte en favor del trabajador (Art. 25 Ley 1116 de 2006); salvaguardando así el pago de los eventuales derechos que le pudieran corresponder al accionante; actuación ésta que cumple con la finalidad de las medidas cautelares solicitadas, haciendo innecesario el decreto de las mismas.

En ese orden de cosas, al advertirse que, con la inclusión del crédito del actor en el trámite de la liquidación judicial, no es posible considerar que se encuentra en graves y serias dificultades el cumplimiento de la decisión que resultare en favor del trabajador; ya que se reitera, con la actuación evidenciada, se está garantizando el mismo.

En tal virtud, se confirmará el auto apelado y se impondrán costas a la parte recurrente, ante lo desfavorable del recurso (numeral 1° Art. 365 CGP), fijando como agencias en derecho la suma equivalente a medio salario mínimo mensual legal vigente.

Por lo expuesto anteriormente, se resuelve:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto apelado, conforme lo señalado en precedencia.

SEGUNDO. COSTAS a cargo de la parte actora. Fíjese la suma equivalente a medio salario mínimo mensual legal vigente, como agencias en derecho.

NOTIFIQUESE A LAS PARTES

Definido lo anterior, a continuación, previa deliberación de los magistrados que integramos esta Sala, y conforme los términos acordados en Sala de Decisión, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

GIOVANNY ROJAS ROJAS demandó a **ITALMAQ LTDA.** para que previo el trámite del proceso ordinario laboral se declare la existencia del contrato de trabajo verbal a término indefinido entre las partes, vigente desde el 19 de enero de 2016 “...bajo la protección constitucional y legal reforzada que le asiste al trabajador...”, devengando como salario la suma de \$1.050.000 pagadero mensualmente; en consecuencia, se ordene su reintegro laboral de forma inmediata con todas y cada una de las garantías laborales a fin de que desempeñe trabajos acordes a su condición de discapacidad y en calidad de técnico auxiliar contable, junto con el pago salarios, prestaciones sociales, vacaciones, del tiempo cesante, las indemnizaciones por pérdida de capacidad laboral, daños y perjuicios, moratoria por el no pago oportuno de sus acreencias laborales, aportes a seguridad social, indexación, ultra y extra petita, y costas.

Como fundamento de las peticiones, narra en la demanda y su subsanación que el 19 de enero de 2016 el accionante fue contratado de manera verbal por la sociedad accionada, para desempeñar el cargo de *oficios varios y operario*, designándole como jefe inmediato y supervisor a *Rocío Duque* en su condición de Contratación en Recursos Humanos, devengando como salario la suma mensual de \$1.050.000; siendo sus labores las que se relacionan en el hecho 7° (fl. 171 PDF 01); que ejecutaba en el horario de lunes a sábado de 7:00 a.m. a 5:00 p.m..

Indica que el 25 de enero de 2016, atendiendo una orden directa de su jefe inmediata de *“...bajar unos avisos publicitarios (vallas) de la empresa Italmaq Ltda., que se encontraban en el lote vecino, de propiedad de la señora Olga Lucia Marín Alarcón, con herramientas suministradas por la jefe inmediata, (alicate y corta fríos), sufre un accidente laboral a las 11:30 a.m....”*; pierde el conocimiento, es traslado al Hospital Santa Matilde de Madrid – Cundinamarca-, y ante su delicado estado remitido al Hospital Simón Bolívar de Bogotá D.C., donde le brindan los primeros auxilios y lo atienden por *“...quemadura de segundo grado en brazo y mano izquierda, cabeza, cara y cuello, y se le practica cirugía de amputación de miembro superior derecho que incluye pérdida total de mano derecha (mano de uso principal diestra) y pérdida de antebrazo, como consecuencia del accidente de trabajo sufrido...”*.

Señala que en el Hospital Santa Matilde, le informaron a sus familiares que no podía ser atendido *“...por su delicado estado de salud y adicional a esto porque el paciente no se encontraba afiliado al sistema de seguridad social ni lo cobijaba afiliación alguna a A.R.L...”*, que todos y cada uno de los gastos médicos, traslados, cirugías, hospitalización, controles médicos, tratamientos psicológicos, medicamentos, rehabilitaciones, exámenes y demás los ha sufragado el accionante; que pese a los reiterados llamamientos y solicitudes de ayuda a la demandada, ésta ha guardado silencio y no ha atendido ninguna de sus obligaciones para con él *“...ni humanas, ni económicas y ni legales...”*; por lo que, debió suscribir pagare a favor del hospital por \$40.000.000, como garantía de pago por los servicios médicos recibidos; el 18 de agosto de 2016 la Junta Regional de Calificación de Invalidez, le determinó una PCL del 48.04%.

Manifiesta que la sociedad demandada no le ha pagado desde la fecha de la contratación, conceptos tales como salarios, prestaciones sociales, parafiscales, laborales, indemnización, incapacidades y demás acreencias originadas en la

relación laboral y en atención al accidente sufrido; teniendo derecho a la protección reforzada tanto constitucional como legal, que debe atender en forma inmediata el empleador por cuanto se encuentra en situación de vulnerabilidad y situación manifiesta.

Considera que al encontrarse vigente el contrato de trabajo entre las partes, celebrado el 19 de enero de 2016, el demandante tiene derecho a que la accionada le pague todas y cada una de las acreencias que reclama con la presente acción ordinaria laboral, a las que se sustrajo el empleador de mala fe, dejando en completo abandono al trabajador afectado gravemente en el accidente de trabajo ocurrido el 28 de enero de 2016 (fls. 170 a 186, y 189 a 194 PDF 01 y el 03).

La demanda fue admitida por el Juzgado Civil del Circuito de Funza – Cundinamarca, con auto de fecha 30 de noviembre de 2017, disponiéndose la notificación a la parte accionada en los términos allí indicados (198 PDF 01).

ITALMAQ LTDA., dentro del término de traslado, a través de apoderado judicial contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones, señalando que en ningún momento ha existido contrato de trabajo verbal, *“...en razón a que lo acontecido como ya se expuso fue el suministro de información por parte de la señora ROCIO DUQUE, y que en la presente Demanda quiere capitalizarse como un Contrato de Trabajo sin fundamento alguno...”*, por tanto la empresa no es responsable de pagar suma alguna por cuanto no existió ni ha existido relación laboral o contractual alguna con el demandante, que *“...Debe tenerse en cuenta señor Juez que en el lamentable suceso sufrido por parte del señor GIOVANNY, mi representada no puede ser vinculada en razón de las decisiones tomadas por personas totalmente ajenas a “ITALMAQ LTDA.”...*”.

Sostiene que no hay lugar a condenar a la demandada por indemnización por daños y perjuicios que pudo haber sufrido el accionante, *“...máxime cuando no existe nexo de causalidad entre el accidente sufrido por el **DEMANDADO** (sic) y que el mismo haya sido producto o con ocasión del trabajo, en este caso por vinculación laboral con “ITALMAQ LTDA”, la cual en todo caso nunca existió al no haberse contratado en momento alguno al actor...”*.

Respecto a los hechos, los negó, aseverando que “...De acuerdo con lo manifestado por mi representada lo realmente acaecido el día 25 de enero de 2016 (sic), fue que el señor GIOVANNY ROJAS ROJAS se dirigió a las instalaciones de mi representada “ITALMAQ LTDA”, a solicitar información sobre posibles vacantes. Por lo cual la señora ROCIO DUQUE –en su calidad de asistente de producción- atendió lo peticionado por el DEMANDANTE y de manera informativa dio a conocer las posibles funcione que tendría a su cargo de llegar a cumplir con los requisitos exigidos por la Empresa para su eventual vinculación; previo eso sí, se insiste, acreditar las exigencias que para el efecto dispone la Empresa. Lo manifestado por la parte Actora se desfasa de la realidad e induce a pensar que lo que se quiere es hacer incurrir al Señor Juez en error. Mal hace el Apoderado de la parte **DEMANDANTE** en querer transformar la información suministrada por una funcionaria de “ITALMAQ LTDA.” como el inicio de una relación laboral entre los extremos Procesales...”.

También menciona que nunca se le impartió orden alguna para que el actor bajara el aviso publicitario, que “...Si bien es cierto, la señora ROCIO en atención a la solicitud de información sobre la existencia de alguna vacante, informó que de llegar a contratarse los servicios del hoy aquí **DEMANDANTE**, dentro de las posibles tareas a desarrollar se encontraría el desmonte de la única valla publicitaria de “ITALMAQ LTDA.” existente en un lote vecino –cuyo Contrato de arrendamiento se había terminado desde ya hace varios meses-, nunca le impartió orden verbal o escrita para que en ese momento se dirigiera a la propiedad vecina a realizar desmonte alguno, y al no existir tal orden, mal podría decirse que se le ordenó hacerlo y más aún sin ningún tipo de previsión o medida de seguridad ... Ahora bien, si la señora **OLGA LUCÍA MARÍN** –en su calidad de arrendataria – fue quien ordenó y viabilizó el desmonte de la valla publicitaria, debe analizarse la posible existencia de un Contrato de trabajo verbal entre la misma y el señor GIOVANNY y no como malintencionadamente pretende el Apoderado al querer constituir una relación laboral con “ITALMAQ LTDA....”,

En su defensa formuló las excepciones de mérito o fondo que denominó: Inexistente de la relación o vínculo laboral, Falta de legitimación en la causa por pasiva, Temeridad y mala fe del demandante, Cobro de lo no debido, Buena fe de la empresa y la genérica (fls. 70 a 88 PDF 02).

Como quiera que con Acuerdo No. PCSJA20-11650 de 28 de octubre de 2020, el Consejo Superior de la Judicatura creó el **Juzgado Laboral del Circuito de Funza**, y con Acuerdo No. CSJCUA21-13 de 10 de marzo de 2021, emanado del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, se dispuso la redistribución de los procesos laborales a dicho estrado judicial, entre ellos el de la referencia; éste avocó el conocimiento del mismo con auto de 15 de abril de 2021 (fl. 168 PDF 02).

II. DECISION DEL JUZGADO.

Agotados los trámites procesales, el Juzgado Laboral del Circuito de Funza - Cundinamarca, mediante sentencia de 17 de junio de 2022, resolvió:

“...**PRIMERO: DECLARAR** que entre el señor GIOVANNY ROJAS ROJAS y la sociedad ITALMAQ LTDA., existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo desde el día 19 de enero del año 2016 y hasta el 25 de enero del año 2016 conforme a las razones expuesto en la parte motiva de la presente decisión. **SEGUNDO: CONDENAR** a la sociedad ITALMAQ LTDA. a pagar al trabajador demandante las siguientes sumas de dinero: \$179.202 por salarios adeudados; \$14.917 por cesantías, \$35. Por intereses a las cesantías; \$6.703.34 por vacaciones. **TERCERO: CONDENAR** a la sociedad demandada a realizar el pago de los aportes al sistema general de seguridad social en pensiones del periodo comprendo entre el 19 de enero de 2016 al 25 de enero de 2016 con base en un ingreso base de cotización igual al salario mínimo mensual legal vigente. Para tal efecto, se ordenará librar oficio al fondo de pensiones al cual se encuentre afiliado el trabajador a al que éste elija, para que dicho fondo emita el cálculo actuarial con base en lo anteriormente señalado y se le concederá a la entidad un término de 30 días a partir de allí la sociedad demandada contra con un término de 30 días para realizar el pago de los respectivos aportes al sistema de pensiones. **CUARTO: CONDENAR** a la demandada sociedad ITALMAQ LTDA., a reconocer y pagar a favor del señor GIOVANNY ROJAS una pensión de invalidez equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente a partir del día 25 de enero del año 2016, el pago de la pensión deberá hacerse junto con las mesadas causadas a partir de la fecha, incluyendo las mesadas ordinarias y las adiciones debidamente indexadas hasta la fecha de su pago; deberá la sociedad demandada realizar la afiliación del trabajador al sistema general de seguridad social en salud, para que este puede hacer las cotizaciones conforme lo dispuesto en la Ley 776 (sic) del año 2002. **QUINTO: CONDENAR** a la demandada ITALMAQ LTDA. a pagar a favor del demandante por concepto de indemnización de perjuicios las siguientes sumas de dinero: Lucro Cesante Consolidado: \$51.123.670, Lucro Cesante Futuro: \$102.520.000, Lucro Total; “153.644.570. **SEXTO: CONDENAR** a la demandada a pagar a favor del demandante GIOVANNY ROJAS la suma de \$29.000.000 por concepto de perjuicios morales, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión, **SEPTIMO: ABSOLVER** a la demandada de las restantes pretensiones de la demanda. **OCTAVO. DECLARAR** infundadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia. **NOVENO: CONDENAR** a la demandada a pagar a título de sanción moratoria equivalente a un día de salario por cada día de mora a partir del día 25 de enero de 2016 y hasta el día 22 de febrero del año 2020 a razón de \$22.981 diarios durante todo ese periodo, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia. **DÉCIMO: CONDENAR** en costas y agencias en derecho a la parte demandada, se fijan como agencias en derecho la suma de \$2.000.000....” (Cd. y acta audiencia, PDFs 33 y 34).

III. RECURSO DE APELACIÓN PARTE DEMANDADA:

Inconforme con la decisión, la apoderada de la accionada interpuso y sustento el recurso de apelación, en los siguientes términos:

“(...) Señora Juez, conforme a nuestro ordenamiento procesal en materia laboral, y al artículo 13 de la ley 2213 de la ley de 2022 me permito presentar recurso de apelación contra la sentencia proferida por su despacho, respecto a los ítems en los cuales mi representada ha sido condenada, para lo cual sustentare el debido recurso en la oportunidad y fecha señalada en la normatividad mencionada. JUEZ. Doctora, debe sustentarlo en el acto: Los argumentos bajo los cuales pienso interponer el recurso de apelación en este instante, obedecen inicialmente a los plasmados en los alegatos de conclusión, con relación a los testigos, a los testimonios que se tuvieron en cuenta para que el despacho declarara probada la relación laboral entre el señor GIOVANNY ROJAS y mi

representada sociedad ITALMAQ LTDA, frente a los cuales en su debida oportunidad propuse e informe las circunstancias en las cuales para la suscrita era evidente las incongruencias presentadas en los testimonios del señor CARLOS LACHE, OLGA MARÍN y la señora VICKY; 1°) por que el señor CARLOS LACHE como bien se mencionó en la sentencia no estuvo presente en la vinculación del hoy demandante, únicamente le correspondió según él llevar al demandante a la presencia de la señora ROCÍO DUQUE pero no estuvo presente en esa vinculación y por tanto no le consta, el tipo de vinculación o de contratación y mucho menos el tipo de conversación que pudo haber sostenido la señora ROCÍO DUQUE con el señor GIOVANNY ROJAS, tampoco estuvo presente en el accidente y únicamente le consta lo que el señor GIOVANNY ROJAS le informó que era que tenía que ir a retirar una valla, pero bajo este supuesto no se puede concluir de manera inmediata que había una relación laboral entre el demandante y mi representada. Respecto a lo que plasma el despacho la señora OLGA MARÍN esta manifestó y así lo concluyó en la sentencia la señora Juez, que la señora OLGA dijo conocer al señor GIOVANNY ROJAS hasta el día del accidente, informó que efectivamente el señor se cayó y que conoció a la señora ROCÍO DUQUE de vista, pero la señora OLGA MARÍN nunca supo ni siquiera afirmó que el señor GIOVANNY ROJAS trabajaba para la sociedad ITALMAQ LTDA con lo cual no se puede tener de presente que sea un argumento consistente y convincente como lo mencionó ud. en su fallo para probar la relación existente entre el demandante y la sociedad demandada que represento actualmente. Es también la señora OLGA MARÍN fue la que manifestó conocer únicamente de vista a la señora ROCÍO DUQUE tampoco manifestó que la señora ROCÍO DUQUE le presentara al trabajador GIOVANNY ROJAS para hacer el acercamiento que se hace a la relación laboral que hoy se declara en la presente sentencia, igual sucedió con el señor CARLOS LACHE quien a pesar de haber manifestado que había presentado al señor GIOVANNY ROJAS, no tuvo conocimiento de presencia ni le consta el tipo de conversación o vinculación que tuvo el señor GIOVANNY ROJAS por lo cual a vista de la suscrita pues no son argumento consistentes ni mucho menos convincentes para declarar la relación laboral entre las partes. De igual forma sucede con la Señora VICKY Quien a través de una llamada telefónica le fue informada por la señora ROCÍO DUQUE sobre el estado de salud de su primo el señor GIOVANNY ROJAS, adicionalmente la señora VICKY en su testimonio informo que no sabía dónde trabajaba su primo, con lo cual tampoco se podía dar por sentado la existencia de una relación laboral entre GIOVANNY ROJAS y la sociedad ITALMAQ LTDA. hoy en liquidación. Respeto a la señora ROCÍO DUQUE, si bien es la persona en común de todos los testimonios, como bien se manifestó en la sentencia era la asistente de producción, pero ni fue probado por la parte demandante ni se aceptó en ninguno de los testimonios por la sociedad a la que represento, de los que comparecieron al proceso que nos ocupa, que ella tuviese las facultades para hacer este tipo de vinculaciones, es más obra al interior del expediente la verdadera persona que representaba a la entidad en materia de recursos humanos que no corresponde a la señora ROCÍO DUQUE y el hecho de que la señora ROCÍO DUQUE trabajara para la sociedad ITALMAQ LTDA eso no le daba ningún derecho, ni la facultaba de manera inmediata para hacer contrataciones ni mucho menos sin un tipo de vinculación acerca de lo que sucedió con el señor GIOVANNY ROJAS; por tanto se le está indilgando la responsabilidad a la sociedad ITALMAQ LTDA sobre supuestos y testimonios que dieron personas que no les consta de manera directa ninguno de los hechos; únicamente fueron personas que intervinieron o supieron del señor GIOVANNY ROJAS hasta el día del accidente o lo presentaron con alguna persona que trabajaba dentro de la sociedad pero a ninguno le consta de manera directa el tipo de vinculación, ni las conversaciones, ni si el señor trabajaba o no trabajaba dentro de la sociedad ITALMAQ LTDA, se manifiesta en la sentencia que la señora ROCÍO DUQUE fue la que lo contrató, pero no obra al interior del expediente ningún documento que la señale a ella bajo este tipo de facultades, ni tenga razón para ello. Al contrario de lo que se manifiesta en la sentencia, la señora juez ha manifestado que los testimonios rendidos por la parte demandada han sido parcializados y desproporciona todo lo manifestado por las partes indicando que no tiene claridad ni se denota un verdadero testimonio, que existe controversias, pero sin embargo frente a todas las pruebas aportadas por el trabajador se les da una credibilidad de conveniencia y conducencia que a juicio de la suscrita no se evidencia, toda vez que todas

estas inconformidades quedaron plasmadas dentro de las declaraciones extra juicio que obran al interior del plenario y los testimonios rendidos; considera esta parte que hay un desequilibrio en cuanto a la valoración de las pruebas respecto de las aportadas por la parte demandada como por la parte demandante. De igual forma se manifiesta en la sentencia, que el señor GERMAN reconoció que la valla aparentemente era de propiedad de la sociedad ITALMAQ; sin embargo, dentro de las fotografías que se aportaron al interior de la demanda estas publicidades no tenían nada que ver con la sociedad a la que represento y por el contrario dan cuenta de otro tipo de empresas que fueron las mencionadas al interior de los alegatos de conclusión y que no fueron vinculadas al presente proceso. De igual forma se ha manifestado en la sentencia que existe una responsabilidad por la no afiliación del señor GIOVANNY ROJAS, lo cual no comparte la suscrita teniendo en cuenta que el señor no había iniciado a trabajar con la empresa, tuvo conversaciones con la señora ROCÍO quien desde un principio fue quien se hizo cargo de ella y como lo mencioné, el hecho de que esta señora ROCIO DUQUE trabajara con la empresa no indica su representación, ni tiene poder ni autorización ni dentro de sus funciones estaba hacerse cargo del señor GIOVANNY ROJAS respecto del accidente sufrido, como tampoco impartirle instrucciones y mucho menos hacer este tipo de contratación; en caso tal pues no era viable que mi representada hiciera las afiliaciones pretendientes por las cuales está haciendo condenada, cuando el señor GIOVANNY ROJAS no tuvo ningún vínculo laboral con la sociedad ITALMAQ. En caso tal de haberlo hecho, y de qué la señora ROCÍO DUQUE le hubiese dado la orden de ir a hacer un desmonte de la valla publicitaria que le ocasionó el accidente, no obra tampoco al interior del expediente ningún documento, testimonio ni ningún tipo de grabación que indique que el señor GIOVANNY ROJAS se negara a la realización de dicha práctica, no manifestó que no tenía conocimiento, que no tenía el estudio de alturas que hoy se le reclama a mi representada, ni siquiera al parecer se opuso a esa decisión y tampoco se opuso a hacer la actividad; por tanto tenía un deber de autocuidado y si no era posible por parte de él realizar tal actividad debía haberlo manifestado, y sin embargo dentro del plenario no reposa documento alguno que así lo demuestre. No hay videncia tampoco en el plenario que hoja de vida el señor GIOVANNY ROJAS que hubiese presentado a mi representada para que fuese contratado en cualquiera de las modalidades de contratación existentes en nuestro código sustantivo del trabajo; por tanto, parecería ser que únicamente se ha basado en la presente sentencia en tres testimonios de tres personas que no tienen conocimiento directo de la situación y se ha dejado por fuera el hecho y los testimonios presentados por la parte demandada; o al contrario se les ha dado una valoración poco adecuada a personas que si trabajan en la empresa, que si les consta la situación en la contratación, por unas personas que simplemente intervinieron en algún momento de la poca e ínfima relación laboral que tuvo el señor GIOVANNY ROJAS con mi representada. En ese sentido señora Juez, solicito conceder el recurso de apelación, reservándole el derecho a una vez obtener la posibilidad de sustentar el recurso nuevamente ante el Superior, de argumentos adicionales, pero sobre todo que corroboran a un más, la injusta decisión tomada en la presente audiencia...”

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En el término concedido en segunda instancia para alegar, el apoderado **de la parte demandante** presentó escrito con tal fin, inicialmente hace alusión a las bondades del Decreto 806 de 2020 hoy Ley 2213 de 2022, en cuanto al uso de las tecnologías de la información y, recalca que la parte apelante no presentó traslado electrónico de las alegaciones en este estadio procesal, desatendiendo lo ordenado por la Corporación.

Respecto a los reparos de la apelante frente a la decisión de instancia, considera el memorialista que se está desconociendo “...el trabajo minucioso que desarrollo la a quo, quien, en criterio de este abogado, fue un trabajo limpio y juicioso, haciendo valoración detallada de cada circunstancia que se ventilo en el despacho de la señora Juez, trabajo que en algunos aspectos no beneficio a esta parte actora y las razones expuestas y sentenciadas las comprendimos....”; que “...la exposición hecha en audiencia por la señora Juez, fue debida y más que suficientemente motivada utilizando, no solo los criterios que construyen el conocimiento y la experiencia, sino también los juicios y dogmas expuestos en la jurisprudencia de las altas cortes que daban luces a la situación bajo litem...”.

Sostiene que “...Mal hace la apelante en exponer un malestar probatorio cuando las pruebas son irrefutables, pertinentes, conducentes y cuando la base para la sentencia es tomada en parte, sobre los dichos y afirmaciones de los llamados al estrado y de las mismas afirmaciones hechas en los alegatos de conclusión de la pasiva, que le permiten inequívocamente a la administradora de justicia proyectar una sana sentencia sobre la base de una lógica certera...”, sin detallar los errores en la contestación de la demanda, en los testimonios rendidos y en los alegatos de conclusión, que hoy pretende subsanar en segunda instancia; por lo que en su sentir no debe prosperar el recurso interpuesto.

Menciona, que con base en la función extra y ultra petita en segunda instancia, y conforme lo señalado en la sentencia SL4632-2021, radicado No 71386, se debe condenar también a la demandada a pagar al accionante “...a manera compensatoria e indemnizatoria de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde la fecha de su accidente que genera la desvinculación por parte de la empresa demandada, hasta la fecha en la que italmq entra en liquidación, valores dinerarios de compensación e indemnización que deben ser indexados, así como los respectivos aportes por el mismo lapso...”, por lo que solicita: “...**Primero:** No revocar la sentencia proferida por la señora Juez laboral del circuito del municipio de Funza Cundinamarca por las razones expuestas. **Segundo:** En su lugar confirme lo sentenciado. **Tercero:** Dentro de las facultades ultra y extra petita que le faculta la ley laboral y la jurisprudencia tome las decisiones que en derecho corresponda a favor del trabajador teniendo en cuenta el debate procesal. **Cuarto:** Aplique a favor del demandante la sentencia SL4632-2021 radicado número 71386 acta 38 M.P. Dr. Gerardo Botero Zuluaga, en consecuencia, **adicione** y sentencie la compensación e indemnización solicitada, en los términos de la sentencia AL3480-2021 radicación número 82981 sala 28 calendada del 9 de agosto de 2021 H: Corte suprema de justicia sala laboral. **Quinto:** Condene en costas y agenciasen derecho a la parte apelante en los términos que regla el artículo 366 del código general del proceso y en agotamiento de esta instancia...”. (PDFs 05, 06 Cdno.03SegundaInstanciaApelacionSentencia02).

V. CONSIDERACIONES

Inicialmente, debe precisar la Sala, frente a lo solicitado por el apoderado de la parte actora en las alegaciones de segunda instancia, en cuanto a que “...: *Dentro de las facultades ultra y extra petita que le faculta la ley laboral y la jurisprudencia ...aplique a favor del demandante la sentencia SL4632-2021 radicado número 71386 acta 38 M.P. Dr. Gerardo Botero Zuluaga, en consecuencia, **adicione** y sentencie la compensación e indemnización solicitada, en los términos de la sentencia AL3480-2021 radicación número 82981 sala 28 calendada del 9 de agosto de 2021 H: Corte suprema de justicia sala laboral ...*”, es decir que se ordene el pago de “...salarios y prestaciones dejados de percibir desde la fecha de su accidente que genera la desvinculación por parte de la empresa demandada, hasta la fecha en la que *italmaq* entra en liquidación, valores dinerarios de compensación e indemnización que deben ser indexados, así como los respectivos aportes por el mismo lapso...”; que no es factible acceder a tal pedimento, toda vez que la Corporación no tiene competencia para pronunciarse más allá de lo pedido, bien sea en la demanda tratándose de la revisión de la decisión en consulta o en la sustentación del recurso de apelación, según sea el caso; comoquiera que le están vedadas las facultades –ultra y extra petita- aludidas por el memorialista; habida consideración que “...el artículo 50 del estatuto procesal del trabajo impide que el juez de segunda instancia se pronuncie por fuera o más allá de lo pedido, por cuanto de vieja data la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que las facultades ultra y extra petita contempladas en la norma en mención se encuentran reservadas para el juez de primera o de única instancia, de modo tal que solo le está reservado a éste conceder salarios, prestaciones o indemnizaciones más allá de los pedidos o diferentes de los solicitados cuando los hechos en que se originen se encuentren debidamente discutidos y probados dentro del juicio, siendo que el juzgador de segundo grado no puede hacer uso de estas facultades oficiosas, al no Radicación n.º 40501 30 estar contempladas dentro del ejercicio de sus funciones legales...” (Sent. CSJ SL95189-2015, radicación No. 40501 de 22 de julio de 2015).

Precisando dicha Corporación, respecto al citado artículo 50 del CPTYSS: “...Por otro lado, no cabe duda que la teleología de la norma acusada, antes y después de la referida inconstitucionalidad parcial, no es otra que la de garantizar a las partes el debido proceso, el derecho a la defensa y, la de evitar decisiones que atenten contra el principio de la no reformatio in pejus, pues de tener estas facultades el juez de segunda instancia, en sus decisiones podría sorprender a una de las partes con un fallo incongruente con las pretensiones del libelo inicial, dejando a la parte afectada sin la oportunidad de poder contrarrestar esta decisión, pues no debe olvidarse que este juez sigue atado al principio de la congruencia en sus fallos...” . (Sent. CSJ SL de 21 de agosto de 2013, rad. 43673, aludida en la sentencia SL95189-2015).

Téngase en cuenta que, lo ahora pretendido no fue solicitado en la demanda en los términos aludidos, por lo que de atenderse en esta instancia procesal, conllevaría vulneración de los principio de defensa, contradicción y el de la doble instancia; dado que la parte accionada no tuvo oportunidad de pronunciarse al respecto; máxime cuando la parte accionante tampoco hizo uso de los mecanismos y recursos legalmente dispuestos para controvertir la decisión; por lo que no puede ahora pretender el reconocimiento de derechos que se repite, no fueron objetivo del petitum de la demanda.

Dilucidado lo anterior, de conformidad con la obligación legal de sustentar el recurso de apelación y el principio de consonancia previsto en el artículo 66A del CPTSS, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad y que fueron sustentados, pues carece de competencia para pronunciarse sobre otros aspectos.

Así las cosas, con base en lo expuesto por la recurrente, la controversia en esta instancia resulta de determinar si: (i) entre las partes realmente existió un contrato de trabajo, como lo declaró la juzgadora de primera instancia; o como lo sostiene la vocera judicial de la pasiva, no quedó acreditado dicho vínculo de naturaleza laboral.

Sobre el aspecto a determinar, vale decir la existencia del contrato de trabajo, debe tenerse en cuenta que el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, consagra los elementos esenciales del mismo, tales como son: la actividad personal del trabajador, la continuada subordinación o dependencia, y el salario. Frente a la subordinación y dependencia, se debe advertir que el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, estipula la presunción consistente en que: *“Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”*, la cual puede ser desvirtuada con la demostración del hecho contrario al presumido. Igualmente, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de la relación de trabajo, consagrado en el art 53 de la CP, el juez debe darle primacía a los que se deduce de la realidad y no de las formas, es decir, documentos elaborados por las partes.

Respecto a los alcances del artículo 24 de la norma sustantiva del trabajo, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia No, 30437 del 1° de julio de 2009, explicó lo siguiente:

“(...) el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo establece que “se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo” y no establece excepción respecto de ningún tipo de acto, de tal suerte que debe entenderse que, independientemente del contrato o negocio jurídico que de origen a la prestación del servicio, (que es en realidad a lo que se refiere la norma cuando alude a la relación de trabajo personal), la efectiva prueba de esa actividad laboral dará lugar a que surja la presunción legal.

Por esa razón, como con acierto lo argumenta el recurrente, en ningún caso quien presta un servicio está obligado a probar que lo hizo bajo continuada dependencia y subordinación para que la relación surgida pueda entenderse gobernada por un contrato de trabajo.”

“Así las cosas, forzoso resulta concluir que incurrió el Tribunal en el quebranto normativo que se le atribuye, porque, desde sus orígenes, ha explicado esta Sala de la Corte que, como cabal desarrollo del carácter tuitivo de las normas sobre trabajo humano, para darle seguridad a las relaciones laborales y garantizar la plena protección de los derechos laborales del trabajador, el citado artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagra una importante ventaja probatoria para quien alegue su condición de trabajador, consistente en que, con la simple demostración de la prestación del servicio a una persona natural o jurídica se presume, iuris tantum, el contrato de trabajo sin que sea necesario probar la subordinación o dependencia laboral.

De tal suerte que, en consecuencia, es carga del empleador o de quien se alegue esa calidad, desvirtuar dicha subordinación o dependencia.”

Es pertinente recordar que tales sub reglas jurisprudenciales han sido reiteradas, entre otras, en las sentencias CSJ SL10546-2014, MP. Dr. Gustavo Hernando López Algarra; CSJ SL16528-2016, MP. Dr. Gerardo Botero Zuluaga; CSJ SL1378-2018, MP. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas.

En ese orden, al trabajador demandante le incumbe probar la prestación personal del servicio, para con ello dar viabilidad a la presunción mencionada y tener por acreditado el contrato de trabajo; y en tal evento, le correspondería al demandado desvirtuar dicha presunción (Art. 24 CST). Veamos si en el presente caso, el demandante cumplió con tal carga procesal, acreditando la prestación del servicio respecto de quien endilga su condición de empleador.

En el examine, se practicaron los siguientes medios de prueba: Interrogatorio de parte del demandante, y las testimoniales de Carlos Arturo Lache Ballesteros, Olga Lucía Marín Alarcón, Vicky Paola Sánchez Forero solicitadas por la parte demandante; Silvia Roció Duque Gamboa, Nidia Iyebi Quiroga Robayo y, Germán

Mauricio Escobar Latorre, pedidos por la pasiva; quienes, frente a la relación existente entre las partes, señalaron:

El demandante –Giovanny Rojas Rojas refirió “...yo en el momento estaba sin trabajo y un compañero CARLOS LACHE fue el que le llamó y me dijo que necesitaban personal en la empresa ITALMAQ, que si me podía presentar el mismo día, listo listo vale yo le llego allá a la empresa, llegue a la empresa le timbre al compañero CARLOS LACHE que él estaba laborando en esa empresa ITALMAQ, entonces cuando le timbre él salió con la señora ROCIO DUQUE, la señora ROCIO DUQUE de una vez me hizo la entrevista de que si estaba con ánimos de trabajar, que si quería empezar desde el día de hoy y que el día iba a ser a \$35 mil pesos, yo le dije si señora ahí fue cuando ya comencé a trabajar con ella, que ella a lo último me presentó al compañero ALVARO, que es el pintor de vigas, me prestaron un overol blanco y ahí comencé a laborar ese mismo día a laborar con la empresa ITALMAQ, a limpiar vigas...”; que la señora ROCIO se presentó y le dijo “...yo me llamo ROCIO DUQUE, yo manejo totalmente para hacerle el ingreso a ud., me hizo las preguntas y ahí ya ingrese...”, que aquella señaló que el cargo era de “...oficios varios...”, que el pago eran \$35 mil pesos diarios, él no le pregunta más sobre la vinculación porque “...como en el momento como ella necesitaba el personal para limpiar porque como era un contrato de lavado de vigas, pues tampoco no hablamos del contrato sino de una vez me dijo que si podía empezara a trabajar desde el día de hoy, y le dije si señora, en ningún momento llegamos así a hablar del contrato después...”, que tampoco le dijo por cuanto tiempo era el contrato “...eso no me dijo, sino que me dijo en el momento cuando yo ingrese, que si iba a trabajar con ella pa lavado de vigas y para oficios varios, nada más no me dijo de un tiempo limitado...”.

También indicó que era ROCIO DUQUE quien le daba órdenes “...la señora ROCIO DUQUE era la que me daba órdenes, yo veía que ella manejaba más el personal de la empresa ITALMAQ...”; que le suministraron “...un overol de 2da., ya viejito y guantes, nada más...”; que entraba a las 7:00 de la mañana y salía a las 5:00 de la tarde, laboró entre el 19 y el 25 de enero cuando sufrió el accidente, que no le entregaron ningún documento o carné para acceder a las instalaciones de la empresa; que el 25 de enero “...yo llegue normal a laboral que fue un lunes, trabajamos por la mañana, la Sra. ROCÍO llevó un compañero llamado YESID a lavar a vigas, nosotros los dos estábamos lavando vigas, ya como a las 11:00 de la mañana nos dijo al compañero YESID y a mí, que fuéramos a bajarle una valla, nosotros o bueno el compañero YESID le dijo que necesitaba la herramienta para bajar la valla, la señora ROCIO DUQUE solamente nos dio un corta fríos y unos alicates para bajar la valla nada más y ahí totalmente pues la señora ROCIO salió con nosotros, le pidió permiso a la señora del lote para que nos dejara ingresar a nosotros a bajar la valla; ya nosotros ingresamos la señora ROCIO pues ya se devolvió yo creo que a

seguir laborando, y nosotros ya subimos con el compañero él se subió a un extremo y yo me subí al otro extremo para bajar la valla y ya cuando estábamos arriba pasó lo del accidente y quede inconsciente...”; que en el lote los recibió “...la señora OLGA y el marido....”; que dicha señora no les exigió nada para ingresar al predio “...porque nosotros no hablamos para pedir el permiso, la que habló con la señora del lote para pedir el permiso fue la señora ROCIO DUQUE...”; y que durante el tiempo que estuvo trabajando no preguntó por su afiliación a seguridad social.

El testigo **Carlos Arturo Lache Ballesteros**, refirió que es amigo del accionante, a quien conoció en el año 2013 cuando estudiaron “...hicimos el técnico los dos por eso lo conocí...”; señaló que él se encontraba laborando en las instalaciones de la empresa demandada desde el 23 de diciembre de 2015, para un contratista “...Si directamente para la empresa yo no trabajaba, trabajaba con un contratista que laboraba para la empresa...” –JHON DUEÑAS que era su empleador directo, que su labor “...Se realizaban carrocerías en ese momento, estábamos haciendo volcos...”. Sobre la vinculación del demandante manifestó “...yo me encontraba laborando en la empresa Italmaq con un contratista, pues yo no trabajaba directamente con la empresa trabajaba con un contratista que laboraba para la empresa, de repente el día 19 de enero, sobre las 10:1/2 u 11:00, la señora ROCIO DUQUE que era la que administraba ahí la empresa, yo veía que mandaba, me pregunta si tengo un conocido para laborar que le faltaba personal, yo le dije que si tenía un conocido y entonces yo lo llame –aludiendo al actor- y le dije que se acercara a la empresa porque necesitaban a alguien para laborar sabiendo que él estaba desempleado, y el SEÑOR GIOVANNI ROJAS llegó al momento y ya, se habló fue con ella directamente...”; que no presenció la conversación que sostuvo el actor con la aludida señora ROCIO “...no, yo solamente se lo presente y pues ya ellos quedaron hablando ahí yo me retorne a mis labores...”; pero que aquel empezó a laborar ese mismo día “...Si señora, era para empezar a laborar el mismo día porque estaban cortos de personal según lo que me hizo saber...” .porque “...yo me lo encontraba todos los días...”.

Aseveró que vio al demandante “...haciendo oficios varios como estantería, lo veía en lavado, algunas veces lo vi saliendo de la empresa, o sea oficios varios...”, y también cuando ROCIO le daba órdenes “...si señora, ella le daba órdenes a todos los empleados que tenía laborando ahí en la bodega...”, dijo que no sabía con exactitud qué cargo tenía aquella “...pero si veía que era la encargada del almacén, del personal, cosas así...”; tampoco supo si le dieron algún carné que identificara al actor como empleado de la demandada “...no se la verdad, como le digo ellos quedaron hablando allá y cuadraron sus cosas, yo no supe...”; reiteró que “...simplemente ella me dijo que si tenía una persona que le trajera y le recomendara para laborar,

y pues obviamente le dijo que lo iba a contratar y ella lo contrató...”, y que no estuvo presente en el accidente que aquel sufrió “...yo me encontraba laborando en la empresa si señora...”, “...pues yo no estaba con él laborando, pero pues a las 10:30 que teníamos como un rato de break, me lo encontré y él me dijo que le habían dicho que tenía que ir a bajar esa valla que quedaba cerca. Y en ese momento yo entré a laborar y él salió a quitar la valla, de ahí no supe más...”; que la valla publicitaria se encontraba ubicada a la “...la entrada principal hacía la empresa...”.

La declarante **Olga Lucía Marín Alarcón**, quien tenía en arriendo hace cuatro meses, el predio donde se encontraba ubicada la valla publicitaria y ocurrió el accidente del actor, refirió que no lo conocía, que el día del suceso “...llegó la señora ROCIO con los dos muchachos, a decirme que ellos pagaban arriendo de esa valla y que le dieran permiso para bajar la valla, entraron los muchachos a hacer su trabajo y yo me fui, cuando se escuchó un golpe entonces fue cuando el muchacho tuvo el accidente...”, que ROCIO “...ella dijo que esa valla era de abajo de ITAMAQ, que estaban pagándole arriendo, que pagaban arriendo por ella valla, entonces que ella traía a los dos empleados que iban a hacerle mantenimiento...”, que aquellos –los muchachos con los que iba- “...ellos trabajaban allá...”, que sabe que dicha señora era ROCIO, porque ella –la testigo- “...yo tengo un negocito ahí de gaseosas, jugos, entonces a veces venían los muchachos de ITAMAQ, a tomar ahí...”, “...y ella también venía a comprar los jugos y le decían doña ROCIO, y yo le pregunte a uno de los muchachos que quien era ella, y dijo que ella era doña ROCIO y trabajaba abajo en la empresa...”, describiéndola físicamente como “...una señora bajita, gordita...”, “...Ella es joven todavía...”.

Ante pregunta del apoderado de la parte demandada, de la razón no había señalado en la declaración extra juicio rendida en notaria y obrante en el expediente, que al predio había ido la señora ROCIO con los dos muchachos que iban a desmontar la valla, dado que en esa ocasión mencionó que el día del accidente habían ingresado dos jóvenes al predio, dijo “...Si sumerce la señora ROCIO fue con ellos dos...”, en virtud de lo cual la directora del proceso le solicitó que aclara tal situación, precisando “...No, la señora ROCIO fue a pedir permiso; fue que la señora ROCIO también fue y pidió permiso primero por dos muchachos, como 8 días antes atrás, para que le diera permiso para subir los muchachos, entonces ese día fueron ya después que la señora había pedido permiso, mandaron los dos muchachos a subirse a una valla a esa misma valla a las 11 del día, eso fue como en el mes de agosto y estaba haciendo mucho aire, entonces el muchacho se bajó y me dijo señora como harán para poner ese cartel ahí, le dije yo no sé, entonces no tengan miedo de estarse ahí porque con ese aire que hace de pronto se caen se matan, entonces los muchachos trabajaron y se fueron, entonces los muchachos se fueron y no volvieron, como a los 8 días mandaron los dos muchachos el muchacho que

tuvo el accidente, entonces la señora ROCIO también volvió a pedir el permiso que para que los dejara ingresar y ahí fue donde la señora ROCIO me dijo que ellos le estaban pagando arriendo a esa valla...”, y que cuando llegaron los muchachos –el actor y su compañero-, ella –la testigo- no les pidió identificación o carné “...porque como ya había ido doña ROCIO a pedir el permiso conmigo...”.

La deponente **Vicky Paola Sánchez Forero**, prima del aquí demandante, indicó que el 25 de enero de 2016, la contactó vía telefónica la señora ROCIO DUQUE, quien le dijo que “...fuera al Hospital de Madrid que ahí estaba mi primo, pero que no me preocupara que le había pasado un accidente pero que no era nada grave...”, cuando llegó al hospital aquella “...pues se presentó y me dice que ella era la jefe de GIOVANNI, y que me daba las cosas de él y que de ahí en adelante pues yo me hacía responsable de GIOVANNI...”, “...yo le dije no que pena con sumerce pero uds. son responsables de GIOVANNI...”, que luego de indagar con el médico sobre la condición de su primo, “...hable de nuevo con la señora ROCIO DUQUE, le dije a ella que qué había pasado, que qué era lo que le había pasado a GIOVANNI, ella me contestó que él estaba bajando una valla y se había caído de la valla, fue lo que ella me dijo, yo le decía pero que porqué él estaba así, realmente ella no supo darme explicación, en mi angustia yo volví y le pregunte al médico que si yo le podía dar agua a GIOVANNI porque él tenía muchísima sed, el doctor me dijo mira hay dos cosas la primera es que él no está afiliado, él entró particular al hospital y por el caso que tenía GIOVANNI pues era obligación del hospital atenderlo pero él no estaba afiliado a nada y yo le dije como así, yo me salí otra vez y hable con la señora ROCIO y ella me dijo que si que él efectivamente estaba afiliado a Sura sí, me devolví para donde el médico y le dije que él estaba afiliado a Sura, ellos miraron en el sistema y efectivamente GIOVANNI no estaba afiliado a ninguna EPS, no tenía riesgos profesionales, nada, él no estaba afiliado a nada; yo me salí y le dije a la señora ROCIO le dije yo necesito que ud me haga el favor y me colabore con GIOVANNI, porque si no que pena con uds. pero yo llamo a mi abogado; cuando yo le dije a ella, ella dijo no no te preocupes yo voy a ir a hablar; ella entró a la clínica y quedo en que la empresa cancelaba la cuenta, la empresa particularmente contrató la ambulancia que llevó a GIOVANNI al hospital Simón Bolívar y ella yo me quede ahí esperando que la ambulancia se fuera y ellos mismos se hicieron cargo de todo el Proceso de GIOVANNI, después llegó ella y canceló la cuenta en el Hospital, ellos tuvieron que pagar en el Hospital porque como GIOVANNI estaba como particular, por eso era que ni le hacían ni lo dejaban salir ni había nada; ellos cancelaron ese dinero y por eso fue que GIOVANNI se pudo ir, ya después él llegó al SIMON BOLIVAR ya estaba mi tío yo le di el número del teléfono a mi tío, o sea al papa de GIOVANNI de la señora ROCIO DUQUE...”, que supo que “...la señora ROCIO ella fue al Simón Bolívar, ella lo visitaba allá constantemente en el Simón Bolívar...”.

Reiteró que la persona que la llamó para contarle del accidente de su primo, fue ROCIO DUQUE, porque “...si ella cuando me llamó me dijo yo soy ROCIO DUQUE yo soy la jefe de GIOVANNI, cuando yo llegue ella me dijo exactamente lo mismo, yo lo único que hice fue no

recibirle las cosas porque ella me dijo mire acá están las cosas de GIOVANNI, de acá en adelante ya queda responsabilidad suya, pero como así un momentico yo no le recibo nada, espere fue cuando yo entré a mirar a GIOVANNI...

La testigo **Silvia Roció Duque Gamboa**, expuso que no conoce al demandante *“...conocerlo no, lo vi en alguna oportunidad...”*; que para el momento del accidente que éste sufrió ella era *Asistente de Producción* de la sociedad demandada, siendo sus funciones *“...asistir al jefe de producción del momento, hacer las compras de material y estar pendiente, acudir a los requerimientos de mi jefe inmediato en su momento...”*; que ella no lo contrató *“...no señora, pues mi cargo es asistente, en su momento mi cargo era asistente, no hacía parte de recursos humanos, ni hacía contratación, afiliaciones, no hacía ningún tipo de esos oficios, esas labores no las hacía yo en la empresa en su momento...”*; que tampoco se presentó donde la señora Olga Lucia Marín, quien tenía arrendado el predio donde estaba la valla publicitaria, para presentarle al accionante, quien era la persona que iba a retirar la misma *“...Pues primero que todo no sé quién es la señora OLGA LUCIA, no sé quién es la señora OLGA LUCIA, nunca me presente en el predio como me está preguntando la señora jueza, no me presente, simplemente o sea no conozco a la señora, no sé quién es la señora, simplemente me presente en el momento en que me enteré del accidente, pero como me pregunta, nunca ni me presenté ni sé quién es la señora, no...”*; señaló que *“...acudimos en el momento en que él se accidentó porque pues es donde queda la empresa es pequeña solamente hay 3 empresas y pues nos enteramos de lo sucedido...”*.

Dijo haber conversado con el papá del demandante –Guillermo Rojas, para indagar sobre el estado del accidentado *“...en un acto de haber visto el accidente hable con el señor para preguntarle por la salud de Giovanny...”*, aunque negó que hubieran sido diversas conversaciones con aquel *“...que yo recuerde tuve apenas un par de conversaciones con el señor Giovanni telefónicamente, si con el señor Guillermo, netamente por la salud del muchacho porque pues en el momento en que nos enteramos del accidente pues acudimos a lo que se pudiera colaborar, porque como lo he dicho eso es una vereda pequeña donde todo el mundo se conoce, pero netamente fue por un tema de salud, por un tema de un instinto maternal, lo normal que las cosas que uno no quisiera que le pasen a uno que no le pasen a otras personas...”*; también señaló que ella no se había comunicado con algún familiar del accionante el día del accidente; que aquel había sido trasladado al hospital de Madrid luego del suceso por un vehículo que había llegado en ese momento, pero que no recuerda que tipo de vehículo ni de quien era.

Al preguntarle el apoderado del demandante, porque recordaba al señor Guillermo, papá del demandante, si aseveraba que no conocía a éste –el accionante-, contestó “...al inició de la conversación yo no dije que conocía al señor, no lo conozco de trato, lo vi la primera vez el día del accidente, pero no lo conozco porque lo conozca de antes o porque lo haya visto antes, porque sea conocido de una persona mía, no lo conozco, lo vi el día del accidente, lo vi en un acto humanitario, en un acto de colaboración...”, cuestionándola la señora juez “...¿es que cuando yo le pregunté a ud. si había sostenido unas conversaciones con un señor Guillermo ud. me dijo que sí que era el papá, y yo nunca le anuncie que era el señor Guillermo Rojas, ud. como sabe que era el señor Guillermo Rojas? ...”, respondiendo “...porque recuerdo que es el señor Guillermo y recuerdo que es el padre de Giovanni, asumo que estamos hablando del mismo Guillermo, no sé si en esa conversación era otra persona...”, y que a dicho señor lo vio en la clínica cuando iba a visitar al demandante “...Si, si señora, claro que si, porque yo fui a visitarlo...”

La deponente **Nidia Iyebi Quiroga Robayo**, trabaja con la sociedad demandada, hace 8 años, es Jefe de Recursos Humanos; informó sobre el procedimiento establecido en la empresa para la contratación de personal, el horario, la asignación salarial del personal operativo, entre otros aspectos; también sostuvo que no conoce al demandante; sobre el accidente de éste refirió “...pues lo que yo sé del evento, es que el chico estaba dentro de la zona donde se encuentra ubicada la empresa y tuvo un accidente, a lo cual hicieron algunos llamados a las diferentes empresas, dentro de la nuestra fue ROCIO, digamos a socorrer, a auxiliar al muchacho, pero pues nada más, yo no conozco al chico, nunca lo he visto...”; al preguntarle la juez “...¿ud. sabía que en esa finca estaba instalada una valla que tenía arrendada la sociedad demandada? ...”, respondió “... No, pues digamos que, si había una valla ahí, pero para ese momento la empresa no la tenía en arriendo...”; que la empresa no hizo nada frente al accidente del actor “...la empresa nada, quien fue a auxiliar al muchacho fue ROCIO en su momento, pero en un acto de ella como ser humano, como de pronto uno asiste a cualquier persona que ve en dificultad, pero que la empresa como tal, no, digamos que la empresa tuviera una responsabilidad para hacerlo como tal, no...”; cuestionándola la directora del proceso “...si el muchacho no trabajaba para la empresa, si el accidente no ocurrió en las instalaciones de la empresa, si no ocurrió con ocasión de la valla, ¿sabe ud. porque razón la señora ROCIO se retira de su jornada laboral para atender a un muchacho que no conocía?...” contestando “...digamos que fue un acto humano, es que de las otras empresas también asistieron varias personas allá no fue solamente ITALMAQ...”.

Finalmente, se escuchó a **Germán Mauricio Escobar Latorre**, hijo del representante legal de la demandada y socio de ésta, refirió que para la época de los hechos se desempeñaba como Gerente Comercial de la sociedad; sobre accidente, él sabe “...simplemente lo que le comentan a uno, a la entrada de la vereda donde queda la fábrica, en la vía principal de Madrid hay una vereda donde queda la báscula y nosotros estamos al fondo y nos contaron lo que había pasado a la entrada de la vereda. Y después no sé cuánto tiempo como dos años una tutela y la persona solicitando que era empleado nuestro, pues obviamente no era empleado nuestro el señor, yo personalmente ni lo vi, ni lo conocí, y ya para el proceso pues obviamente se organizó la defensa jurídica de la compañía y la tutela como era apenas obvio, pues falló a favor nuestro, nosotros no teníamos ningún vínculo ni comercial, ni laboral con la persona, básicamente es como esa la historia, de ahí para adelante honestamente no tengo más conocimiento del tema...”, **que la señora Silvia Rocío Duque** “...ella trabajó más o menos dos años con nosotros, una persona muy diligente en su trabajo, digamos que siempre estuvo conmigo, dada la edad de mi padre yo ejercía como gerente comercial de la compañía y también tenía que ver en temas de producción, es una empresa metalmecánica, fabricamos carrocerías, y estantería metálica y obviamente ROCIO me asistía en una de las cosas de producción que nosotros hacemos dentro de la compañía...”.

Preciso, que la aludida Silvia Rocío Duque, no estaba autorizada para contratar personal ya fuera directamente o para cargos transitorios en la compañía “...No, pues nosotros somos una empresa pues relativamente organizada, estructurada como tal y dentro de todo ese proceso siempre ha sido NIDIA la persona que nosotros contratamos, hace también muchos años que trabaja con nosotros, de hecho digamos que la gran cantidad de empleados que hay en la compañía son gente de muchos años, nosotros no contratamos gente esporádicamente y básicamente ROCIO no tenía ni siquiera como asistente de producción, la capacidad para contratar una personas, eso lo hace siempre recursos humanos, pide la hojas de vida, normalmente nosotros nos vinculamos mucho con las alcaldía de la zona, si necesitamos un cargo lo hacemos con las Alcaldía de la zona, todo muy bien organizado, normalmente o pasantes del Sena, pero siempre empleados de la zona y ya se hace todo el proceso con tal de vinculación...”, también explico el proceso de contratación de personal.

Referente a la valla publicitaria, precisó que la valla no era de la empresa, sino que les habían arrendado “...lo que pasa es que como le digo nosotros estamos en un área rural, algunas personas cuando iban a ir a la empresa como en ese momento no había weis ni nada de ese tema, en el 2010, la persona que tenía ese predio, yo pensé que era el dueño, una vez me ofreció dentro de todo el tema si él podía alquilarnos una valla porque a él siempre le preguntaban en la esquina donde quedaba la empresa, me pareció interesante pero le dije yo no tengo la planta, nos la arrendó pero con la condición que el en momento de elecciones la iba a arrendar a los políticos la valla, yo ponía

mi publicidad y él cuando quisiera o hubiera elecciones o lo que fuera, él podía disponer de la valla y así lo hicimos durante muchos años, ellos se encargaban de hacer absolutamente todo, nosotros duramos como cinco años, no se cuánto tiempo, 4 años, y después pasó que llegaron los propietarios de la valla, digamos que para volver a refrendar el contrato, yo en ese momento con toda esa cuestión ya con weis ya no lo vimos necesario, eso quedo son función ninguna porque esa valla no es de nosotros...”

Igualmente se allegaron en el PDF 01, entre otros, los siguientes documentos:

(i) Remisión de pacientes de la ESE HOSPITAL SAN MATILDE DE MADRID, del 25 de enero de 2016, del servicio de urgencias a una institución de “...MAYOR NIVEL DE COMPL...”, para “...VALORACIÓN POR CIRUGIA PLASTICA...”, indicándose en observaciones “...PACIENTE DE 29 AÑOS CON ACCIDENTE DE TRABAJO CON DIAGNOSTICO DE QUEMADURA ELECTRICA GRADO II EN CARA CUELLO Y MIEMBROS SUPERIORES SE REVIZA (SIC) RADIOGRAFIAS DE MIEMBRO SUPERIORS DERECHO NO OBSERFVANDO SIGNOS DE FRACTURA SE REVIZA RESULTADOS DE PARACLIICAS OBSERVANDO CRETINIA ELEVADA EN LIITE SUPERIOR SE INICIA TRAMITES DE REMISION PARA VALORACIÓN POR CIRUGIA PLASTICA...”, “...IDX: ACCIDENTE DE TRABAJO...”; en enfermedad actual. “...PACIENTE CON CUADRO CLINI DE 40 MIN DE EVOLUCION CONSISTENTE EN CAIDA DE UNA ALTURA DE 3 MTRS POSTERIOR A CONTACTO CON ENERGIA ELECTRICA CON POSTERIOR DOLOR EN PIEL DE LOS MIEMBROS SUPERIOES CUELLO Y CARA...” (fls 14 a 16).

(ii) Priorización Triage - Urgencias del Hospital Simón Bolívar, en el que se indica en Régimen: “...SIN AFILIACION...”, DX “...QUEMADURAS POR DESCARGA ELECTRICA...” (fl. 19).

(iii) Evolución – Gestión Científica, en la que se registra la atención brindada al paciente hoy demandante, así como la Historia Clínica Quemados, el registro individual de prestación de servicios de salud (RIPS) en hospitalización, la atención en Psiquiatría de enlace, ortopedia y traumatología (fls. 30 a 147).

(iv) Declaraciones extra proceso ante Notaría Única de Madrid , de fecha 22 de noviembre de 2016, de: CARLOS ARTURO LACHE BALLESTEROS, en la que refiere “... Ingrese a laborar con la empresa ITALMAQ LTDA. desde el día 23 de diciembre de 2015, el día 19 de enero de 2016 la señora ROCIO DUQUE se me acercó y me pregunto que si yo tenía algún conocido para que trabajara con nosotros durante tres días y así fue como recomendé a GIOVANNY ROJAS; para que trabajara en la parte de estantería lavando vigas; durante siete días desde el 19 hasta el 25 de enero de 2016 fecha en la que ocurrió el accidente de trabajo porque lo mandaron a bajar una valla sin medidas

de seguridad y lo cogió un cable de alta tensión, y luego fue llevado al Hospital Santa Matilde de Madrid y debido a las quemaduras que sufrió luego fue trasladado para el Hospital Simón Bolívar de Bogotá....” (fls. 148 a 150).

De OLGA LUCIA MARIN ALARCON: señaló en esa ocasión “...El día 25 de enero de 2016 me encontraba en mi casa a las 11:15 am e ingresaron dos jóvenes a mi casa ubicada en la Vereda el Pedregal a la altura del Km.27 vía Madrid – Faca y me dijeron que venían de la empresa ITALMAQ y me pidieron permiso para ingresar porque necesitaban vahar una valla de publicidad que se encontraba en mal estado, la cual estaba dentro de mi predio, yo les di el permiso para que estos dos jóvenes ingresaran y me di cuenta que los se subieron a una estructura metálica aproximadamente de unos 10 mts. de alto, donde se encontraba la valla que ellos iban a quitar, luego seguí con mis actividades normales mientras ellos hacían su trabajo, al cabo de cinco y diez minutos aproximadamente escuche un golpe muy fuerte y cuando salí de la casa vi uno de los jóvenes que se había subido a la valla tirado en el suelo con los pies por fuera del alambrado inconsciente, en ese momento mi esposo ISIDRO AMAYA que también fue testigo del accidente le dijo al otro joven que por favor se bajara rápido y que lo ayudara y que lo colocara derecho porque de pronto la sangre se le subía a la cabeza y se podía morir, en ese momento dentro de mi angustia por el muchacho tirado en el piso, salí corriendo a buscar ayuda a la empresa de donde ellos venían, pero al lado de mi casa, hay un aserradero de madera y un señor que se encontraba en una moto a la entrada me dijo que no perdiera tiempo y que mejor me fuera para la báscula a pedir una ambulancia, luego el compañero que se encontraba con el haya (sic) subido se devolvió corriendo para la empresa de donde ellos venían y el muchacho regreso con una señora que la llamaban doña Rocío, llegaron varias personas buscando como auxiliarlo pero no habían camillas ni ambulancia por ningún lado, hasta que de la misma angustia de pedir ayuda apareció un vehículo y una persona con una camilla, yo lo amarre a la camilla y con la ayuda de un joven José dos personas más lo subimos a un vehículo, ya después de esto se lo llevaron para el hospital...” (fls. 151 a 153).

De VICKY PAOLA SÁNCHEZ FORERO GA LUCIA MARIN ALARCON: quien declaró cual “...El día 25 de enero de 2016 siendo las 12:00 m, recibí una llamada telefónica de la señora ROCÍO DUQUE informándome que mi primo el señor GIOVANNY ROJAS ROJAS, había sufrido un accidente de trabajo porque lo había cogido la electricidad, entonces me fui para el Hospital Santa Matilde de Madrid y me encontré con la señora ROCIO DUQUE y me entrego las pertenencias de mi primo y me dijo que desde ese momento yo me hacía responsable de él, le dije que No, ¡como así! y entonces hable con el doctor que lo estaba atendiendo y me dijo que teníamos que trasladarlo para otra clínica, porque no lo podía atender ahí, y que mi primo no estaba afiliado por parte de la empresa a salud ni a riesgos laborales, entonces hable nuevamente con la señora ROCIO DUQUE y me aseguro que él si estaba afiliado a SURA, pero el médico me había confirmado mirando por el sistema que no y que si quería trasladarlo tenía que pagar ambulancia particular, hable nuevamente con la señora ROCIO DUQUE y se negaba a hacer el traslado y entonces le dije que si no me ayudaba ella con el traslado entonces me vería obligada a llamar a mi abogado para actuar de otra manera, en ese momento ella accedió a hacer

el proceso de traslado y así mi primo fue trasladado para el Hospital Simón Bolívar de Bogotá ...” (fl. 154 a 156).

(v) **Dictamen No. 1023867981 de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca**, de fecha 18 de agosto de 2016, donde se le dictamina una pérdida de capacidad laboral del 48.04%, con incapacidad permanente parcial, fecha de estructuración de la PCL el 26 de enero de 2016 y fecha de la declaratoria de la PCL, el 18 de agosto de 2016; indicándose en el aparte de ANALISIS Y CONCLUSIÓN: “...Se trata de paciente con accidente eléctrico ocurrido el 26/01/2016, con secuelas de quemadura grado II y III en brazo izquierdo y amputación a nivel del tercio medio antebrazo derecho...” (fl. 158 a 161). Y el de la **Junta Nacional de Calificación de Invalidez, No. 1023867981-739**, de fecha 28 de enero de 2020, ordenado practicar dentro del trámite probatorio, en el que se indica en “...Análisis y conclusiones: SE trata de paciente de 33 años, quien laboró como operario de lavado de vigas durante 9 días hasta el 02/02/2016. Anteriormente como operario de poscosecha en cultivo de flores durante 9 años. Escolaridad: Auxiliar contable. EC: Unión Libre. Presentó accidente el 25/01/2016 al presentar descarga eléctrica con entrada a nivel cervical posterior, con salida por la mano derecha, sufriendo quemadura severa, atendido en el Hospital Simón Bolívar, en donde encuentran quemaduras grado II y III del 18% de superficie corporal, a nivel facial, brazo, antebrazo izquierdo, antebrazo y mano derecha, con amputación a nivel de tercio medio antebrazo derecho, requiriendo múltiples intervenciones quirúrgicas, con limpiezas y desbridamientos; injertos en miembro superior derecho, hospitalizado durante 1 mes, continuando majeo ambulatorio, con buena evolución y cicatrización...”, determinando una pérdida de capacidad laboral del **54.84%**, con fecha de estructuración del **25/01/2016**, y fecha de declaratoria de 08/04/2020, con un “...**Nivel de pérdida: Invalidez...**” (fls. 153 a 158 PDF 02).

(vi) Registro fotográfico -13 fotografías- sobre la ubicación de la valla publicitaria y de la empresa accionada, así como audios que señalan contienen conversaciones sostenidas por ROCIO DUQUE y familiares del demandante (fls.

(vii) Reglamento Interno de Trabajo de la sociedad demandada (fls. 9 a 30 PDF 02)

(viii) Copias de contratos de trabajo a término indefinido, por duración de una obra o labor determinada, utilizado por la sociedad demandada para vincular al personal, así como los de prestación de servicios de contratistas del Departamento de Producción de ITALMAQ. LTDA. (fls.44 a 57 y 64 PDF 02)

(ix) Manual de perfiles y funciones del cargo de Directora de Gestión Humana y Administrativa, y del Sistema de Gestión de Calidad de la accionada (fls. 31 a 43 PDF 02)

De los medios de prueba referenciados, analizados uno a uno y en conjunto atendiendo los principios de la libre formación del convencimiento y la sana crítica (Arts. 60 y 61 del CPTSS); se colige que el actor prestó servicios personales para la sociedad demandada, en el lavado de vigas y oficios varios, entre el 19 y el 25 de enero de 2016, fecha última en que se produjo el accidente de trabajo que lo dejó en estado de invalidez, conforme dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez; circunstancias que permite la activación de la presunción contenida en el artículo 24 del CST, para tener por acreditado el contrato de trabajo con la aquí demandada, contrario a lo sostenido por ésta.

En efecto, aunque considere la pasiva que las declaraciones rendidas por los testigos traídos por la parte demandante –Carlos Arturo Lache Ballesteros, Olga Lucia Marin Alarcón y Vichy Paola Sánchez Forero- no llevan, en su sentir, a tal conclusión, esto es a tener por demostrado el contrato de trabajo; se advierte que, del análisis efectuado a dichos medios de pruebas, no se encuentra reparo alguno a la decisión de primera instancia, dado que con éstos y, específicamente lo aludido por Lache Ballesteros, permiten acreditar, como se dijo, la prestación personal del servicio del actor para la sociedad demandada; habida cuenta que, tal como se coligió en esa ocasión, no se evidenció de ésta, ni de las versiones rendidas por dichos deponentes interés alguno o el querer llevar a error a la juzgadora de primer grado, tampoco alguna situación particular que evidenciara la intención de tratar favorecer al demandante o faltar a la verdad; lo que valga precisar desde ahora, no se observó de la versión rendida por la señora ROCIO DUQUE, como más adelante se expondrá; téngase en cuenta que dichos deponentes dieron cuenta sobre lo que les constaba directa y personalmente, lo vivenciado y advertido; nótese que cuando se les cuestionó por alguna situación o aspecto que no conocían así lo expresaron; siendo sus versiones coherentes, contestes, veraces y espontáneas y que, se reitera, al analizarse de manera conjunta con los demás medios de pruebas militantes en el expediente, llevan a tener por demostrada la prestación personal del servicio del

demandante a favor de la aquí accionada; y por consiguiente, la existencia del contrato de trabajo entre las partes.

Y es que la circunstancia que el testigo Carlos Arturo Lache, no hubiere presenciado la conversación sostenida entre la aludida señora ROCIO DUQUE y el actor, para que se diera la vinculación del éste último; no lleva a colegir, como lo hace la recurrente que ello es suficiente para no declarar la relación laboral; no olvidemos que fue a este testigo a quien dicha señora le señaló la falta de personal que tenía la empresa, al preguntarle si conocía a alguien que quisiera trabajar, que era para *“...empezar a laborar el mismo día porque estaban cortos de personal según lo que me hizo saber...”*; que éste observó en los siguientes días al demandante ejecutando labores dentro de las instalaciones de la demandada, así como cuando la misma señora le impartía ordenes de instrucciones; también se lo encontraba e incluso el día del accidente del actor, éste le alcanzó a comentar sobre la orden que le habían impartido para ir a desmontar o bajar la valla publicitaria; situaciones éstas que llevan certeza y convencimiento que realmente el actor entre el 19 y el 25 de enero de 2016, prestó sus servicios personales a la sociedad demandada.

Situación que no se desvirtúa por el hecho que la mencionada ROCIO DUQUE, hubiera negado conocer al señor Lache Ballesteros; nótese que ni siquiera se argumenta por parte de ésta ni de la accionada que aquel no prestara para el momento de los hechos, sus servicios al interior de la sociedad demandada, como tampoco que nunca hubiere tenido vínculo con el contratista JHON DUEÑAS, empleador directo del mencionado declarante; por el contrario, aunque así no lo considere la recurrente, la versión de Lache Ballesteros se reafirma con lo sostenido por la declarante Olga Lucia Marín Alarcón, al aseverar que al predio que ella tenía arrendado y habitaba, el día del accidente -25 de enero de 2016-, llegó la señora ROCIO DUQUE con el actor y otro muchacho, esto es el compañero del actor Yesid, para desmontar o bajar la valla publicitaria, porque en ese orden, surge preguntarse entonces *¿si no existía ningún nexo, no había sido contratado para trabajar en la empresa, cuál la razón para que la señora ROCIO DUQUE llegara ese día a solicitar permiso para que aquel y su compañero- ingresaran al predio a bajar la valla?*, e igualmente, de no ser cierto el dicho de la testigo Marín Alarcón; *¿Cuál la razón para que esa testigo así lo señalara, bajo*

la gravedad del juramento?, cuando aseveró no tener ningún intereses en que se continuara con el arrendamiento a ITALMAQ de la aludida valla, como se lo cuestionó el apoderado de la pasiva.

Por tal razón es que se considera, que no surge certera, no lleva convencimiento alguno, ni puede ser atendible la versión de ROCIO DUQUE, denotándose falta de veracidad y certeza en sus afirmaciones; cuando dice que no conocía al demandante, como tampoco a los aludidos testigos Lache Ballesteros y Marín Alarcón; ya que se repite, el primero de los mencionados dio cuenta que aquella fue quien le indicó si tenía alguien conocido que quisiera laboral, siendo la razón para que él llamara al actor, que por varios días, entre el 19 y el 25 de enero, aquella era quien le impartía ordenes e instrucciones al demandante al interior de las instalaciones de la sociedad demandada; y la segunda, que fue dicha señora quien le solicitó el permiso para que el demandante y su compañero de trabajo ingresaran al predio a desmontar o bajar la valla; pues se aleja de toda lógica y coherencia que si la persona no tiene vínculo alguno, por su propia cuenta y determinación se vaya a subir a bajar o descolgar una valla publicitaria, en primer lugar porque como saber que eso era lo que se requería, es decir bajarla, y en segundo término, a cuenta de qué, con que beneficio para el trabajador, si no fuera porque, como quedó evidenciado, estaba cumpliendo una orden impartida por su empleador a través de su jefe inmediato.

Ahora, tampoco se puede colegir la inexistencia del contrato de trabajo, porque como lo sostiene la recurrente, la testigo Marín Alarcón "...nunca supo ni siquiera afirmó que el señor GIOVANNY ROJAS trabajaba para la sociedad ITALMAQ LTDA..."; y por ello lo aseverado por ésta –la testigo- "... no se puede tener de presente que sea un argumento consistente y convincente como lo mencionó ud. en su fallo para probar la relación existente entre el demandante y la sociedad demandada que represento actualmente..."; ya que resulta alejada de la realidad tal afirmación, recordemos que al preguntarle la operadora judicial a la testigo que si la señora ROCIO DUQUE le había dicho que las personas que la acompañaban –demandante y compañero- eran empleados, aquella señaló que le había dicho "...que ellos trabajaban allá...", "...ellos son los que van a trabajar, entraron dos muchachos...", significando ello, que el actor realizaba una actividad personal a favor

de la sociedad demandada, lo que como quedó explicado líneas atrás, activa la presunción del artículo 24 del CST, para tener de contera, por acreditado el contrato de trabajo.

En cuanto a la declaración de Vicky Paola Sánchez Forero, la circunstancia que ésta manifestara que no sabía dónde trabajaba el actor, es decir que no había hecho alusión a ITALMAQ, tampoco lleva al entendimiento que da la recurrente, que por ello no se puede declarar la existencia del contrato de trabajo; ya que por el contrario, al hacer mención a una persona que laboraba para la época de los hechos en la sociedad accionada, sin conocerla, es decir a la señora ROCIO DUQUE, avala y confirma la veracidad de lo depuesto por dicha testigo en cuanto a que efectivamente esa señora –ROCIO DUQUE- fue quien la llamó y le comentó lo que estaba sucediendo con su familiar –el hoy demandante-, toda vez que si no hubiere sido así, como se había enterado la testigo de lo sucedido y de que aquella se llamaba así y era la “Jefe” de su primo, como se presentó, recordemos además que conforme lo señalado por la mencionada declarante, fue aquella señora la que cubrió los gastos de atención en ese primer lugar, así como la ambulancia para que trasladaran su primo a un centro de mayor complejidad; circunstancia que de paso, desvirtúa lo aseverado por la señora ROCIO DUQUE, en cuanto a que ella ni conoció ni llamó a la testigo, ni a otro familiar del demandante.

Es que, conforme las reglas de la experiencia, no resulta lógico, creíble, ni atendible, que por un acto de “caridad” y de “buena cristiana”, ROCIO DUQUE hubiere acudido a brindar los primeros auxilios al accidentado, lo acompañara a la clínica donde inicialmente fue llevado, cubriera los gastos que allí se ocasionaron y su traslado en ambulancia a la ciudad de Bogotá, como ya se dijo; que durante el tiempo que estuvo hospitalizado, acudió a visitarlo y se comunicó con el papá de éste –Guillermo Rojas- para averiguar sobre la evolución de la condición de salud de demandante, como lo admitió en su declaración DUQUE GAMBOA; obsérvese que en las conversaciones sostenidas por ésta y que fueron allegadas al expediente y decretadas como prueba documental, aquella alude a la demandada al indicar que va a pasar el informe a la empresa, que le ha informado al representante legal, que ella solamente es una empleada, cuando se le reclama que la sociedad no ha

respondido y en la entidad hospitalaria están solicitando lo correspondiente a la ARL; como quiera que tal actuación, lo que denota es que esa preocupación era porque efectivamente el demandante era trabajador de la accionada, ella su jefe inmediato, y que no se había cumplido con las obligaciones obrero-patronales frente al mismo.

Aspectos que no se lograron desvirtuar por la parte demandada, téngase en cuenta que lo referido por los testigos traídos por la pasiva no son de la suficiente entidad para tal efecto, dado que lo aseverado por Silvia Rocío Duque Gamboa se encuentra en contraposición con lo señalado por los testigos de la parte actora, como quedo expuesto anteriormente; Nidia Iyebi Quiroga Robayo, y German Mauricio Escobar Latorre precisaron que no conocieron al demandante, únicamente supieron del accidente por lo que les comentaron al respecto, en sus declaraciones se dedicaron a exponer aspectos de la organización de la empresa y el procedimiento establecido por la misma para la contratación de personal, sin que sus versiones sean contundentes y suficientes para desvirtuar el hecho probado y que resulta ser esencial para tener por demostrado la existencia del contrato de trabajo, vale decir, la actividad personal del demandante o la prestación del servicio de éste para la demandada.

Ahora, el hecho que fuera Nidia Iyebi Quiroga Robayo, la encargada de la contratación del personal al interior de la sociedad demandada, no permite considerar que al no haber sido vinculado el accionante por ésta, no existió el vínculo laboral pregonado; ya que quedó claramente determinado que aquel si prestó sus servicios personales para la demandada, en sus instalaciones, que recibía órdenes e instrucciones de personal de la misma -ROCIO DUQUE, pues era la Asistente de Producción; y el hecho de que ésta eventualmente no hubiere estado autorizada o facultada para contratarlo, situación que no fue acreditada, pues en decir de Carlos Lache era esta quien vinculaba el personal, no lleva a considerar la inexistencia del contrato, como erradamente lo pretende la pasiva; dado que aquella era empleada de la sociedad y *realizó actos de representación con la aquiescencia tácita del empleador* y por tanto lo obligaban frente a su trabajador –Art. 32 CST-, nótese que como lo narró el demandante “...yo veía que ella –aludiendo a la señora ROCIO

DUQUE- *manejaba más el personal de la empresa ITALMAQ....*”, situación confirmada por el testigo Carlos Lache al señalar “...ella –refiriéndose a ROCIO DUQUE- le daba órdenes a todos los empleados que tenía laborando ahí en la bodega...”; dicha persona fue quien contrató al demandante. le impartía ordenes, como quedo acreditado en precedencia; aunado a que, el hecho que no aparezca la hoja de vida de éste en el expediente, no conlleva la consecuencia que quiere imprimirle la apelante, y por consiguiente no desdibuja la presunción aplicada.

En cuanto a que dentro de las fotografías que se allegaron al expediente, se advierte que la valla publicitaria no tiene nada que ver con la demandada, que “...dan cuenta de otro tipo de empresas que fueron las mencionadas al interior de los alegatos de conclusión y que no fueron vinculadas al presente proceso...”, como lo alude la recurrente; olvida ésta, que como lo refirió la juez, el testigo Germán Escobar, quien para la época de los hechos fungía como Gerente Comercial, señaló que dicha valla estaba ubicada a “...aproximadamente unos 150 metros más o menos...” de la empresa, que si bien la misma – la valla- o la estructura de ésta no era de propiedad de la sociedad, si había publicidad de la sociedad indicando su ubicación a las personas que querían llegar a la empresa, explicando que “...lo que pasa es que como le digo nosotros estamos en un área rural, algunas personas cuando iban a ir a la empresa como en ese momento no había waze nada de ese tema, en el 2010, la persona que tenía ese predio, yo pensé que era el dueño, una vez me ofreció dentro de todo el tema si él podía alquilarnos una valla porque a él siempre le preguntaban en la esquina donde quedaba la empresa, me pareció interesante pero le dije yo no tengo la planta, nos la arrendó pero con la condición que el en momento de elecciones la iba a arrendar a los políticos la valla, yo ponía mi publicidad y él cuando quisiera o hubiera elecciones o lo que fuera, él podía disponer de la valla y así lo hicimos durante muchos años, ellos se encargaban de hacer absolutamente todo, nosotros duramos como cinco años, no se cuánto tiempo, 4 años, y después pasó que llegaron los propietarios de la valla, digamos que para volver a refrendar el contrato, yo en ese momento con toda esa cuestión ya con waze ya no lo vimos necesario...”; y además, la testigo Olga Lucía Marín también dio cuenta de la existencia de dicha valla de ITALMAQ en el predio que ella tenía arrendado y donde habitaba, siendo la razón por la que la señora ROCIO DUQUE GAMBOA solicitó permiso para que el demandante y su compañero ingresaran a desmontar o bajar dicha publicidad; por tanto, no resulta acertado lo aseverado por la apelante.

En ese orden de cosas, al demostrarse como quedo indicado, la prestación personal del servicio del demandante en beneficio y a favor de la sociedad

accionada, se tiene por acreditada la existencia del contrato de trabajo, al activarse la presunción contenida en el artículo 24 del CST y por consiguiente, es procedente el reconocimiento de aquellas acreencias derivadas del mismo, por constituirse en el mínimo de derechos y garantías del trabajador y que, son irrenunciables (Arts. 13 y 14 de la normatividad sustantiva laboral); habida consideración que, surge para la demandada en su condición de empleadora, responsabilidad frente a aquellas obligaciones obrero patronales que le competían respecto de su trabajador el aquí demandante, y entre las cuales se encuentran el pago de salarios, prestaciones social, afiliaciones y pago de aportes o cotizaciones al sistema de seguridad social integral –salud, pensión, riesgos laborales-, cuya omisión conlleva las consecuencias determinadas por la juzgadora de primera instancia, y que se representan en las condenas impuestas; como quiera que al no haber sido afiliado el trabajador al sistema de riesgos laborales ni haber hecho las cotizaciones correspondiente, frente al accidente sufrido por éste que le produjo un estado de invalidez, la accionada debe asumir todas las prestaciones que reconozca la ley a favor del trabajador, entre ellas, la pensión por invalidez, al reunirse los requisitos que legalmente se determinan para ello; como bien se coligió en la sentencia y sin que la parte demandada hubiere expuesto y sustentado reparo específico, concreto y particular al respecto.

Es así, ya que de lo señalado por la recurrente, en cuanto a que *“...no obra tampoco al interior del expediente ningún documento, testimonio ni ningún tipo de grabación que indique que el señor GIOVANNY ROJAS se negara a la realización de dicha práctica, no manifestó que no tenía conocimiento, que no tenía el estudio de alturas que hoy se le reclama a mi representada, ni siquiera al parecer se opuso a esa decisión y tampoco se opuso a hacer la actividad; por tanto tenía un deber de autocuidado y si no era posible por parte de él realizar tal actividad debía haberlo manifestado, y sin embargo dentro del plenario no reposa documento alguno que así lo demuestre....”*, interpreta la Sala que está controvirtiendo la condena impuesta por la indemnización total y ordinaria de perjuicios –art. 216 del CST-, responsabilizando o imputándole su ocurrencia al trabajador, al precisar que éste no tuvo el deber de autocuidado; olvidando la recurrente que conforme lo adoctrinado por la jurisprudencia legal, la responsabilidad del empleador en el accidente laboral no desaparece porque en éste concurra el comportamiento descuidado o imprudente del trabajador; habida consideración que no se admite la compensación de culpas regulada en el Código

Civil, cuando se trata de imponer la indemnización plena de perjuicios, por la ocurrencia de un accidente de trabajo con culpa suficiente comprobada del empleador (CSJ SL4570-2019, CSJ SL2335-2020 y CSJ SL1080-2021); que fue lo acaecido en el presente asunto.

Se dice lo anterior, como quiera que, frente a los accidentes de trabajo, como lo acotó la juzgadora de primer grado, surgen dos clases de responsabilidades, la del sistema general de riesgos profesionales, denominada responsabilidad objetiva, que en caso de afiliación a la seguridad social, es ésta la que responde por las contingencias que se presenten en el ejercicio laboral; y la otra, que surge del accidente de trabajo que se edifica en la culpa del empleador, denominada responsabilidad subjetiva, quien tiene la obligación de indemnizar de acuerdo con la magnitud del daño que se produce al trabajador o a sus beneficiarios.

Ahora, las obligaciones de protección y seguridad a cargo del empleador están reguladas principalmente en los artículos 56, 57 y 348 del CST, y 84 de la Ley 9 de 1979, como aquellas que están destinadas a procurar y acondicionar locales apropiados para el ejercicio de la actividad laboral, suministrar elementos adecuados de protección contra accidentes y enfermedades laborales y, en general, adoptar todas las medidas necesarias para que el empleado no sufra alguna lesión durante la ejecución de sus tareas o, en su defecto, se disminuyan los riesgos inherentes o que estén asociados a estas (CSJ SL3169-2018); lo que conlleva a que al empleador no le corresponde solamente suministrar elementos de protección al trabajador, sino, además, identificar, conocer, evaluar y controlar cada uno de los riesgos potenciales a los que se vea o pueda verse expuesto un trabajador en una actividad determinada, que sean indispensables para proteger su salud, su vida y su moralidad, al punto que, si se omite alguna de ellas, se configura una omisión constitutiva de culpa por la cual debe responder.

En cuanto al concepto de culpa, según la jurisprudencia y la doctrina, han expresado que es aquella falta de diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en la realización de sus negocios propios. También se entiende por culpa, aquella acción del agente que habiendo podido ser prevista, no lo fue, y que

causa un daño; o aquella en que el agente no previó los efectos nocivos de su acto, habiendo podido preverlos, o en la que los previó, pero confió imprudentemente en poder evitarlos. En consecuencia, se caracteriza la culpa por la posibilidad y la previsión, de suerte que se descarta su presencia cuando exista irresistibilidad e imprevisibilidad.

Frente al tema de la carga de la prueba en esos eventos, la jurisprudencia ordinaria laboral ha sostenido que corresponde al trabajador demandante o a sus beneficiarios demostrar, además del daño a su integridad o salud originado en la ocurrencia del siniestro, las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa endilgada al empleador, así como el nexo causal, es decir, el incumplimiento patronal en sus obligaciones de protección y seguridad previstos en las normas antes citadas y su relación directa con la causación del perjuicio, por lo que, una vez demostrada tal omisión, se invierte la carga de la prueba para corresponderle a este último - al empleador – acreditar que actuó con diligencia y precaución a la hora de resguardar la salud de sus trabajadores, a la luz de los artículos 1604 y 1757 del Código Civil (CSJ, SL5154-2020, SL937-2021, SL1073-2021 y SL1237-2021); es decir que se debe acreditar los siguientes presupuestos: *i)* del daño o lesión a la integridad personal del trabajador; *ii)* la culpa del empleador; y *iii)* el nexo causal entre el daño y la culpa.

En el presente asunto, como lo analizó el a quo, no se acreditó que el empleador hubiere dotado a su trabajador de los elementos de protección personal –EPP- adecuados para evitar el daño o el accidente, tales como casco, lentes de seguridad, guantes, botas especializadas para evitar descargas eléctricas, incluso overol que lo protegiera de quemaduras por contacto con líneas de alto voltaje; tampoco lo aprovisionó de los elementos para trabajo en altura -arnés, línea de vida y amarres, etc.-, ni se evidenció que una persona estuviera controlando la ejecución de la labor; téngase en cuenta que el operario debía acceder a una altura considerable superior al 1.5 mts. por lo que se debía contar con los elementos necesarios de protección en desarrollo de una actividad de tal naturaleza; tampoco se acreditó que estuviera capacitado en esa clase de trabajo –en alturas-; no hay medio de convicción alguno que lleve a demostrar que la accionada cumplió con su

obligación patronal y actuó de manera diligente y adecuada para prevenir o controlar el riesgo; ya que lo advertido es que impartió la orden a través de la señora ROCIO DUQUE y que fue acatada por el trabajador en cumplimiento de sus obligaciones, generándose el siniestro que dejó a aquel en un estado de invalidez, ya que como se indicó, tiene una PCL del 54.84%; evidenciándose claramente la culpa comprobada del empleador en la ocurrencia del accidente padecido por el aquí demandante; que conlleva el reconocimiento de la indemnización plena de perjuicios, en los términos que se impuso condena; sin que la misma hubiere sido objeto de reparo específico y determinado por la pasiva, debiendo confirmarse su imposición.

Así las cosas, al encontrar que la decisión de primera instancia se ajusta a derecho, se confirmará íntegramente la misma,

De esta manera quedan resueltos los temas de apelación, reiterándose que la Sala no tiene competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los sustentados al momento de interponerse la alzada, pues la actora no manifiesta argumento alguno tendiente a controvertir las otras condenas impuestas por el a quo, como tampoco su cuantía.

Se condenará en costas a la parte demandada, dada la no prosperidad del recurso (Numeral 1° art. 365 del CGP, fíjese como agencias en derecho, la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por lo expuesto la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y Amazonas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 17 de junio de 2022, por el Juzgado Laboral del Circuito de Funza - Cundinamarca, dentro del proceso ordinario

promovido por **GIOVANNY ROJAS ROJAS** contra **ITALMAQ LTDA**, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

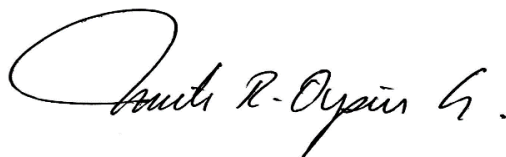
SEGUNDO: CONDENAR en costas en esta instancia a la parte demandada. fíjese como agencias en derecho, la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

TERCERO: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente digitalizado al juzgado de origen, para lo de su cargo.

LAS PARTES SERÁN NOTIFICADAS EN EDICTO, Y CUMPLASE,



JAVIER ANTONIO FERNANDEZ SIERRA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



LEIDY MARCELA SIERRA MORA
Secretaria