

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

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. **25151-31-03-001-2021-00096-01**
Demandante: **LUIS ALEJANDRO MARTÍNEZ VELÁSQUEZ**
Demandado: **G.C.S. CONSTRUCCIONES S.A.S.**

En Bogotá D.C. a los **26 DIAS DEL MES DE FEBRERO DE 2024**, la Sala de Decisión Laboral integrada por los Magistrados **MARTHA RUTH OSPINA GAITÀN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien actúa como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido por la Ley 2213 de 2022. Examinadas las alegaciones de las partes, se procede a resolver el recurso de apelación presentado por el demandante, contra la sentencia emitida el 25 de agosto de 2022, por el Juzgado Civil del Circuito de Cáqueza– Cundinamarca, dentro del proceso de la referencia.

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.

LUIS ALEJANDRO MARTÍNEZ VELÁSQUEZ demandó a **G.C.S. CONSTRUCCIONES S.A.S.**, para que previo el trámite del proceso ordinario laboral, se declare la existencia de una relación laboral regida por varios contratos de trabajo de obra o labor, en los

siguientes períodos: del 1° de octubre al 31 de diciembre de 2018, del 17 de enero al 14 de abril de 2019, del 2 de septiembre al 31 de diciembre de 2019, del 13 de enero al 3 de marzo de 2020, y del 24 de septiembre al 13 de diciembre de 2020, que le fue terminado el contrato el 3 de marzo de 2020 estando en debilidad manifiesta, que la accionada realizó la liquidación de los contratos de trabajo de manera irregular, por lo que son ineficaces al igual que la terminación del contrato con fundamento en el artículo 29 de la Ley 789 de 2002; en consecuencia, se condene a pagarle las sumas que indica, por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicio, vacaciones, causadas en todos los contratos, así como las sanciones de los artículos 65 del CST y 26 de la Ley 361 de 1997, aportes a pensión dejados de cancelar, horas extras, recargos dominicales y festivos, auxilio de transporte, dotaciones, lo ultra y extra petita, las costas del proceso.

Como fundamento de las peticiones, se narra en la demanda que el accionante celebró contratos de trabajo con la demandada, mediante la modalidad de obra o labor, para desempeñarse como maestro de obra, pactándose como término del vínculo contractual el plazo de las obras a realizar, los cuales estuvieron vigentes en las fechas señaladas, devengado un salario promedio mensual en cada uno de los contratos de \$2.100.000, \$2.200.000, \$2.300.000, \$2.400.000 y \$2.500.000 respectivamente, el cual le era consignado en el portal Pymes de la demandada; siendo sus actividades las que relaciona en el hecho 5° (fl. 2 PDF 03); que las tareas designadas las ejecutó en los municipios de San Vicente de Chucuri – Santander, y Ubaque – Cundinamarca, siendo éste el último lugar de prestación

de servicios, el demandante laboró una jornada por encima de la máxima legal de lunes a domingo, el horario en el primer contrato fue de: 7:00 a.m. a 12: m y de 1:00 a 5:00 p.m, en el segundo ya se extendió el horario de 1: 00 a 9:00 p.m., en el tercero hasta las 6:00 p.m., en el cuarto fue de las 6:00 a.m. a las 12:00 m y de 1:00 a 7:00 pm., y en el quinto empezaba a las 7:00 a.m. terminaba a las 7:00 p.m. con una (1) hora de almuerzo, que nunca tuvo un día de descanso; que a inicios del mes de diciembre de 2019, sufre un accidente laboral, cuando se encontraba laborando en la obra del barrio el tierrero (pavimentación), en el municipio de San Vicente de Chucuri, sin que tuviera atención médica inmediata en razón al accidente, el 10 de diciembre de 2019, se vio en la obligación de acudir al médico, en enero de 2020 también asistió a consulta médica, se le diagnosticó: “...a) M519 trastornos de los discos intervertebrales. b) Lumbago no especificado. c) Hernias discales L4 L5 y L5 S1. d) Esclerosis de plataformas terminales. e) L3 L4 hernia discal central. f) y otros más...”, en la actualidad se encuentra en tratamientos médicos; sostiene que la terminación del cuarto contrato fue realizada por parte del ingeniero Siso de la accionada, de manera verbal, indicándole que la obra la terminaba otro maestro porque mi poderdante está enfermo, que no había más trabajo y que se fuera para la casa; que no se le reconoció el auxilio de transporte todos los meses en razón de cada contrato, ni le prestó el servicio de transporte cuando no se lo pagaba, tampoco le reconocieron horas extras, ni recargos nocturnos, no se le entregó dotación en los dos primeros contratos, ni le efectuó los aportes a pensiones por cada uno de los contratos, realizó la liquidación de prestaciones sociales de cada nexo de forma irregular, y no acreditó al finalizar el vínculo

que se encontraba al día con los pagos de cotización al sistema de seguridad social y parafiscalidad (fls. 1 a 17 PDF 01).

La demanda fue presentada el 16 de diciembre de 2021 ante el **Juzgado Civil del Circuito de Cáqueza – Cundinamarca** (PDF 04), autoridad judicial que, inicialmente con proveído de 19 de enero de 2022, la inadmitió para que se subsanaran las deficiencias allí indicadas (PDF 06), y con auto del siguiente 28 del mismo mes y año, la admitió disponiendo la notificación a la parte demandada, en los términos allí indicados (PDF 10).

La accionada **GCS CONSTRUCCIONES S.A.S.**, dentro del término legal y por conducto de apoderada, recorrió el traslado de ley, y procedió a dar contestación a la demanda, oponiéndose a algunas de las pretensiones, considerando que *“...nunca existió una terminación laboral del contrato por parte de nosotros, en cambio fue el demante (sic), quien el día 14 de diciembre de 2020, abandona la obra que se encontraba ejecutando en el municipio de Ubaque Cundinamarca sin avisar al jefe inmediato el residente de la obra el señor JHOAN PRADA. Ahora bien, señor juez durante la ejecución de los cinco contratos nunca se recibió reporte de accidente laboral por parte del aquí demandante, es importante precisar señor juez que la empresa desde el momento de la afiliación del trabajador realiza la vinculación a la ARL SURA. tampoco se recibió reporte por parte de un reporte (sic) en donde se nos indicaran que la enfermedad actual había sido causada por un accidente laboral o era considerada de origen laboral. A su vez, tampoco recibimos por parte del aquí demandado (sic) incapacidades médicas sobre la patología que el aquí demandante quiere imputar al demandado, ni tampoco se recibieron reclamación alguna o solicitud de reporte de enfermedad o accidente laboral. Una vez recibida esta demanda, se inició investigación sobre el presunto accidente laboral, recibiendo testimonios de trabajadores donde nos indican*

que esta patología ya la padecía el señor LUIS ALEJANDRO MARTINEZ desde antes de entrar a trabajar con la compañía...”.

Precisa que, las liquidaciones laborales se hicieron conforme a lo devengado y acordado por el aquí demandante, considerando que lo que se quiere con la demanda *“...es cobrar una liquidación de prestaciones sociales sobre unos salarios que nunca fueron cancelados como se puede ver en los soportes anexos a esta demanda (sic)...”*; que además, el actor no prueba que sufrió un accidente laboral cuando se encontraba ejecutando sus labores *“...se aportan historias clínicas en la cual (sic) nunca se informa al médico tratante que el origen de su dolor o enfermedad fue provocado por un accidente laboral. Es importante dejar claro que es obligación del trabajador informar a la empresa y a la EPS cuando sufre un accidente...”*; reitera que el accionante en ningún momento notificó a la compañía de algún accidente laboral, ni mucho menos de que se encontraba enfermo, *“...como se puede ver en el material probatorio aportados al escrito de la demanda no se encuentra ninguna incapacidad médica ni mucho menos se encuentra un radicado a la compañía sobre una supuesta enfermedad o accidente laboral...”*; que el actor nunca laboró tiempo suplementario, dado que *“...en la ejecución de este contrato no se tenía permitido laborar horas extras, mucho menos festivos y dominicales, es por esta razón que los horarios establecidos eran los siguientes: de lunes a viernes de 7-12 y de 1 a 5:30 p.m. dentro de este periodo se da un descanso de 15 minutos en la mañana para que los trabajadores puedan desayunar y un descanso en la tarde de 15 minutos... para que tomen onces y así poder cumplir con el plan de bienestar institucional y lograr un mejor ritmo de trabajo. Los sábados se trabajaba de 7 a 12:30 p.m...”*.

Alude que, para la ejecución de los contratos, existe una interventoría la cual es la encargada de velar por el cumplimiento de la norma de seguridad y salud en el trabajo no siendo posible que

para el ingreso a obra los trabajadores no contaran con la respectiva dotación ni eps; que se le cancelaba el respectivo auxilio de transporte, dado que el salario correspondía al mínimo legal, “...*Ahora bien señor juez el aquí demandante acordaba con el demandado un auxilio de alimentación el cual no constituía salario...Es importante resaltar señor juez que el demandante no solo tuvo una relación laboral con mi defendido, sino que el señor JAVIER GONZÁLEZ lo conocía y le tenía total confianza al señor LUIS ALEJANDRO MARTÍNEZ, dado que este laboró con el Señor ANTONIO GONZÁLEZ (padre del demandado) por muchos años; por esta confianza que le tenía mi defendido le giraba a la cuenta bancaria del demandante dineros junto con la nómina para pagar: materiales en territorio muchas veces la nómina de todo el personal, queriendo el demandante aprovecharse de estos para decir que los dineros que recibía adicionales constituían salario... ”; que los salarios, auxilios no constitutivos de salario y pago de dineros adicionales para pagar materiales y nóminas a trabajadores son los que relaciona en el cuadro al dar contestación al hecho 24 (fl. 10 PDF 27).*

En su defensa, formuló las excepciones de fondo o mérito que denominó: Inexistencia de la obligación reclamada, cobro de lo no debido, la “*genérica o innominada*” (PDF 2701).

II. DECISION DEL JUZGADO

Agotados los trámites procesales, el Juzgado Civil del Circuito de Cáqueza – Cundinamarca, mediante sentencia de 25 de agosto de 2022, resolvió:

*“(...) Primero: **DECLARAR** que no prospera la tacha de sospecha formulada por la parte demandada respecto del testigo JONHATAN JULIAN RUEDA SARMIENTO, por las razones expuestas en la parte considerativa.*

Segundo: DECLARAR que entre los señores **LUIS ALEJANDRO MARTINEZ VELASQUEZ** y la sociedad **GCS CONSTRUCCIONES S.A.S.**, existió relación laboral mediante contratos de trabajo de obra o labor con los siguientes extremos temporales, así:

- a) Del 1° de octubre de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2018
- b) Del 17 de enero de 2019 hasta el 14 de abril de 2019
- c) Del 2 de septiembre de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2019
- d) Del 13 de enero de 2020 hasta el 3 de marzo de 2020
- e) Del 24 de septiembre de 2020 hasta el 13 de diciembre de 2020

Tercero: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la demandada, denominadas **INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION RECLAMADA** y **COBRO DE LO NO DEBIDO**, dada la prosperidad de algunas de las pretensiones condenatorias.

Cuarto: CONDENAR a la empresa demandada a pagar las siguientes sumas de dinero a favor del demandante, por el periodo comprendido en los contratos de trabajo suscritos entre las partes y que corresponden a la diferencia en las liquidaciones efectuadas para tres de los contratos, que fueron liquidados con base en el salario mínimo legal y que ahora se reliquidan incluyendo el auxilio de alimentación u hospedaje que se le otorgaba al trabajador, así:

Para el contrato 1: saldo de \$57.252

Para el contrato 2 \$331.735

Para el contrato 4 \$138.346

Quinto: CONDENAR a la demandada a completar los aportes a pensión del señor **LUIS ALEJANDRO MARTINEZ VELASQUEZ**, en la administradora de fondo de pensiones a la que se acreditó estar afiliado, por los periodos de duración de cada uno de los contratos conforme se plasmó en el numeral primero de la parte resolutive de esta decisión, ajustando el salario mínimo con que fue pagado con el auxilio de alimentación, que se probó recibía dentro de cada contrato, así:

- 1. Para el primer contrato con la suma de \$1.111.179
- 2. Para el segundo contrato con un salario de \$ 1.157.968
- 3. Para el tercer contrato con un salario de \$ 1.177.968
- 4. Para el cuarto contrato con un salario de \$ 1.227.803
- 5. Para el quinto contrato \$ 1.227.803

Por secretaría líbrese oficio a **COLPENSIONES**, a fin de que se sirvan realizar el cálculo actuarial que deberá consignar la demandada una vez llegue la liquidación. Esta consignación la deberá hacer la parte demandada en la mencionada AFP Colpensiones.

Sexto: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, por los motivos expuestos en la parte considerativa.

Séptimo: NO CONDENAR en costas, por cuanto las pretensiones prosperaron parcialmente. ...” (Audio y acta de audiencia, PDFs 27 a 29 Cdno. 1ª Instancia).

III. RECURSO DE APELACION PARTE DEMANDANTE:

Inconforme con la decisión, el vocero judicial de la parte demandante interpuso y sustentó el recurso de apelación, en los siguientes términos:

“(...): Vamos a presentar el recurso de apelación de forma parcial frente a algunos pronunciamientos.

De conformidad al Código General del Proceso y el Código de Procedimiento laboral, procedemos a presentar una vez escuchada la sentencia en primera instancia que acaba de dictar su honorable despacho, si bien es cierto, en algunos puntos se comparte la decisión, en otros no se comparte como tal esa decisión.

La presente sentencia se apela, toda vez para que los honorables magistrados del Tribunal Superior de Bogotá (sic) revisen en segunda instancia la sentencia. Y a su vez, la analicen y la revoquen en los siguientes parámetros.

Frente al tema de la liquidación o la reliquidación o el pago de las diferencias realizadas por su honorable despacho en razón a los 5 contratos, toda vez que, como se dijo dentro del plenario y a su vez con los diferentes testimonios que rindieron las diferentes partes; en este caso, el interrogatorio de don Luis Alejandro, a su vez, como los dos testimonios del señor Héctor y el señor Jonathan; se pudo evidenciar de una forma pues clara que el señor Luis Alejandro Martínez para los diferentes contratos no ganaba el valor que su despacho ha acaba de enunciar en la respectiva sentencia, toda vez que en los desprendibles o extractos bancarios que se allegaron, encontramos consignaciones independientes a las de \$25, \$18 o \$7 millones de pesos, como fueron varias consignaciones por valores de \$2.300.000, \$2.400.000 y \$2.505.000 pesos, que era exactamente el salario que para esos contratos, el señor don Luis Alejandro Martínez devengaba.

A su vez, también se apela en el acápite de la terminación o el despido del aquí en demandante, estando en debilidad manifiesta, toda vez que como se evidenció con las diferentes pruebas tanto documentales como testimoniales presentadas en la respectiva demanda, el señor Luis Alejandro Martínez en el momento el despido sufría problemas de salud, problemas en la columna, problemas en la espalda, en diferentes partes de cuerpo; no es culpa en este caso del demandante que haya acudido al médico, como se dijeron los alegatos de conclusión y le haya manifestado al médico y el médico no sé por qué motivos no hubiera registrado como el demandante

claramente en este caso me lo manifestó y se manifestó en un alegato y lo dijo en el interrogatorio, le manifestó al doctor que había sido estando trabajando en el contrato de Plaza Ferias, fue así como en su interrogatorio de parte rendido frente al despacho, enunció las circunstancias de tiempo, modo y lugar en los cuales se dio este, este accidente laboral, a su vez fueron corroborados en las mismas circunstancias por los dos testimonios del señor Héctor y el señor Jonathan.

También se presenta apelación, en el acápite de los recargos nocturnos, dominicales y horas extras. toda vez que la parte demandante en su interrogatorio de una forma clara, enunció en que contratos se dieron esas horas trabajadas extras; y a su vez, también manifestó bajo el principio de la buena fe y diciendo la verdad, que como usted lo acaba de enunciar muchas veces, tuvieron que trabajar muchas horas extras con el propósito de recuperar unos días, unos periodos y esas horas nunca fueron pagadas, no fueron pagadas por en este caso en la parte aquí pasiva frente al demandante. Es así como a la fecha esas horas extras. se adeudan. Frente al tema de la dotación. Como lo manifestó el demandante en su interrogatorio, y como reposa en el plenario, la parte pasiva en ningún momento allegó constancia, certificaciones recibido de dotaciones, simplemente la señora Paula manifestó que se entregaban las dotaciones, pero como lo dijo la parte demandante y los testigos simplemente entregaban una camisa, un jean y unas botas para todo el periodo en el cual trabajó, que fueron periodos extensos como se verificaron frente a tema relacionado de las dotaciones como tal. En este sentido, señora juez se presenta en estos acápites la respectiva apelación de la sentencia que usted acaba de dictar el día de hoy..."

La Juez de conocimiento concedió el recurso interpuesto. Recibido el expediente por la Secretaría del Tribunal fue asignado por reparto al despacho del Magistrado Ponente.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro del término de traslado para alegar en segunda instancia, concedido en auto de 12 de septiembre de 2022 (PDF 04 Cdno. 02 SegundaInstancia), el apoderado del demandante allegó escrito contentivo de alegaciones, solicitando se acoja el recurso presentado y sustentado, y se revoque de forma parcial la sentencia

de primera instancia, y se proceda a aceptar las pretensiones iniciales de la demanda, para lo cual señala:

Como primera medida estos alegatos de conclusión en razón del recurso de apelación interpuesto en primera instancia contra la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Cáqueza – Cundinamarca, del día 25 de Agosto de 2022; se sustentaran en razón del recurso y con ello se ratifica el mismo, toda vez que la primera instancia en su providencia dispuso negar algunas pretensiones incoadas con la respectiva demanda inicial.

Que se (sic) como primero enunciar que el despacho primario fijo el respectivo problema jurídico en los siguientes términos, así:

(...) Determinar si el señor LUIS ALEJANDRO MARTINES (sic) VELÁZQUEZ (sic) labora para la empresa GCS CONSTRUCCIONES SAS esto durante cinco contratos de obra o labor para desempeñar el cargo de maestro de obra y si el contrato de trabajo de obra de fecha de inicio de 03-01-2020 hasta 03-03-2020 fue terminado estando el trabajador en estado de debilidad manifiesta y si las liquidaciones de las prestaciones sociales en razón de los contratos de obra se realizaron de manera irregular y por lo tanto la demanda (sic) está obligada a pagar al demandante las sumas que resulten a su favor y además todo u otro (sic) concepto laboral en razón de los principios de ultra y extra patita que queden demostrados, además si debe declarar unificas la terminación de los contratos de trabajo y sus liquidaciones y con ello condenar a la demandada al pago de las cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios y vacaciones en razón de los cinco contratos de trabajo, igual que al pago de 180 días como indemnización por despido de debilidad manifiesta, la liquidación de la sanción moratoria por falta de las prestaciones sociales, y aportes de seguridad social y las costas del proceso.

El ad quem denegó las pretensiones petitorias inicial y como primera medida en razón de ellas se tiene que, ordenó reliquidar tres de los cinco contratos declarados existentes entre las partes (sic) en litis, todo ello por cuanto los liquidó con base en el salario mínimo y no incluso el auxilio de alimentación que se entro (sic) todos los meses, que sea esta la oportunidad señor magistrado, para decir de forma clara que el ad quem realizó una valoración probatoria de forma erra, toda vez que se demostró por parte del demandante, que el señor LUIS ALEJANDRO MARTINES (sic) VELÁZQUEZ para cada uno de los contratos no ganaba un salario mínimo, como lo enuncio la señora juez, y así lo hizo ver la parte pasiva o demandada, toda vez que como primera medida es muy simple y lógico, entender que un maestro de obra, nunca en ninguna obra realizada en el territorio nacional de Colombia, gana un salario mínimo, a un más cuando se está equiparando al salario de un ayudante de obra, ahora para nadie es un secreto que por las calidades que se tiene que tener y la

responsabilidad de las actividades en la obra, este cargo siempre es remunerado de una forma o manera buena, y así se puede ver, de los diferentes procesos licitatorios, para los cuales se tiene que presentar propuesta económica, con una asignación salarial, en razón de este cargo, por ello su señoría, y como lo dijo el mismo demandante con el interrogatorio, a su vez los testigos con su declaración, se pudo evidenciar de forma clara que el señor LUIS ALEJANDRO MARTINES (sic) VELÁZQUEZ para cada uno de los contratos tenía un salario diferente, fue así como el demandante enuncia en razón al último contrato fue pagado de forma personal y por el trabajo de 13 días le cancelo un valor superior a un millón de pesos, a su vez en razón de los demás contratos, se había realizado un acuerdo de palabra y por eso el demandante recibía el valor mensual de entre dos millones quinientos, seiscientos y setecientos, esto se incrementaba por las horas extras, dominicales y festivos, ese valor era de salario. El demandante enuncia que a él lo liquidaban como si fuera un ayudante, que a su vez el valor de este salario era consignado a la cuenta del demandante, esto lo realizaba por medio del portal PYME y así se puede ver de forma clara, con los soportes de los estratos (sic) allegados al expediente, donde se puede ver de forma clara, que lo dicho por el demandante en su interrogatorio, es la verdad, toda vez que así se evidencia (se anexan imágenes de algunos extractos bancarios).

De lo anterior y más, se puede evidenciar que, el señor LUIS ALEJANDRO MARTINES (sic) VELÁZQUEZ no ganaba un salario mínimo, como lo interpreto el ad quem (sic), ahora bien, el mismo demandado y así lo reconoció uno de los testigos de la parte demandada, que al señor LUIS ALEJANDRO MARTINES (sic) VELÁZQUEZ aparte de su salario, se le reconocía un auxilio de forma mensual, lo que por normar superior (CST), se convierte en base de liquidación de todas las prestaciones sociales, honorable señor magistrado, además con los testimonios de los señores JHONATHAN JULIAN RUEDA SARMIENTO y HECTOR FABIO BURGOS SERRANO también se probó que el demandante no recibía, como salario mensual el mínimo, esto honorable magistrado, el valor salarial mensual, se dio para todos los contratos, y el ad quem, solo lo tomo en razón de tres de los cinco contratos, lo que se deja ver, que no realizo un análisis de forma correcto de todas y cada una de las pruebas, arrojadas en el proceso, y a un más de cada contrato, se debe tener de presente que el salario del demandante, se lo pagaban mediante consignación y en muchas ocasiones de forma personal, para lo que en muchas ocasiones no se firmó algún recibo. Finalmente, honorable magistrado, se hace necesario que su despacho realice un estudio de cada una de las pruebas allegadas y con ello se podrá evidenciar que el ad quem (sic) fallo en esta valoración de la prueba.

Colorario de lo anterior, honorable magistrado, se debe abordar el tema de la terminación del contrato No. 04 de fecha 03-01-2020 hasta el día 03-03-2020 en la situación de debilidad manifiesta, a lo cual se debe decir que conforme lo manifestó el demandante en su interrogatorio, lo cual quedo probado de que en cada obro (sic) había un ingeniero residente y una ingeniera SISTEMA DE GESTION DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO (Leidy), ella era la encargada de verificar los temas de seguridad, el tema del accidente se dio en la colocación de un bordillo para un acueducto, como

lo enuncio el demandante, toda vez que al cargar el bordillo de peso más o menos 9 arrobas, se deslizo y fue cuando sintió un fuerte dolor en la columna, se tubo (sic) que quedar un rato sentado en el piso, hasta que el dolor disminuyo un poco, y después debió ordenar trabajo a los obreros, desde allí. El día en que se dio el despido, fue cuando el demandante llego a la obra a trabajar, esto lo realizo fajado, cuando la ingeniera SISTEMA DE GESTION DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO le dijo que se fuera para la casa, porque no había más trabajo, usted está malo, váyase para la casa. Señor magistrado, se puede avizorar que el ad quem (sic) en el interrogatorio le pregunta al demandado, que si tenía un testigo del día del despido, y fue así como del testimonio del señor HECTOR FABIO BURGOS SERRANO Se puedo evidenciar y con ello probar, que el despido del aquí demandante se dio en las mismas circunstancias que el demandante lo afirmo el su interrogatorio, señor magistrado, el ad quem le dio más valor a una sola persona (testigo), de la parte demandante, que lo único que dijo fue el aquí demandante no tengo entendido que se haga(sic) accidentado, que al testimonio del mismo demandante y el señor que el enuncio; a su vez, se puede evidenciar como de la historia clínica, se puede inferir de forma clara y fehaciente, que el aquí demandante para la época del despido, estaba en un proceso médico y que aún hoy lo está, como lo dijo de una forma clara, a la pregunta del ad quem (sic). No es aceptable que el ad quem (sic) diga que se deniega esta pretensión, por cuanto 8 meses después, de este despido, el aquí demandante (sic) volvió a buscar al aquí demandante, con el objeto de que le colaborar en una obra en el Municipio de Ubaque – Cundinamarca, toda vez que el maestro que tenía allí, no había dado rendimiento y está muy atrasada, y fue así como de muy buena fe, el aquí demandante trabajo por el término de dos meses y medio, a la terminación esta fecha renuncia, y fue así, como el ad quem (sic) dijo que no había terminación en estado de debilidad manifiesta, toda vez que había trabajado también allí, después del accidente de trabajo, sumado a ello porque en la historia clínica no había algo consignado como la atención por accidente de trabajo, algo que no es aceptable, toda vez que como lo dijo el demandante en su interrogatorio, el día que debió asistir al médico, no tenía afiliación por parte del aquí demandante (sic), a lo cual debió pasar por el seguro de la esposa; lo cual deja ver cómo ha actuado el aquí demandado, ahora no es aceptable que por estas consideraciones se niegue una pretensión, toda vez que no uvo (sic) una valoración de forma correcta de la prueba, tanto testimonial, como la documental, por cuanto en razón a ese tema la Ley 361 de 1997 en su artículo 26 dice...

(...)“NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD. En ningún caso a discapacidad de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren”

*Y para el caso del señor **LUIS ALEJANDRO MARTINEZ VALASQUEZ** se encontraba en esta calidad, por cuanto está en un proceso médico, lo cual le ha ocasionado altercados en su integridad física desde mediados del mes de Diciembre de 2019, todo ello en razón atados los diagnósticos que los profesionales que lo han tratado han encontrado en mi poderante, lo cual lo ha tenido que surtir de una forma solitario y sin un sistema de salud que sea su soporte, por ello se vio en la obligación de acudir al servicio de salud de su compañera permanente, todo ello con el objeto de poder asistir al médico con una atención de primera línea, por cuanto para esta época que así lo requiero, no estaba afiliado por parte del aquí demandado.*

La honorable Corte Constitucional ha desarrollado una línea jurisprudencial según la cual la protección de la estabilidad laboral reforzada para personas con limitaciones no se circunscribe a los casos contemplados en la Ley 361 de 1997, sino que ella también procede por aplicación directa de la Constitución Política de Colombia, frente a las personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta:

En ese orden de ideas, cuando un trabajador padece una afectación en su salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en “condiciones regulares” y se teme que pueda ser discriminado por ese simple hecho, la Corte Constitucional ha concluido en reiterada jurisprudencia que dichas personas están en circunstancias de debilidad manifiesta y, por lo tanto, tienen derecho a la estabilidad laboral reforzada (sentencias T-263 del 2009, T-936 del 2009, T-780 del 2008, T-1046 del 2008 y T-467 del 2010).

Al respecto, resulta pertinente anotar que la Ley 361 de 1997 acertadamente estableció mecanismos de integración social para las personas con limitación y, en consecuencia, creó una protección especial en materia laboral para este tipo de personas consistente en:

- 1. Acceso igual en condiciones de empleo.*
- 2. Ilegalidad del despido del trabajador por su condición.*
- 3. Desvinculación solo cuando haya una causa objetiva que lo justifique.*
- 4. Despido sin justa causa solo cuando esté autorizado por el Ministerio del Trabajo o se pague la indemnización correspondiente (180 días de salario) (Sentencia C-531 del 2000 y sentencias T-1040 del 2001, T-784 del 2009 y T-519 del 2003).*

A pesar de lo anterior, la Corte Constitucional en la Sentencia T-198 del 2006 expresó que las personas que son despedidas por razón de un

deterioro o disminución de su capacidad laboral o por estar en incapacidad médica pueden acudir a la vía de la tutela para lograr una estabilidad laboral que les garantice ingresos económicos y atención médica por vía de afiliación a la seguridad social.

“... el amparo constitucional de las personas en circunstancia de debilidad manifiesta permite al juez de tutela identificar y ponderar un conjunto más o menos amplio y variado de elementos fácticos para deducir la ocurrencia de tal circunstancia y le da un amplio margen de decisión para proteger el derecho fundamental amenazado o restablecerlo cuando hubiera sido vulnerado”.

“En materia laboral, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados o de invalidez...”.

Adicionalmente, esta misma corporación, en la Sentencia T-467 del 2010, manifestó:

“... la jurisprudencia ha extendido el beneficio de la protección laboral reforzada establecida en la Ley 361 de 1997, a favor, no sólo de los trabajadores discapacitados calificados como tales, sino aquellos que sufren deterioros de salud en el desarrollo de sus funciones...”.

Por otro lado, de la lectura de las sentencias T-003 del 2010, T-936 del 2009, T-936 del 2010 y T-039 del 2010 de la Corte Constitucional, se entiende que la debilidad manifiesta es una garantía que escapa a la modalidad de contrato de trabajo suscrito, procede cuando la disminución de la capacidad laboral surge en desarrollo del contrato de trabajo, protege a trabajadores que sufren un accidente de trabajo o una enfermedad laboral y no exige que haya una calificación previa de discapacidad. Adicionalmente, para esta corporación, el despido hecho en circunstancias de debilidad manifiesta se torna ineficaz puesto que se presume que la terminación laboral fue en razón de la enfermedad y, frente a tal situación, que es entendida como un trato discriminatorio e injusto, procede la acción de tutela como mecanismo definitivo para el reintegro laboral (sentencias T-003 del 2010, T-936 del 2009, T-936 del 2010 y T-039 del 2010).

Ahora bien, esta línea jurisprudencial está generando múltiples inconvenientes en su aplicación práctica y tremendos abusos por parte de quienes, pretendiendo inamovilidad laboral en las empresas, acuden a la acción de tutela alegando cualquier tipo de problema de salud, simple o grave, bien sea para no ser despedidos o, si ya fueron retirados del trabajo,

para que se ordene a su favor un reintegro, como en efecto viene ocurriendo de manera indiscriminada y generalizada.

A su vez honorable señor magistrado, en razón de todo lo anterior y con los diferentes diagnósticos de a) M519 trastornos de los discos intervertebrales, b) Lumbago no especificado; c) Hernias discales L4 L5 y L5 S1; d) Esclerosis de plataformas terminales; e) L3 L4 hernia discal central y otros más.

En consecuencia, es claro que hoy por hoy, resulta sencillo, seguro y definitivo conseguir un reintegro laboral argumentando debilidad manifiesta. Es un hecho que existe abuso, mala utilización, e inclusive mercado negro de las certificaciones médicas y las incapacidades laborales. Esta es precisamente una situación que se salió de control y que se generalizó partiendo de la base de una jurisprudencia constitucional que, si bien pudo tener un origen legítimo, hoy está mostrando unas consecuencias extremadamente negativas que afectan de manera indiscriminada a las empresas que buscan generar empleo formal y desarrollar las nuevas políticas de Estado.

Fundamental y conveniente resultará que la honorable Corte Constitucional delimite el alcance de la teoría de la debilidad manifiesta y circunscriba su protección a aquellos casos en que se trate de la protección de derechos fundamentales indiscutibles.

La Ley 789 de 2002, en su artículo 29 parágrafo 1, estableció que cuando el empleador de por terminado un contrato de trabajo sin justa causa, debe cumplir con lo siguiente:

REQUISITO PARA TERMINAR EL CONTRATO DE TRABAJO. Informar por escrito al trabajador a la última dirección registrada, el estado de pago de las cotizaciones de seguridad social y parafiscalidad, sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato, adjuntando los comprobantes de pago que lo certifiquen.

TERMINO PARA HACERLO. Dentro de los 60 días siguientes a la terminación del contrato de trabajo.

CONSECUENCIAS JURIDICAS. De no demostrarse el pago de dichas cotizaciones, "la terminación del contrato no producirá efecto."

INTERPRETACION JURISPRUDENCIAL. La Corte Suprema de Justicia en sentencia No 29443 de 2007, ha dado el siguiente alcance a la norma señalada:

Para interpretar la norma se fundamenta en el principio constitucional de la sostenibilidad financiera que exige asegurar el efectivo recaudo de los aportes.

De conformidad con el anterior principio dice la Corte Suprema de Justicia "es absolutamente irrelevante la forma de terminación del contrato; de hecho, los deberes con el sistema surgen desde el momento en que se

inicia el vínculo laboral y se generan durante toda su vigencia. No tienen entonces, razonable cabida la discriminatoria protección que se le ofrece al trabajador, solo para cuando es despedido injustamente, cuando tal mecanismo previsto en la ley debe desplegar su poder de garantía frente a todos los trabajadores para quienes finalice su vínculo laboral, ora por una forma legal de terminación del contrato, ora por decisión unilateral, con justa o injusta causa por parte de alguna de las partes."

VALIDEZ DEL DESPIDO. El alcance que le da la sentencia para este caso, que solo tiene efecto Inter partes, pero que puede hacer carrera, es que solo es válido el despido cuando se han cubierto las obligaciones de pago de los aportes a las instituciones del Sistema de Seguridad Social, en un plazo que no puede exceder de dos meses de concluido el contrato.

"La causa de la ineficacia del despido radica en el incumplimiento para con las entidades aludidas, y no precisamente por faltar al deber de comunicar el estado de cuentas al trabajador; esto se advierte si se repara en que se puede satisfacer aportando planillas de pago por autoliquidación de los tres últimos meses sin que se hubieren efectuado el de periodos anteriores; aquí como se falta al deber sustantivo del pago de contribuciones opera la sanción."

Dicha sanción precisa la Corte no puede operar de manera automática, sino que es menester analizar el comportamiento del empleador, no siendo procedente cuando aparezca que estuvo revestido de buena fe.

Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, Sentencia SL-11392018 (64318), de Abril 18 de 2018; M. P. Martín Emilio Beltrán - recordó que esa protección se aplica indistintamente del modo de terminación del contrato laboral.

En efecto, sostuvo que esta sanción opera no solo cuando el vínculo finaliza por despido injusto, sino, también, al culminar por cualquier otro motivo o causa.

Para sustentar su afirmación recordó que la Sala Laboral ya había sostenido que el entendimiento de ese artículo no admite la restricción a la que conduciría el apego literal al texto y limitar, en consecuencia, la protección al evento de que el trabajador sea despedido sin justa causa.

Sumado a lo anterior, se debe estudiar la indemnización por falta de pago de las prestaciones, esto desde el punto de vista, que la mala fe del aquí demandante (sic), toda vez que, como lo ordeno el ad quem (sic), en razón a reliquidar las prestaciones sociales, esto toda vez que, quedo probado que el demandado, realiza una liquidación de prestaciones sociales, a la terminación de cada contrato, de forma irregular, lo cual se probó y más aún cuando no lo hace de forma correcta, esto por el valor que verdaderamente se le pagaba al aquí apelante, por ello es que esta sanción de sebe (sic) tomar desde el punto de vista de la mala (sic) del demandado, y es allí donde, se desprende la mala fe de aquí demandando (sic). Así lo ha expresado la Honorable Corte Constitucional en reiteradas

sentencias, para ello es acordó traer a colación la sentencia T-331 de 2018 de la Corte Constitucional en razón a las obligaciones del empleador, así:

“... Las obligaciones del empleador frente al trabajador no se satisfacen solo con el pago de la remuneración convenida a título de salario, sino que, además, comprenden el pago de las prestaciones sociales contempladas por el legislador, así como la afiliación y traslado de recursos (cotizaciones y aportes) al Sistema Integral de Seguridad Social. La elusión de las referidas obligaciones constituye un desconocimiento de los derechos del trabajador dependiente que abre paso a la responsabilidad del patrono y le asigna consecuencias adversas de tipo patrimonial, que incluyen indemnizaciones, sanciones y la asunción de las erogaciones derivadas de las contingencias que afectan la capacidad productiva del trabajador.

La mala fe de parte del demandado, se da, en razón a que, se tiene la obligación de liquidar y pagar de forma correcta, todas y cada una de las acreencias a sus trabajadores, y el hecho de haberse probado, que si incurrió en una liquidación de forma irregular de las prestaciones sociales, quiere decir que actuó de mala fe y se podría afirmar que se realizó esta acción con dolo, por cuanto el tenía pleno conocimiento de los valores que verdaderamente le pagaban al aquí apelante de forma mensual, por el (sic) ello es de suma importancia traer a colación la sentencia SL-194 de 2019 en cuanto a que se dio una mala fe, toda vez que es el empleador quien debe asumir la carga de probar que obro sin intención fraudulenta y así se ha dicho desde la sentencia CSJ SL 32416 de 2010.

(...) Por lo demás cabe anotar que si bien es cierto en algún momento del desarrollo de su jurisprudencia esta sala de la corte considero que de cara a la imposición de la sanción por mora en el empleador incumplió asiste una presunción de mala fe ese de crecimiento no es el que en la actualidad orienta su decisiones porque pese a que mantiene su invento enterado y pacífico criterio sobre la carga de empleador para exonerarse de la sanción por mora de probar que su conducta omisiva en el pago del salario y prestaciones sociales al terminar el contrato es tu asistía de buena fe considera que ello en modo alguno supone la existencia de una presunción de mala fe porque de las normas que regulan la señalada sanción moratoria no es dable extraer una presunción concebía en tales términos postura que has dicho si acompasa con el artículo 83 de la carta política.

Es por esto, honorable magistrado, que en el presente caso se dio lo aquí descrito por la honorable corte suprema de justicia en razón de la sala laboral, toda vez que, quedo probado en el plenario, que hubo por parte del empleador una mala fe en la liquidación de las prestaciones sociales, esto en cada uno de los cinco contratos existente, y por ello está obligado a pagar esta sanción, hasta que se haga efectivo el pago.

Ahora en el tema de las horas extras, se debe decir que el demandante en su interrogatorio, enunció de una forma clara, que tenía que trabajar en cada uno de los contratos, por ello es que cada mes el salario era muy variado, por cuanto se pagan algunas horas extras y otras no, como se puede observar con cada uno de los pagos mensuales realizados al aquí apelante, por eso no es aceptable que si haya dicho por ate del ad quem (sic) que no se tenía certeza de cuando fue que trabajó horas extras, se debe tener de presente que los testigos el aquí apelante, fueron coordinados en sus declaraciones, en razón a este tema, a su vez el mismo demandado con la contestación de la demanda y con relación a lo que narro el testigo de esa parte, no existe una concordancia, toda vez que una cosa es lo que allí se contesta y otra es el extremo final de cada día de trabajo, por ello es que se hace necesario que usted como magistrado, realice una revisión detallada de este tema, con el propósito de poder dar aplicación al principio de la correcta valoración probatoria...”(PDF 05AlegatosDemandante Cdno.02SegundaInstancia).

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con la obligación legal de sustentar el recurso de apelación, en armonía con el principio de consonancia previsto en el artículo 66 A 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 en oportunidad, pues carece de competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los planteados en el momento en que se interpuso la alzada.

Así las cosas, se advierte que no fue motivo de inconformidad, la decisión de la juzgadora de instancia, de declarar que las partes estuvieron atadas mediante varios contratos de trabajo por obra o labor, los cuales estuvieron vigentes en los siguientes períodos: *i)* del 1° de octubre al 31 de diciembre de 2018, *ii)* del 17 de enero al 14 de abril de 2019, *iii)* del 2 de septiembre al 31 de diciembre de 2019, *iv)* del 13 de enero al 3 de marzo de 2020, y *v)* del 24 de septiembre al 13 de diciembre de 2020, desempeñando el actor el cargo de maestro de obra, en aquellas obras desarrolladas por la accionada

en el municipio de San Vicente de Chucuri (Santander) y Ubaque (Cundinamarca); como se colige de la contestación de la demanda, y se corrobora con los diferentes medios de convicción – interrogatorios de parte, testimonios y documentales- practicados y militantes en el expediente.

En ese orden, la controversia en el presente asunto se centra en determinar si: *(i)* el salario del demandante ascendía al mínimo legal de cada época como lo concluyó la juzgadora de instancia, o en su defecto, como lo alega el recurrente a una suma superior y por ende, hay lugar a la reliquidación de las prestaciones sociales; *(ii)* la terminación del cuarto contrato de trabajo que estuvo vigente entre el 13 de enero al 3 de marzo de 2020, se dio por despido unilateral y sin justa causa, estando el trabajador amparado por la garantía de estabilidad laboral u ocupacional reforzada, que conlleve el reconocimiento de las indemnizaciones suplicadas; *(iii)* quedo debidamente acreditado el trabajo suplementario, así como en dominical y festivo que dé lugar a su reconocimiento, y *(iv)* hay lugar al pago de dotaciones en los términos solicitados en la demanda y ahora por el apelante.

Frente al **salario** y la **reliquidación de prestaciones sociales** dispuesta por el juzgado de primera instancia, repara el apelante que no corresponde a lo realmente devengado, dado que en su sentir, *“...el testimonio, el interrogatorio de don Luis Alejandro, a su vez como los dos testimonios del señor Héctor y el señor Jonathan; se pudo evidenciar de una forma clara que el señor Luis Alejandro Martínez para los diferentes contratos no ganaba el valor que su despacho ha acaba de enunciar en la respectiva sentencia, toda vez que en los desprendibles, o extractos bancarios que se*

allegaron, encontramos consignaciones independientes a las de \$25, \$18 o \$7 millones de pesos, como fueron varias consignaciones por valores de \$2.300.000, \$2.400.000 y \$2.505.000 pesos, que era exactamente el salario que para esas para esos contratos el señor don Luis Alejandro Martínez devengaba...”.

Para definir el salario devengado por el demandante, la juez a quo, consideró que el bono que de manera habitual recibía el trabajador por concepto de alimentación y hospedaje, que en decir del representante legal no constituía salario, si era salario y debía tenerse en cuenta para efectos de liquidar las prestaciones sociales, como quiera que *“...se la entregaba en efectivo y él podía disponer, qué hacer con la misma, se le pagaba todos los meses, como dijo el representante en su interrogatorio, entonces se tiene que así se hubiere pactado verbalmente, que este ingreso no constituía salario, máxime que el trabajador niega haberlo pactado y el demandado informa que siempre lo liquidaron con el mínimo, entonces, lo liquidaron con base en el mínimo, entonces, conforme a la jurisprudencia citada, el auxilio sí constituye salario y por ende, debe tenerse en cuenta como tal para efectos de la liquidaciones, agregando aproximadamente, según dijo el representante legal de la demandada, un 40% al salario mínimo de cada periodo laborado; que era el valor del auxilio o bono adicional, como lo indicó, se reiteró, el demandado en su interrogatorio y lo ratificó, la testigo encarga de la nómina...”*; decisión que no fue motivo de reparo por ninguno de los extremos procesales de la Litis.

También razonó la juez, que el accionante no había acreditado las sumas que refería en el escrito de demanda correspondía a su salario, siendo la remuneración el equivalente al mínimo legal como lo indicó la demandada, más el auxilio de alimentación y hospedaje que equivalía más o menos al 40% del salario, y el auxilio legal de

transporte; por tanto, el salario para los diferentes contratos ascendía a las sumas de: “...para el primer contrato, incluyendo el auxilio de transporte \$1.200.000, sin incluirlo \$1.111.179. En el segundo contrato con auxilio de transporte, \$1.255.000 sin auxilio de transporte \$1.157.968; en el tercer contrato \$1.275.000 con auxilio de transporte, \$1.177.968 sin auxilio de transporte; para el cuarto contrato \$1.330.657 con auxilio de transporte \$1.227 803 sin auxilio de transporte e igual para el contrato quinto...”

Sobre dicha decisión, presenta inconformidad el recurrente al sostener que el salario no correspondía al mínimo legal, toda vez que el demandante era *maestro de obra* y nunca ese cargo en Colombia gana dicha cuantía, que es la que devenga un auxiliar de obra, dada las cualidades que debe tener y la responsabilidad de las actividades en la obra; que en su sentir, con lo señalado por el accionante y los testigos se pudo evidenciar de forma clara que para cada uno de los contratos tenía un salario diferente, que tan así es que en el último contrato por el trabajo de 13 días se le canceló un valor superior al \$1.000.000, que en los demás contratos se había celebrado un acuerdo de palabra y por eso recibía un valor mensual de entre \$2.500.000, \$600. y \$700, que se incrementaba por las horas extras, dominicales y festivos.

Sin embargo, pasa por alto el interviniente que, es principio general del derecho probatorio que la parte no puede crear en su favor su propia prueba, por tanto las manifestaciones del accionante, contrario a lo sostenido por el recurrente, no pueden ser tenidas en cuenta para efectos de determinar el quantum de su remuneración, dado que no tienen el alcance de confesión, al tenor de lo consagrado en el artículo 191 del CGP, que señala en su numeral

segundo, que para que exista confesión se requiere entre otros requisitos “...Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria...”, y las situaciones por éste narradas en cuanto a las sumas devengadas, no le producen consecuencias adversas a él, en otras palabras no lo perjudican ni favorecen a la parte demandada; teniéndose tales dichos como una simple declaración de parte, que para darle valor probatorio, se necesitaba que fueran corroborados con otros medios de pruebas que llevaran a tal convencimiento, pero que en el presente asunto no se dieron.

Se dice lo anterior, por cuanto lo referido por los testigos Héctor Fabio Burgos Serrano y Jonathan Julián Rueda Sarmiento, a los que se remite el apelante, no son de convicción ni suficiente entidad para acreditar el dicho del actor, habida cuenta que aquellos mencionaron que sabían del salario del demandante porque en algunas oportunidades al confrontar el pago de las horas extras estuvieron revisando los comprobantes de aquel y allí evidenciaron que ganaba \$2.700.000 a decir del primero de los mencionados y \$2.400.000 o \$2.500.000 según el segundo; sin embargo, resulta extraño y llama la atención, en primer lugar, que si estaban revisando los desprendibles del mismo lapso o período de trabajo, pues como aquellos lo manifestaron eso sucedió cuando laboraban en la obra de la calle del sector de los bomberos, hubieren observado sumas diferentes como salario, y en segundo término, que si el demandante tenía los comprobantes de pago, que a decir de la testigo Paola Stefany Quintero Zipacón, encargada de la parte administrativa y nómina del personal de la accionada, no se les

entregaba comprobantes solamente que los pidieran, por cuanto el salario les era consignado en las cuentas bancarias respectivas, no los hubiere aportado con el escrito demandatorio; dado que dicha situación resta credibilidad y espontaneidad a las versiones de los mencionados declarantes.

No obstante, al proceso se allegaron algunos comprobantes de nómina, recibos de caja menor, comprobantes de transacciones, donde se evidencia los pagos efectuados al demandante durante la vigencia de los diferentes contratos, los cuales corresponden a los periodos y conceptos que se registran a continuación:

Fecha contratos	No. Registros	Forma de pago	Concepto	Valor	Valor total	Folio PDF 22
Contrato No. 1 Del 01 de octubre al 31 de diciembre de 2018	1	Comprobante de pago 01 al 31 de octubre de 2018	Sueldo: auxilio de transporte: bono:	\$ 781.242. \$ 88.211. \$ 330.547.	\$1.200.000.	Fl. 1
	2	Comprobante de pago 01 al 30 de noviembre de 2018	Sueldo: auxilio de transporte: bono:	\$ 781.242. \$ 88.211. \$ 330.547.	\$1.200.000.	Fl.2
	3	Recibo caja menor 24/12/2018	Anticipo liquidación	.	\$1.000.000.	FL.3
	4	Recibo caja menor 31/12/2018	Saldo liquidación		\$1.576.403.	FL. 4
Contrato No. 2 Del 17 de enero al 14 de abril de 2019	5	Comprobante de transacción - 01/02/2019	Transferencia Davivienda		\$1.532.260.	FL. 5
	6	Comprobante de pago 01 al 28 de febrero de 2019	Sueldo: auxilio de transporte: bono:	\$ 828.116. \$ 97.032. \$ 330.547.	\$1.255.695.	FL. 6
	7	Comprobante de egreso 02/04/2019	Salarios por pagar: Nómina de marzo:	\$ 689.446 \$ 900.000.	\$1.589.446.	FL.7
Contrato No. 3	8	Comprobante de transacción - 05/10/2019	Transferencia Davivienda Portal		\$1.555.793.	

Del 2 de septiembre al 31 de diciembre de 2019			Pymes-Nómina Sept.			FL.10
	9	Comprobante de egreso 08/11/2019	Salarios por pagar:		\$2.089.446.	FL.11
	10	Comprobante de transacción - 04/12/2019	Transferencia Davivienda - Portal Pymes - Pago Nómina:		\$2.089.446.	FL.12
	11	Comprobante de transacción - 03/01/2020	Transferencia Davivienda - Portal Pymes-Pago Nómina:		\$2.650.071.	FL.13
Contrato No. 4 Del 13 de enero al 3 de marzo de 2020	12	Comprobante de transacción - 05/02/2020	Transferencia Davivienda - Pago Nómina:		\$1.284.558.	FL.14
	13	Comprobante de transacción - 13/03/2020	Transferencia Davivienda - Portal Pymes-Pago Nómina:		\$ 376.870.	FL.15
	14	Comprobante de transacción - 02/04/2020	Transferencia Davivienda - Portal Pymes-Pago Nómina:		\$ 80.758.	FL.16
Contrato No. 5 Del 24 de septiembre al 13 de diciembre de 2020	15	Recibo caja menor 03/10/2020	Nómina septiembre Instituto:		\$1.113.951.	FL.17
	16	Comprobante de transacción - 31/10/2020	Transferencia Davivienda - Portal Pymes-Nómina Instituto:		\$11.505.297.	FL.18
	17	Comprobante de transacción - 04/12/2020	Transferencia Davivienda - Portal Pymes Nómina Noviembre:		\$16.420.704.	FL.19

	18	Comprobante de transacción - 14/01/2021	Transferencia Davivienda - Portal Pymes-Liquidación:		\$1.468.780.	FL.20
--	----	---	--	--	--------------	-------

De dichas documental se puede establecer que tal como lo afirma la parte accionada y lo admitió el demandante, a éste se le hacían consignaciones o transferencias por diferentes conceptos, como para pago de nómina, o de compra de algunos materiales o elementos para la obra, etc., como se deduce de las sumas consignadas el 31 de octubre y 4 de diciembre de 2020 por \$11.505.297 y \$16.420.704, respectivamente; como quiera que esos montos no pueden corresponder al salario del accionante, ya que ni siquiera éste refiere haber percibido esas cuantías y por el contrario, como ya se dijo, aceptó que recibía dineros para pagar a los trabajadores así como para otros conceptos, como quedo referido líneas atrás. Pero también se advierte, que las restantes sumas registradas si correspondían al salario del trabajador, como quiera que, se indica como concepto de los mismos “nómina” y en algunos se alude al mes que corresponde; sin que hubiera quedado acreditado como le correspondía a la parte demandada, conforme las reglas de la carga de la prueba (Art. 167 del CGP y 1757 del CC), que realmente se le había consignado para pagarle a otro trabajador, o a algún proveedor por un elemento o herramienta que se hubiere necesitado en la obra, no obstante, no es lo que se desprende de las cuantías consignadas, y se reitera, no se acreditó el dicho de la accionada.

Bajo ese contexto, se tiene, para el primer contrato, realmente el actor, tal como lo definió la juzgadora de instancia, recibió el mínimo,

más el auxilio de transporte y el valor del bono o auxilio de alimentación y hospedaje, como se desprende de los comprobantes de nómina allegados, pues en los mismos así se indica (registros 1 y 2), siendo el salario la suma de \$1.200.000.

Frente al segundo contrato, se acredita un pago el 1 de febrero de 2019, que se entiende corresponde al lapso laborado entre el 17 y el 31 de enero, así como la nómina de febrero y marzo (registros 5, 6, y 7), sin que se demuestre el pago del tiempo laborado entre 1° y el 14 de abril, por lo que al admitir el representante legal que se trabajaba la jornada máxima legal, para el salario de ese lapso, se tendrá en cuenta el mínimo legal (Art. 145 y 161 CST), más el auxilio de transporte (Art. 7 Ley 1 de 1963). Por tanto, el promedio salarial en dicho contrato, asciende a \$1.641.540.55, suma que al ser superior a la determinada en la sentencia (\$1.255.000), se tendrá como salario base para la liquidación de las prestaciones causadas con ocasión de dicho vínculo.

Respecto al tercer contrato, encontramos con los valores pagados (registros 8, 9, 10 y 11), un salario promedio de \$2.113.804.03, que al ser superior al obtenido por la juez de primera instancia (\$1.275.000), debe tenerse en cuenta como base para la liquidación de las acreencias prestacionales reclamadas.

En lo que atañe al cuarto contrato, el promedio de las sumas consignadas (registros 12, 13 y 14), arrojan un valor de \$1.045.312; que resulta inferior al determinado por la juzgadora de primer grado (\$1.330.657), siendo éste el que se debe tomar para liquidar las

prestaciones sociales respectivas, el cual, como se dijo líneas anteriores, determinó teniendo en cuenta el salario mínimo legal mensual, el auxilio de transporte y el auxilio de alimentación y hospedaje.

Referente al último contrato, igualmente se tomará el valor definido por la juez (\$1.330.657), como quiera que solo se acreditó una consignación por valor de \$1.113.951. (registro 15); que es inferior al valor tomado en la sentencia.

Así las cosas, efectuadas las respectivas operaciones por prestaciones sociales y vacaciones, le correspondía al demandante las siguientes sumas: en el 1° contrato: \$300.000 por cesantías, \$9.000 por intereses sobre las cesantías, \$300.000 por prima de servicios y, \$138.973.62 por compensación de vacaciones. En el 2° contrato: \$396.705.63 por cesantías, \$11.504.46 por intereses sobre las cesantías, \$396.705.63 por prima de servicios y, \$196.736.20 por compensación de vacaciones. Ahora, en el 3er. contrato le correspondía al accionante: \$698.729.66 por cesantías, \$27.716.27 por intereses sobre las cesantías, \$698.729.66 por prima de servicios y, \$349.364.83 por compensación de vacaciones. En el 4° contrato: \$184.813.47 por cesantías, \$3.080.22 por intereses sobre las cesantías, \$184.813.47 por prima de servicios y, \$92.406.73. Y, en el 5° contrato: \$292.005.28 por cesantías, \$7.689.48 por intereses sobre las cesantías, \$292.005.28 por prima de servicios y, \$134.717.38 por compensación de vacaciones.

Entonces, como por liquidación del primer contrato, se le reconoció al actor la suma de \$538.902 (fl. 3 PDF 24), surge una diferencia de

\$209.071.62 (\$747.973.62 – \$538.902). Frente al segundo contrato, conforme lo admitido por la demandada al dar respuesta al hecho 24 de la demanda, la liquidación ascendió a la suma de \$411.722, se encuentra una diferencia en cuantía de \$599.929.92 (\$1.011.651.92 - \$411.722). Respecto al tercer contrato se reconoció por prestaciones sociales y vacaciones \$760.626. (fls. 107 PDF 02 y 2 PDF 24), advirtiéndose una diferencia de \$1.013.914.42 (\$1.774.540.42 - \$760.626). En el cuarto contrato, como se reconoció por prestaciones sociales la suma de \$234.467 (fl. 1 PDF 24), se observa una diferencia de \$230.646.89 (\$465.113.89 - \$234.467). Y del quinto contrato, se reconoció por liquidación \$1.468.780 (fl. 20 PDF 22), correspondiéndole al actor la suma de \$726.417.42; por tanto, no hay diferencia a favor del demandante respecto éste último contrato.

Aquí, debe precisarse, frente a la liquidación del tercer contrato, que consideró la juzgadora había un sobre precio pagado por el empleador, al señalar: “...Para el tercer contrato en la liquidación pagada es de \$2.850.071, La liquidación sin el bono es de \$1.619.524, la liquidación con auxilio de alimentación arroja un valor de \$1.021.805, lo que muestra un saldo a favor o un sobre precio que pagó el empleador de \$597.719...”; se observa que erró la misma al determinar el quantum de la liquidación de prestaciones sociales, como quiera que en la referida liquidación (fls. 107 PDF 02 y 2 PDF 24), también se está reconociendo conceptos que no corresponden a prestaciones sociales, como sueldo pendiente de \$828.116, auxilio de transporte \$97.032, hora bono cumplimiento \$1.230.547, valores que sumados a las cesantías \$305.813, los intereses sobre las cesantías \$12.131, la prima de servicios \$305.813, y días de vacaciones pendientes \$136.869, arroja un total de

\$2.916.320, con los descuentos por salud y pensión \$66.240, arroja el valor de \$2.850.071, tomado por la juez.

De suerte que, si bien el juzgado de origen elevó condena por diferencia prestacional y de vacaciones, se advierte que las sumas determinadas no son las que realmente se le adeudan al trabajador; por consiguiente, se modificará la condena impuesta, en su lugar se tiene como diferencia del 1er. contrato la suma de \$209.071.62, del 2do. contrato \$599.929.92, del 3er. contrato \$1.013.914.42, y del 4° contrato \$230.646.89, ya que frente al 5to. contrato no existió diferencia a favor del empleado, dado que se le liquidaron sus acreencias por un monto superior al que legalmente le correspondía.

En ese orden de ideas, también se modificará el valor de los salarios del segundo y tercer contrato, con los que se dispuso reajustar los aportes a pensión, los cuales varían respecto a los determinados por la juez a quo, correspondiendo a las sumas de \$1.641.540.55 y, de \$2.113.804.03 respectivamente; atendiendo lo señalado en precedencia.

Respecto a la **estabilidad laboral reforzada** que sostiene el apelante cobijaba al demandante para el momento del finiquito del contrato de trabajo el 3 de marzo de 2020, se recuerda que la Ley 361 de 1997, establece mecanismos de integración social de las personas con limitación y consagra en el artículo 26, la prohibición para despedir a un trabajador como consecuencia de sus limitaciones físicas; señalando que ninguna persona en condición de discapacidad puede ser despedida o su contrato terminado por razón de esa situación,

salvo que medie autorización del Inspector del Trabajo, no obstante, si ello ocurriere sin dicha autorización administrativa, tiene derecho a que su contrato sea restablecido sin solución de continuidad y a que se le reconozcan todos los emolumentos laborales dejados de percibir, así como una indemnización equivalente a 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones contempladas en la ley, a que hubiere lugar. Normatividad respecto del cual la Corte Constitucional, declaró su exequibilidad condicionada, mediante sentencia C-531 de 2000, al considerar *"...bajo el supuesto de que en los términos de esta providencia y debido a los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2o. y 13), así como de especial protección constitucional en favor de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (C.P., arts. 47 y 54), carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato..."*.

Ahora, conforme al reciente pronunciamiento de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia –Sentencia SL1152 de 2023, Radicación No. 90116 de 10 de mayo de 2023-, *"...también deben tenerse en cuenta las normas internacionales como el Programa de Acción Mundial para la Discapacidad de la Asamblea General de las Naciones Unidas, así como la Resolución No. 48/1996 de 20 de diciembre de 1993, emanada de ese mismo ente, lo mismo que la Clasificación Internacional del Funcionamiento de la Discapacidad y de la Salud, aprobada en 2001 por la Asamblea Mundial de la Salud, igualmente la Convención sobre los Derechos de las Personas con Capacidad y su Protocolo Facultativo de 2006, sin dejar por fuera las Leyes 1346 de 2009 y 1618 de 2013. Todo este plexo normativo da una visión global y holística del asunto objeto de estudio y, en palabras de la Corte "... tienen un impacto en el ámbito laboral y se orientan a precaver*

despidos discriminatorios fundados en una situación de discapacidad que pueda surgir cuando un trabajador con una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano o largo plazo, al interactuar con el entorno laboral vea obstaculizado el efectivo ejercicio de su labor en igualdad de condiciones que los demás...”; como lo expuso esta Sala de decisión en providencia emitida el 22 de junio de 2023, dentro del expediente No. 25286- 31-05-001-2019-00285-01, con ponencia del Dr. Eduin de la Rosa Quessep, en la que igualmente se sostuvo, que “...la aplicación de tal protección supone el cumplimiento de ciertas pautas relacionadas con el grado de discapacidad o limitación y su impacto en el entorno laboral, pues estas no nacen por el simple hecho de estar el trabajador incapacitado temporalmente o haber tenido o tener unos padecimientos, sino que es preciso que sufra de una lesión (es) o patología(s) que disminuya(n) en forma palmaria y evidente su capacidad de trabajo y se erijan en barreras que impidan un desempeño laboral en igualdad de condiciones al resto de los trabajadores....”.

También esta Corporación ha considerado en sus diferentes pronunciamientos, que la protección especial a la estabilidad laboral reforzada por el estado de salud, no es exclusiva de quienes se encuentren calificados en su pérdida de capacidad laboral, sino también respecto de quienes se encuentren en un estado de debilidad manifiesta, entendido éste como aquella situación grave, relevante o significativa que afecte la salud del trabajador y le dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite una discapacidad; atendiendo lo adoctrinó por la Corte Constitucional, al indicar “...la jurisprudencia constitucional ha amparado el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de quienes han sido desvinculados sin autorización de la oficina del Trabajo, aun cuando no presenten una situación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o

profunda, ni cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral, si se evidencia una situación de salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares...” (Sentencia SU 049 de 2017).

Lo expuesto, es ratificado en el pronunciamiento reciente, relacionado líneas atrás, donde determina para que se dé la estabilidad laboral reforzada, debe acreditarse la existencia de los siguientes parámetros: *(i)* una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano o largo plazo; *(ii)* unas barreras para el trabajador de tipo actitudinal, social, cultural o económico, entre otras, que, al interactuar con el entorno laboral, le impiden ejercer efectivamente su labor en condiciones de igualdad con los demás; *(iii)* que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso.

Así mismo, la jurisprudencia ha precisado que para la acreditación de la situación, el dictamen pericial de calificación de pérdida de capacidad laboral no es concluyente ni definitivo, ya que *“...en virtud del principio de libertad probatoria y formación del convencimiento, en el evento de que no exista una calificación y, por lo tanto, se desconozca el grado de limitación que pone al trabajador en una situación de discapacidad, esta limitación se puede inferir del estado de salud en que se encuentra, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, precedido de elementos que constate la necesidad de la protección, como cuando el trabajador viene regularmente incapacitado, tiene restricciones o limitaciones para desempeñar su trabajo, cuanta con concepto desfavorables de rehabilitación o cualquier otra circunstancia que demuestre su grave estado de salud o la severidad de la lesión, que limita en la realización de su trabajo...”* (Sentencia CSJ SL572-2021, radicado 86728 de 24 de febrero de 2021).

Por consiguiente, se ha estimado o considerado que la simple existencia de una enfermedad o el hecho de que el trabajador se encuentre incapacitado, o en licencia por enfermedad, o con un quebranto de salud, o con recomendaciones o restricciones laborales al momento del finiquito del vínculo contractual, no es suficiente para concluir que es titular de la protección reforzada; como lo señala la Corte en el pronunciamiento antes mencionado, en el que se expuso que en su función de unificación de la jurisprudencia *“... se aparta de las interpretaciones que consideran que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 aplica para personas que sufren contingencias o alteraciones momentáneas de salud o que padecen patologías temporales, transitorias o de corta duración toda vez que, conforme se explicó, la Convención y la ley estatutaria previeron tal protección únicamente para aquellas deficiencias de mediano y largo plazo que al interactuar con barreras de tipo laboral impiden su participación plena y efectiva en igualdad de condiciones con los demás...”*.

Así, la situación de debilidad manifiesta debe quedar plenamente evidenciada en el expediente, es decir que el estado de salud genere dificultades sustanciales en el trabajador para laborar en condiciones regulares, situación que debe ser debidamente conocida por el empleador, para que se activen las garantías que resguarda su estabilidad (Sentencia CSJ SL11411-2017 y SL2797-2020).

De otro lado, la viabilidad de la protección reforzada requiere, como se dijo, que el empleador conozca con certeza o deba conocer razonablemente, antes de la terminación del contrato, la situación de debilidad manifiesta o las limitaciones sustanciales del trabajador para desempeñar sus funciones.

Se indica en los hechos de la demanda, que en el momento en que el accionante se encontraba trabajando en la obra del barrio el tierrero (pavimentación), en el municipio de San Vicente de Chucuri, el demandante sufrió un accidente de trabajo sin tener atención médica inmediata en razón del mismo, solo hasta el 10 de diciembre de 2019 y en enero de 2020 acudió al médico por dicha circunstancia, presentando las siguientes patologías “...a) M519 trastornos de los discos intervertebrales. b) Lumbago no especificado. c) Hernias discales L4 L5 y L5 S1. d) Esclerosis de plataformas terminales. e) L3 L4 hernia discal central. f) y otros más...” (hechos 10° a 15°, fl.2 y 3 PDF 01), supuestos fácticos respecto de los cuales la accionada contestó que no le constaban, dado que durante los cinco contratos nunca se recibió reporte de accidente laboral por parte del accionante, que desde el momento de afiliación del trabajador realiza la vinculación a la ARL SURA, que tampoco en la historia clínica aportada se advierte que los dolores que presentaba fueran producto de un accidente de trabajo, por el contrario de la consulta en SALUD RH LTDA., se plantea la enfermedad del actor de origen común, que tampoco se recibieron incapacidades médicas sobre la patología, ni reclamación alguna o solicitud de reporte de enfermedad o accidente laboral; que aunque se advierte que el actor asistió a consulta médica, no se puede colegir que lo fuera con ocasión del supuesto accidente laboral, ya que en la historia clínica no se indica dicha situación; aunado a que nunca informó a la accionada, ni entregó historia clínica ni mucho menos incapacidades para que el demandado estuviera enterado de la condición médica (fls. 5 y 6 PDF 27).

Para determinar si efectivamente el demandante acreditó la condición que alega para el momento del finiquito de su cuarto

contrato, se practicaron los siguientes medios de convicción personal, interrogatorios de parte –representante legal y accionante-, testimonios de Héctor Fabio Burgos Serrano, Jonathan Julián Rueda Sarmiento, Paola Stefany Quintero Zipacón, Jeferson Arnulfo Bravo Calderón y Johan Sebastián Prada Gómez; quienes al respecto señalaron:

El representante legal de la accionada –Javier Antonio González Arenas-, refirió que no recordaba que el demandante hubiera estado incapacitado o que se le hubiere diagnosticado una condición de discapacidad que no le permitiera laboral, como le preguntó la directora del proceso; que en ningún momento se le comunicó a la empresa de un accidente de trabajo sufrido por dicho trabajador, que aquel tenía conocimiento del procedimiento para reportar los accidentes y que no supo que hubiera estado incapacitado para los meses de diciembre de 2019 y enero a marzo de 2020, que *“...creo que el cumplió...”* con sus horarios de trabajo.

El demandante –Luis Alejandro Martínez Velásquez- en el interrogatorio, sostuvo *“...yo tuve un percance con un muchacho Bravo ... yo me jodi la columna; una vez que nos tocó trabajar para meter un acueducto, nos tocó nos trabajar desde las 7:00 de la mañana hasta las 3:00 de la mañana del otro día, entonces yo estaba muchísimo malo, malo, malo, malo, malo, entonces yo allí le dije a la ingeniera Lady que yo ya no aguantaba más que yo me iba para el hospital, me fui para el hospital, ingresé el número de Cédula y no tenía el seguro de la empresa, tenía el seguro de la mujer mía...”*, referente al accidente dijo *“...A ver, doctora, estando un día trabajando ya, pues no había tanto personal, no había tanto personal, habíamos como dos no más trabajando, estamos trabajando...”*, *“...Estamos trabajando Jeferson Bravo que*

lo nombraron de testigo ahí, que el trabajo conmigo 7 años, con él alzamos un bordillo y yo me resbalé, y yo sentí los ticunazos (sic) en la columna, pero fue en esa misma obra...”, que eso fue *“...ese día eso fue como en diciembre, diciembre o en enero, los principios días, es que no recuerdo bien doctora...”*, *“...de 2019...”*, al preguntarle la hora del suceso, refirió *“...en la mañana eran como tipo 10 de la mañana...”*, *“...eso fue en San Vicente, en la obra donde me despidieron. Eso fue una pavimentación de ..., Dra. no recuerdo el nombre...”*, y al cuestionarlo la juez por cual nombre no recordaba, precisó *“...De dónde me jodí, o sea, eso fue ... en el último contrato, fue en el último contrato, no eso fue en el cuarto contrato, en una pavimentación que se llama. hay eso se llama. Al pie de donde...”*, *“...En bosque bajo hay al pie de bomberos de San Vicente...”*.

También afirmó que, dicho suceso lo puso en conocimiento de la Siso *“...Doctora, ese ese se lo coloqué yo, por ejemplo, yo me jodí ahí y yo le dije que yo me había sentido malo que yo me había jodido con el bordillo...”*, que al día siguiente del accidente le comentó a la Siso, de manera verbal *“...hablando, hablando Dra. hablando...”* y que aquella le dijo que fuera al médico *“...No que vaya al médico, vaya al médico...”*, que fue al médico y le dieron 3 días de incapacidad; que él le dijo a la Siso que reportara el accidente, *“...claro, claro, yo le dije a ella, yo le dije a ella, pero ella, ella no, yo me tocaba la mujer yo mismo personalmente llamar a Bogotá dar todas las vueltas, ella no, ella no...”*; que él también le informó al médico que ese dolor era producto de un accidente de trabajo, *“...Claro, doctora, claro, yo le dije al médico, al doctor Villarreal, él me dio 15 días de incapacidad. 15 días échele ojo doctora, me dio 15 días de incapacidad, se los presenté a las SISO, volví otra vez malo, me dio 3 días de incapacidad. Él me dio una orden para verme con el médico laboral en Bucaramanga; doctora, como estamos en plena pandemia. Sí, como estamos en plena pandemia, eso era imposible. A eso era imposible allá todas esas vueltas que tocaba hacer, pero claro, él me*

mandó con un médico laboral...”; reiteró “...yo sufrí un accidente laboral, por eso me mandaron para un médico laboral. Para pasárselo a la empresa, en el último en el último. ahí está ahí, dice muy claritamente que me mandaron para un médico laboral, si usted lo lee y lo estudia bien, ahí dice...”; expuso que a Paula, la persona encargada de Recursos Humanos de la demandada, no le presentó incapacidades médica, que la incapacidad se la dio a la ingeniera Siso en la obra en San Vicente, que el médico no le dio recomendaciones ni restricciones médicas para laboral; y aclaró que durante el tiempo que laboró para la accionada no asistió a la consulta con el medico laboral.

El testigo **Héctor Fabio Burgos Serrano**, señaló que trabaja en construcción, conoce al actor porque hace contratos en obra de construcción, laboró con él *“...estaba haciendo una calle, una calle en donde de los bomberos...”*, en el año 2019, como ayudante, *“...Porque él ... tuvo una gravedad con la empresa de CGS, entonces la del problema del bordillo...”*, asevera que el accionante *“...él demandó a la empresa, por lo que lo despidieron así no más, esto lo despidieron en, en enero...”*, no se acuerda la anualidad; al preguntarle la juez cual fue el problema que refería, manifestó que él –el testigo- estaba trabajado y el demandante se encontraba con un compañero *“...y ahí donde voy a ir cuando él, yo lo escuché cuando él gritaba y ahí quedo ,entonces ahí es que dijo que lo llevaran al médico y no, no podía caminar, pues...”*; que al compañero le decían *“Gilton” “...Yiyo...”* (no se entendió bien en el audio) no se acuerda del apellido, ni el día en el que ocurrió *“...tampoco me acuerdo que día fue...”*, que la obra era de GCS *“...en la calle de los bomberos...”*, y el accidente sucedió *“...como a las 7:00, 8:00 de la mañana, eso fue...”*, reiteró que el accionante *“...sí, el grito, ahí sentado quedo...”* y siguió en el trabajo, que no había ningún jefe o superior de la empresa en ese

momento en la obra, solo estaban ellos trabajando con el actor y el compañero a quien le decían “...Yiyo...” (no es audible), con quien estaba colocando el demandante el bordillo; señaló que el bordillo es “...lo que se le ponen a las calles, un bordillo...”, “...es un pedazo de... es concreto...”, que lo estaban cargando “...para ponerlo para otra parte, para ponerlo a los pasillos de la calle...”: que él –el declarante- no le informó a nadie de la empresa del suceso acaecido al accionante; que continuaron “...trabajamos hasta las doce (12:00) y él –aludiendo al actor- salió a almorzar, se fue y después no regresó más...”; que el demandante “...él en ese momento él vino y se asentó (sic) en el bordillo de la calle y ahí él con el dolor no podía caminar. ahí, en lo último, ya él pido un favor para que lo llevaran en el carro para él irse para la casa. Y de ahí no volvió ya...”; mencionó que dicho suceso se presentó “...para el mes de como de noviembre creo que fue...”, dijo no recordar que día era.

El declarante **Jonathan Julián Rueda Sarmiento**, mencionó que conoció al demandante en la obra el tierrero “...fue la primera vez que o trabaje con él...”, “...pero la fecha no la sé, como en octubre que yo fui a trabajar en el tierrero, pero no tengo clara la fecha de ese contrato...”, que laboró con el accionante “...yo trabajé con él hasta enero de 2019, que fue cuando yo renuncie allá en el tierrero...”; al preguntarle la juzgadora que si tenía conocimiento de algún accidente ocurrido al demandante durante el tiempo que laboró con él, refirió “...conocimiento, conocimiento en si pues la verdad no tengo porque cuando el sufrió el accidente a mí me habían echado, digámoslo con palabras brusca, a mí me habían echado como un perro de la empresa, pues el accidente de él paso después de que yo ya no estaba presente ahí en la empresa, eso fue en el contrato del 2020 cuando estábamos haciendo la obra de bomberos...”, que a él –al testigo- “...a mí me echaron el 7 de enero de 2021 (sic)...”, y que cuando le sucedió

el accidente al actor él ya no laboraba en esa obra, *"...exactamente no se la fecha, pero sí sé que fue después de que de que yo ya no estaba en la empresa..."*, que estuvo en la mencionada obra *"...bomberos para la parte del bosque..."*, *"...yo duré trabajando desde el 2 de septiembre hasta el 7 de enero. que yo duré trabajando, la obra duró más o menos como año y medio creería yo..."*.

La deponente **Paola Stefany quintero Zipacón**, sostuvo que era la encargada de toda la parte administrativa de la sociedad demandada, de realizar la nómina, los pagos, etc.; que sabe que al accionante se le realizaban contratos de obra, que éste era maestro de obra; que no se enteró del accidente de trabajo que alega aquel sufrió, que *"...cada vez que hay un accidente, ellos se comunican con alguien de la obra ya sea el ingeniero residente y nosotros realizamos directamente el reporte a la ARL para que los atiendan..."*, que el actor siempre estuvo afiliado a la ARL; que el accionante reportó algunas incapacidades médicas *"...Incapacidades parciales en los anteriores contratos pero por enfermedad general, incapacidad de dos días, pero nunca nada más..."*; que no recuerda que alguna de esas incapacidades hubiere sido por dolor lumbar; reiteró que no supo del accidente que refiere le acaeció al alzar o trasladar un bordillo, que en ningún momento lo reportó, lo que asevera *"...porque como yo manejo la parte administrativa, o sea las personas que están trabajando ahí están a mi cargo y yo estoy al tanto de todo, si, al tanto de los accidentes laborales, estoy al tanto de absolutamente todo lo que pasa y no pasa en lo administrativo..."*, que tampoco presentó historia clínica donde se evidenciara que había sufrido dicho accidente, y ella no la exigió *"...esas historias clínicas no se solicitan porque las incapacidades de 2 y 3 días no las cubre la EPS..."*; explicó el

procedimiento que tiene establecido la empresa para el reporte de accidentes de trabajo.

El testigo **Jefferson Arnulfo Bravo Calderón**, dijo que trabaja en construcción, es la persona que denominan *Yiyo*, que conoce al demandante hace como *"...unos 10 años que lo conozco, por motivos de trabajo lo conocí, trabajamos, pero entonces ya lo vine a conocer como bien hace como 6, 7 años que empezamos a trabajar..."*; porque trabajaron en varias partes diferentes a la empresa, que con la accionada, el actor laboró entre el 2017 y 2019, que trabajaron en obras de la demandada, como *"...trabaje en el teatro, trabaje ahí en la obra de la Pola, en la del bosque que es la misma de la calle de bomberos, y en el tierrero que es la misma plaza de ferias..."*; le preguntó la juez que si recordaba que en algunas de esas obras al laborar con el demandante éste hubiere sufrido un accidente de trabajo, dijo que no, al retirarle el cuestionamiento la juzgadora, dado que tanto el actor como el testigo Héctor Fabio sostenían que este deponente estuvo presente en el momento del accidente, precisó *"...ah si, nosotros estuvimos poniendo bordillos pero a mí no me costa que él se haya jodido o haya tenido algún problema..."*; que no escuchó que el demandante gritara, ni tampoco recuerda que demandante hubiera tenido que sentarse a la orilla de la vía porque el dolor le impedía caminar; refirió que aquel *"...antes de trabajar en la empresa él trabajó con obras aparte y que cuando tocaba hacer fuerza, mover un palo o algo, decía que no podía hacer fuerza, eso fue hace unos 5 o 6 años..."*.

Precisó que el actor decía que no lo podía hacer fuerza, pero no indicaba la razón *"...no lo manifestó pero decía que no podía hacer fuerza..."*; que durante el tiempo que estuvo con él no se incapacitó ni dejó de

asistir a trabajar por alguna dolencia o molestia; explicó que un bordillo es un *“...fabricado en cemento que peso como 12 arrobas yo creo y es para los andenes...”*, que los trasladaban de distancias *“...pues habían distancias cortas y también larguitas, corticas como un metro o dos metros y las barquitas 5 metros, porque ya de resto lo movía la máquina o el carro...”*, y que en esas distancias habían obstáculos como *“...la herramienta o de pronto el escombros que estaba uno trabajando...”*; mencionó que se les había indicado que cuando tuvieran un accidente o un suceso en el trabajo debían reportarlo de manera inmediata *“...tenía que avisar a Paula o al ingeniero, si, y ellos tomaban el debido proceso al accidente...”*, que debía avisar *“...pues el trabajador, o el residente o hasta uno mismo...”*; y que él –*el testigo*- no aviso o reportó el suceso *“...porque yo no me di cuenta que él haya sufrido un accidente allá, nosotros transportamos los bordillos pero no me di cuenta que él se haya jodido...”*; sostuvo que trabajó en la obra mencionada con el actor *“...hasta mediado de enero que me viene para acá, y después volví y trabaje, pero para eso ya no estaba el maestro Luis...”*.

Y finalmente, **Johan Sebastián Prada Gómez**, expuso que trabaja para la accionada como auxiliar de obra y conoce al demandante, que trabajó con él en la obra de Ubaque (Cundinamarca), *“...que él empezó a trabajar, pero creo que fue para el mes de septiembre de 2019 o 2020...”*, aunque después aclaró *“...no ese fue el año de la pandemia, o sea la pandemia empezó en marzo...”*, que no trabajó con el demandante en otros contratos de la empresa demandada; que durante el tiempo que laboró con aquel no le indicó de molestia alguna o dolor de espalda, tampoco le presentó incapacidad alguna, señaló que *“...a todos los empleados al momento de entrar a trabajar se les explica todo el procedimiento y se les a sus elementos de protección, se les explica todo el*

procedimiento que es avisarnos, reportarnos para nosotros así mismo hacer el reporte a la ARL, si el empleado no manifiesta nada es porque no ha pasado nada diría yo...”; que el reporte a la ARL “...lo realizan desde la oficina, o sea nos remiten a nosotros y nosotros nos comunicamos con la oficina y con Paula, para que Paula reporte a la ARL...”; y que como auxiliar de obra, el testigo podía recibir reportes de accidentes de trabajo, “...si, como auxiliar si, o sea si hay un accidente nosotros que estamos en la obra, estamos de lleno en la obra, pues ellos nos remiten a nosotros el accidente, nosotros si hay un accidente en la obra nosotros somos los primeros en enterarnos porque estamos ahí, si hay una dolencia de un empleado, pues somos los primeros en saber que el empleado no está trabajando bien y le preguntaríamos que pasa, por ende nunca hubo ningún reporte, ni nada por estilo, nunca se bajó el rendimiento ni nada...”.

Igualmente, se allegaron reportes de la atención recibida por el actor en diferentes periodos, en los cuales se observan entre otros, los siguientes documentos:

- (i) Historia clínica del Centro Médico SALUD RH LTDA., de fecha 10/12/2019, en la que se indica como motivo de la consulta dolor en cadera y columna incapacitante, limitación para caminar, se le expide incapacidad médica de dos días “...11 – 12 Diciembre 2091...” (fls. 1 y 2 PDF 02).
- (ii) Evolución Médica de la atención brindada el 24 de enero de 2020, donde consulta el accionante porque “...me sigue el dolor en la columna abajo, insoportable, que no me pasa y se va a miembros inferiores y se me duermen, niega mejoría con medicamentos,...terapia física ingresa ... 6 meses...” (fl. 11 PDF 02).
- (iii) En consulta de 22 de febrero de 2020, la entidad SALUD RH LTDA., sostiene el demandante que acude por dolor intenso en la

columna abajo, insoportable que no me deja hacer fuerza, ni caminar bien y pérdida de fuerza muscular miembros inferiores, se le expide incapacidad por 15 días del 22 de febrero al 7 de marzo de 2020, y orden para valoración y manejo por médico del trabajo y neurocirugía (fls. 7 a 9 PDF 02).

(iv) Control de consulta externa, -Consortio Comuneros, atención de 10/03/2020, donde se indica como diagnóstico “...M519 *TRANSTORNOS DE LOS DISCOS INTERVERTEBRALES, NO ESPECIFICADO...*”, se señala en SUBJETIVO: “...*TENGO UNA HERNIA. PACIENTE CON CUADRO DE DOLOR A NIVEL DE LA REGIÓN LUMBAR, ME REFIERE HACE 2 MESES, ME REFIERE QUE EL DOLOR SE IRRADIA HACIA LA PIERNA DERECHA, ME REFIERE QUE HACE 2 MESES ESTA INCAPACIDAD. ANT...*”, indica que “...*TIENE CITA CON NEUROCIRUGÍA PARA QUE EL LO VALORE...*”; se le ordena “...*RESONANCIA MAGNETICA –RESONANCIA NUCLEAR MAGNETICA DE COLUMNA LUMBOSACRA SIMPLE – DISCOPATIA LUMBAR...*”, “...*Sin discapacidad...*” (fl. 3 PDF 02).

(v) Histórico de Urgencias, de la E.S.S. Hospital el Carmen – Sede San Vicente, de la atención de 23 de enero de 2019, donde ingresa el actor con “...*DOLOR DE ESPALDA, ARDOR AL ORINAR, GANAS DE SEGUIR ORINANDO...*”, como enfermedad actual: “...*PACIENTE REFIERE PRESENTAR DOLOR EN REGION DE LA CADERA DERECHA Y EL MUSLO DERECHO, CON EDEMA, REFIERE DESDE HACE 15 DIAS PRESENTA EL DOLOR PERO DESDE HACE UN DÍA NOTO QUE SE LA INFLAMADO LA CADERA Y EL MUSLO DERECHO. EL DOLOR SE EXACERBA AL REALIZAR MOVIMIENTOS DE FLEXION DE LA ESPALDA, AL HACER FUERZA, PRESENTA DISURIA, TENESMO VESICAL, DESDE HACE UN MES...*”; como antecedentes personales, patológicos se registra “...*HERNAI DISCAL, # 2 REGION LUMBAR – ARTROSIS RODILLA DERECHA...*” (fls. 12 y 13 PDF 02).

(vi) ARM Columna lumbosacra de 06/04/2020, en el que se concluye “...*Actitud escoliótica de vértice derecho con rectificación de la lordosis. Discopatía lumbar. En L2-L3 hay pequeña hernia discal central con componente caudal que indenta el saco dural. En L3-L4 hay hernia discal*

central y posterolateral derecho extruida y migrada caudalmente que comprime la raíz. L4 derecha en el receso lateral. En L4-L5 hay abombamiento del disco intervertebral que indenta el saco dural con disminución parcial de la amplitud de los agujeros de conjunción. En L5-S1 hay hernia discal central que indenta el saco dural. Lesión ósea focal hipointensa inespecífica en el iliaco izquierdo... “(fl. 23 y 24 PDF 02).

(vii) En consulta de 17/04/2020 en Consorcio Comuneros, se señala como diagnóstico “...LUMBAGO NO ESPECIFICADO...”; SUBJETIVO: “...Desde hace 4 meses dolor lumbar, dice que se inició después de esfuerzo físico, no se irradia a extremidades. No recuerda medicación analgésica. Valorado por ortopedia de columna hace una semana quien lo remite. AP: no refiere...”, se expide orden para valoración por neurocirugía, “...sin discapacidad...” (fls. 14 a 17PDF 02).

La ley 1562 de 2012 “POR LA CUAL SE MODIFICA EL SISTEMA DE RIESGOS LABORALES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES EN MATERIA DE SALUD OCUPACIONAL”. en su artículo 3° define el accidente de trabajo “...como todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o la muerte...”.

De los anteriores medios de prueba, examinados unos con otros, con base en el principio de la libre formación del convencimiento establecido en el artículo 61 del CPTSS; conforme lo concluyó la juzgadora de primera instancia, no es factible considerar que quedo acreditada la ocurrencia del accidente de trabajo que refiere el demandante; téngase en cuenta que aunque el testigo Héctor Fabio Burgos Serrano, tratando de corroborar el dicho del actor aseguró que cuando aquel –el demandante- estaba cargando un bordillo en compañía de Yiyo –otro trabajador-, lo escuchó gritar de dolor, que se sentó porque no podía caminar y desde allí les decía lo que tenía

que hacer, que así estuvo hasta medio día cuando consiguió un vehículo que lo llevara y no volvió; sin embargo, el mencionado Yiyo -Jefferson Arnulfo Bravo Calderón- aunque admitió que estuvo cargando con el demandante los bordillos, también fue enfático en aseverar que él no se dio cuenta que aquel hubiera sufrido algún accidente o percance como el narrado; entonces no resulta lógico ni coherente que quien estaba al lado del actor en el momento en que eventualmente sufrió el accidente –Yiyo o Jefferson, ya que entre los dos estaban trasladando los bordillos, no haya advertido el supuesto percance, dado que el actor “...se deslizo y fue cuando sintió un fuerte dolor en la columna, se tubo (sic) que quedar un rato sentado en el piso, hasta que el dolor disminuyo un poco...”, como lo relata el recurrente en las alegaciones de segunda instancia; situación que necesariamente hacía notorio o evidente algún cambio en la realización de la labor de haberse representado el impase mencionado, y haber escuchado el grito que asevera Héctor Fabio efectuó el actor por el dolor y que lo hizo sentarse porque no podía caminar, y éste o sea Héctor Fabio que no estaba junto a ellos sino haciendo otra actividad diferente – una zanja- si lo hubiera escuchado; pues tal situación no se acompasa con las reglas de la experiencia, que llevan a considerar que la persona que está cerca es quien advierte todo lo sucedido a su alrededor; obsérvese que tampoco concuerda la fecha y hora del suceso en las versiones del actor y de Héctor Fabio, pues para el primero eso acaeció en el 2019 “...en la mañana eran como tipo 10 de la mañana...”; mientras que el testigo adujo que fue “...como a las 7:00, 8:00 de la mañana, eso fue...”, en el mes “...como de noviembre creo que fue...”; aunado que el otro testigo traído por el demandante, esto es el señor Jonathan Julián Rueda Sarmiento, refirió “...pues el accidente de él –aludiendo al actor- paso después de que yo ya no estaba presente ahí en

la empresa, eso fue en el contrato del 2020 cuando estábamos haciendo la obra de bomberos...”, precisando que él estuvo hasta el 7 de enero.

Pero además, como también lo analizó la juez *a quo*, no aparece evidencia alguna en las historias clínicas y reportes de las diferentes consultas médicas a las que asistió el actor, que éste hubiere manifestado en las mismas la ocurrencia del accidente y que por ello eran sus dolencias, dado que, nada se observa al respecto en los mencionados documentos; nótese por el contrario que el dolor en la región de la cadera y el muslo se viene presentando desde la consulta realizada por la E.S.E. Hospital del Carmen de la sede San Vicente en enero de 2019, vale decir prácticamente un año atrás, donde indicó “...EL DOLOR SE EXACERBA AL REALIZAR MOVIMIENTOS DE FLEXION DE LA ESPALDA, AL HACER FUERZA...”; sin que se pueda pasar por alto, que no hay reporte alguno a la demandada sobre dicho suceso, téngase en cuenta que tal situación no es aceptada por la convocada al proceso, alegando que durante la vigencia de los contratos del accionante, no se reportó suceso alguno que tuviera incidencia de un accidente de trabajo; por tanto, en ese orden de ideas, no resulta reprochable la decisión de la juez *a quo*, en este sentido, vale decir, de no encontrar acreditada la ocurrencia del accidente de trabajo.

Ahora, lo que sí quedó acreditado, es que, para el 3 de marzo de 2020, fecha que admiten las partes como de finalización del cuarto contrato celebrado entre las mismas, el actor se encontraba incapacitado, ya que había acudido a consulta el 22 de febrero de 2020, por “...dolor intenso en la columna abajo, insoportable que no me deja hacer fuerza, ni caminar bien...y pérdida de fuerza muscular miembros inferiores...”, expidiéndosele incapacidad por 15 días, esto es del 22 de

febrero al 7 de marzo de 2020, y orden para valoración y manejo por médico del trabajo y neurocirugía (fls. 7 a 9 PDF 02); sin embargo, pese a ello, no es factible considerar como lo hace el apelante, que dicha situación conllevara una situación de discapacidad que lo limitara en **grado significativo, notorio y evidente**, para que se activaran las garantías que resguardan su estabilidad; dado no se acreditaron o evidenciaron circunstancias que le impidieran *sustancialmente el desempeño del cargo*, conceptos que solamente es posible deducirlos a partir de la situación particular que se logre demostrar dentro del proceso respectivo; criterio que ha sido expuesto por la Corte Constitucional que, en sentencia T-190 de 2012, manifestó que para el derecho a la estabilidad laboral “...*basta que esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares...*”, pronunciamiento reiterado en sentencia T-368 de 2016; debiendo recalcarse la exigencia de que la situación de salud impida o dificulte *sustancialmente* el desempeño de su labor; vocablo que significa lo más importante de una cosa, con lo que se descarta que sea cualquier dolencia la que produzca ese estado.

Se dice lo anterior, ya que conforme al control médico de consulta externa que tuvo el accionante 7 días después del finiquito del contrato, vale decir el 10/03/2020, aunque presenta como diagnóstico “...*M519 TRANSTORNOS DE LOS DISCOS INTERVERTEBRALES, NO ESPECIFICADO...*”, también en dicho reporte se indica “...*Sin discapacidad...*” (fl. 2 PDF 02); y es que, no debe perderse de vista que la jurisprudencia ha sostenido **que no toda enfermedad del trabajador lo determina como limitado físico merecedor de la protección especial reclamada**, como lo adoctrinó la Corte Suprema de Justicia, entre

otros pronunciamientos, en sentencia de 28 de octubre de 2009, radicación No. 35421.

Además, no puede olvidarse que la persona en situación de discapacidad es aquella que padece una deficiencia que en cualquiera de los órdenes mencionados -física, mental, intelectual o sensorial, independiente del origen de la misma, le impida su participación plena y efectiva en la sociedad, y ello no se advierte del demandante; ya que aunque presentaba la sintomatología referida líneas atrás, obsérvese que volvió a prestar sus servicios a la accionada en un quinto contrato que se desarrolló en Ubaque (Cundinamarca), donde a decir del testigo Johan Sebastián Prada Gómez, auxiliar de obra en dicho lugar, el demandante durante el tiempo que laboró con aquel no le indicó de molestia alguna o dolor de espalda, tampoco presentó ninguna incapacidad, nunca le manifestó sentirse mal, ni referir alguna circunstancia que le impidiera el efectivo ejercicio de su labor en igualdad de condiciones que los demás trabajadores; situación que lleva a considerar que los diagnósticos enunciados no le causaba limitación en *grado significativo, notorio y evidente*, que fuera incapacitante para poder activar la protección establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Sobre este aspecto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL572-2021 de 24 de febrero de 2021, radicación No. 86278; señaló:

“(...)Ahora bien, es evidente que el trabajador padece una patología en su hombro derecho, que se encuentra documentada, pero, como quedó dicho en párrafos anteriores, no es la patología lo que activa la protección de la estabilidad laboral reforzada, sino la limitación que ella produce en la salud del trabajador para desarrollar su labor, lo que no se encuentra demostrado en el proceso, pues además de no estar calificada la pérdida de la capacidad laboral, al momento del despido no presentaba ninguna situación grave de salud, que

fuera notoria y evidente, por el contrario, se encontraba desarrollando sus actividades de manera normal, lo que demuestra que la patología del hombro no ocasionaba ninguna limitación en el trabajador que fuera incapacitante, con la magnitud de poder activar la protección establecida en el artículo 26 de la ley 361 de 1997...”.

Bajo ese panorama, se considera que el actor, para la fecha de terminación de su contrato de trabajo, no demostró que se encontrara en alguna situación que lleve a determinar ese *estado de debilidad manifiesta* o discapacidad que alega, en un *grado significativo y evidente*, a fin que se pudiera obtener la estabilidad de que trata la Ley 361 de 1997; adviértase que dicha protección se deriva justamente de la configuración de la limitación en vigencia del nexo contractual laboral; lo que, no quedó evidenciado en el presente asunto; ya que no se advierte que realmente, las patologías que presentaba el actor lo limitaban en su salud de manera ostensible, notoria y evidente, impidiéndole la realización de sus funciones de manera sustancial, para que se activara su garantía de estabilidad laboral; que no fue lo acaecido en el caso en estudio.

No obstante, en gracia de discusión de atender el dicho de la parte accionante en cuanto a que se demostró el fuero de salud, que como quedo analizado no fue así; tampoco se dan los presupuestos señalados en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, para acceder a la indemnización allí contemplada que es la que reclama la parte demandante, como quiera que no se advierte el despido que ésta pregona.

En efecto, pues no es que “...*el ad quem (sic) le dio más valor a una sola persona (testigo) de la parte demandante (sic) ... que al testimonio del mismo*

demandante y el señor que él enunció...”, como se indica en los alegatos de la parte actora en segunda instancia; sino que el dicho del testigo Héctor Fabio al que alude el demandante en su interrogatorio, no es de la suficiente entidad y convicción para tener por acreditado que la terminación del contrato se dio por el despido alegado; por la sencilla razón que la versión del testigo no coincide respecto a las circunstancias de tiempo en que sucedieron los hechos, aspecto que resulta relevante en el presente asunto, pues como considerar veraz el dicho del testigo cuando no se acuerda en qué fecha sucedieron los hechos por éste narrados y con los cuales se pretende se tengan por demostrados los mismos.

Nótese, que la versión del testigo Héctor Fabio Burgos Serrano, es que al actor lo despidieron en enero, sin precisar el año, pues cuando trató la juzgadora que concretar dicho aspecto, al preguntarle “...¿En enero de qué año?...”, sostuvo “...de enero, no me acuerdo tampoco...”; señalando igualmente el testigo que laboró para la demandada CGS “...como de febrero a febrero...”, y cuestionarle la juez por los años “...¿De febrero de que año a febrero de qué año?...”, respondió “...de 2019 al 20...”; nuevamente le pregunta “...¿A qué mes de 2020?...” contestando “...a enero...”, y reitera la juzgadora “...¿Por eso, a qué mes del 2020?...” a lo que responde “...a enero...”, circunstancia que permite inferir sin mayores elucubraciones que para la fecha del finiquito del contrato del actor, dicho testigo ya no se encontraba vinculado con la demanda, pues estuvo hasta enero de 2020 y el contrato del accionante finalizó el 3 de marzo de 2020.

Aunado a que tampoco se advierte espontaneidad y veracidad en dicho testimonio, obsérvese que en algunas ocasiones no contesta

lo que se le está preguntando, dado que lo cuestionó la juzgadora de instancia si sabía si el actor había puesto en conocimiento de la demandada el accidente el trabajo, y contestó “...Cuando nosotros llegamos para el mes de enero, ahí donde fue que lo despidieron a él, él llegó a trabajar y cuando pues ya ahí le dijeron que no tenía más trabajo. Y lo despidieron y ahí estaba otro compañero. Pero él se presentó a trabajar normal como es debido...”; también le indagó la juez “...¿Qué día fue ese?..”, dijo “...el 7 de enero de 2020...”; que ese día el demandante “...Bueno, él llego, él yendo a trabajar normal, como ya he ido a trabajar y vino, lo vino a la Sisa y llegó y le dijo que se fuera a descansar, se fuera a descansar y bueno y él se fue, cuando él regreso otra vez que él iba a poner un trabajo a un muchacho, yo el otro señor estaba ahí, y le dijo que él ya no tenía más trabajo que se fuera para la casa y él se fue...”; y la juzgadora le pregunta “...¿acláreme eso, cuando fue que él vino y ella-aludiendo a la Siso- le dijo que se fuera a descansar?...”, respondiendo “...en enero, porque la Sisa le llegó...”, le preguntó nuevamente la juez “...¿en que día?...”, contestó “...es que el día si no me acuerdo, pero la Sisa si llegó cuando le dijo...”; siguió cuestionando la juez “...¿y después cuando volvió que día era?...”, contestó “...el mismo día, en la tarde cuando iba a arreglar un tubo, está él haciendo el trabajo arreglando un tubo y ahí fue cuando le dijo...”; le pregunta nuevamente la juzgadora “...¿Qué le dijo exactamente?...”, contesta “...le dijo que se fuera a descansar, le dijo las palabras así...”; preguntado “...¿a qué hora de la tarde fue eso?...”, contestó “...Eso fue como a las cuatro de la tarde...”, preguntado “...¿Y esa fue la última vez que ella le dijo que ya?...”, contestó “...si esa fue la última vez...”, y le pregunta la juez “...¿y ud. dice que fue el mismo día, si. usted antes había dicho que fue el 7 de enero?...”, respondiendo “...si....”; por tanto, dicha versión, contrario a lo considerado por el recurrente, no es suficiente y convincente, como se ha venido sosteniendo para acreditar el despido que endilga la parte actora a la sociedad demandada, ya que a manera de resultar

reiterativos, para la fecha que se indica en la demanda terminó dicho contrato, el testigo según su versión no estaba laborando para la sociedad demandada.

Pero si se pasara por alto dicha situación en el entendido que se dio un *lapsus calami* en el testigo al referir la fecha, lo que realmente no es así, ya que éste fue insistente en su versión que los hechos acaecieron el 7 de enero de 2020; nótese que tampoco concuerda con el actor sobre lo sucedido pues el deponente dice que la Siso le dijo que se fuera a descansar y el actor se fue pero luego regresó y como a las 4:00 de la tarde aquella nuevamente *“...le dijo que se fuera a descansar, le dijo las palabras así...”*; mientras que el actor aseveró que dicho suceso se dio *“...la hora fue a las 7:00 de la mañana que empezamos todos...”*; ahora, según el testigo el actor llegó nuevamente en la tarde y que estaba arreglando un tubo, mientras el demandante dice que comenzó su jornada y le estaba impartiendo las labores a trabajadores cuando se presentó la Siso; aunado a que el deponente sostiene que lo dicho por aquella -la Siso- en ese momento que se fuera a descansar, mientras que el demandante asevera que aquella le manifestó *“...Maestro váyase para la casa, no hay más trabajo... no la orden es que no hay más trabajo, que fuera a la casa. Entonces yo que hice, pues venirme para la casa...”*.

Bajo ese contexto, no es factible colegir que se acreditó el hecho del despido, como quiera que no se cuenta con confesión de la demandada en ese sentido, y la versión del mencionado deponente Héctor Fabio Burgos Serrano, no resulta suficiente para tener por demostrado dicho supuesto factico, atendiendo la falta de concordancia y coincidencia con las manifestaciones del propio

demandante; aunado a que lo asegurado por el actor respecto al finiquito del contrato, no puede ser tenido en cuenta, dado que no es dable a la parte crearse su propia prueba; pues se reitera, sus aseveraciones no fueron corroboradas con otros medios de pruebas que llevaran a tal convencimiento; como se analizó líneas atrás.

En ese orden de ideas, y ante la falta de acreditación de los presupuestos legales para considerar que se dio el despido del trabajador estando amparado por la garantía de la estabilidad laboral u ocupacional reforzada, como erradamente lo hace el recurrente, no es viable elevar condena alguna por las suplicas de la demanda que dependían de dicha situación, tal como lo consideró la juzgadora de primer grado, en virtud de lo cual, se confirmará la decisión en este aspecto.

De otra parte, se duele el apelante que no se hubiere elevado condena por **horas extras, recargos nocturnos y dominicales**, cuando en su sentir *“...la parte demandante en su interrogatorio de una forma clara, enunció en que contratos se dieron esas horas trabajadas extras; y a su vez, también manifestó bajo el principio de la buena fe y diciendo la verdad, que como usted lo acaba de enunciar muchas veces, tuvieron que trabajar muchas horas extras con el propósito de recuperar unos días, unos periodos y esas horas nunca fueron pagadas, no fueron pagadas por en este caso en la parte aquí pasiva frente al demandante; es así como a la fecha esas horas extras se adeudan...”*.

Es importante recordar que el artículo 167 del CGP, aplicable por remisión del artículo 145 del CPTSS, respecto de la carga de la prueba, señala que corresponde a las partes probar el supuesto de

hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Al respecto, debe indicarse que los artículos: *158 del CST*, prevé que la jornada ordinaria de trabajo es la que convengan las partes, o a falta de convenio, la máxima legal; *el 159 ibídem* consagra el trabajo suplementario o de horas extras, como aquel que excede de la jornada ordinaria y en todo caso el que excede de la máxima legal; *el 160 ídem* modificado por el apartado 25 de la Ley 789 de 2002 y el 1° de la Ley 1846 de 2017, determina el horario del trabajo diurno y nocturno, así: “...1. Trabajo diurno es el que se realiza en el periodo comprendido entre las seis horas (6:00 a.m.) y las veintiún horas (9:00 p.m.). – 2. Trabajo nocturno es el que se realiza en el período comprendido entre las veintiún horas (9:00 p.m.) a las seis horas (6:00 a.m.) ...”.

A su vez, el *artículo 161 ídem*, establece la duración de la jornada máxima legal en 8 horas al día y 48 a la semana, y el artículo 22 de la Ley 50 de 1990 el límite del trabajo suplementario, al señalar “...En ningún caso las horas extras de trabajo, diurnas o nocturnas; podrán exceder de dos (2) horas diarias y doce (12) semanales...”. Asimismo, el *artículo 166* de la norma sustantiva laboral, permite elevar el límite máximo de horas de trabajo contemplado en el artículo 161 “...en aquellas labores que por razón de su misma naturaleza necesiten se atendidas sin solución de continuidad, por turnos sucesivos de trabajadores, pero en tales casos las horas de trabajo no pueden exceder de cincuenta y seis (56) a la semana...”; el *artículo 168 ibídem*, modificado por el artículo 24 de la Ley 50 de 1990, determina la remuneración del trabajo nocturno y del suplementario, previendo: “...1o) el trabajo nocturno, por el solo hecho de ser nocturno se remunera con un recargo del treinta y cinco por ciento (35%)”.

sobre el valor del trabajo diurno, con excepción del caso de la jornada de treinta y seis (36) horas semanales previstas en el artículo 20 literal c) de esta ley. - 2o) El trabajo extra diurno se remunera con un recargo del veinticinco por ciento (25%) sobre el valor del trabajo ordinario diurno... - 3o) El trabajo extra nocturno se remunera con un recargo del setenta y cinco por ciento (75%) sobre el valor del trabajo ordinario diurno...”; el apartado 179 ídem, modificado por el artículo 26 de la Ley 789 de 2002, establece que el trabajo en días domingo y festivos, se remunera con un recargo del setenta y cinco por ciento (75%) sobre el salario ordinario en proporción a las horas laboradas.

Ahora, sobre la acreditación o demostración del trabajo suplementario, la jurisprudencia legal ha sido pacífica al determinar que quien pretende su pago debe probar el número de horas diarias laboradas, así como el de los dominicales y festivos, debiendo quedar plenamente demostrado en el proceso los siguientes supuestos: “...a) *La permanencia del trabajador en su labor, durante horas que exceden la jornada pactada o la legal.- b) La cantidad de horas extras laboradas debe ser determinada con exactitud en la fecha de su causación, pues no le es dable al fallador establecerlas con base en suposiciones o conjeturas.- c) Las horas extras deben ser ordenadas o por lo menos consentidas tácitamente por el empleador y, en ese sentido, deben estar dedicados a las labores propias del trabajo y no a cualquier tipo de actividades...*” (Sent. SL1225 de 2 de abril de 2019, Rad. 69487).

Se indica en los hechos de la demanda que el demandante laboraba de lunes a domingo, que el horario en cada uno de los contratos desarrollados, era: a) Primer contrato de 7:00 am a 12:00 pm y de 1:00 pm a 5:00 pm. b) Segundo contrato de 7:00 am a 12:00 pm y de 1:00 pm a 9:00 pm. c) Tercer contrato de 7:00 am a 12:00 pm y de

1:00 pm a 6:00 pm. d) Cuarto contrato de 6:00 am a 12:00 pm y de 1:00 pm a 7:00 pm. e) Quinto contrato de 7:00 am a 12:00 pm y de 1:00 pm a 7:00 pm.: que nunca le pagaron horas extras, ni recargos dominicales ni festivos (hechos 20, 21, 28 y 29, fls. 3 y 4 PDF 03).

Dichos supuestos facticos fueron negados por la parte accionada, aseverando que en las obras en las cuales laboró el demandante no se permitía el trabajo los días sábados y domingos, siendo su horario de trabajo de lunes a viernes y el sábado medio día; que el horario fue siempre el mismo en todos los contratos, de lunes a viernes de 7-12 y de 1 a 5:30 p.m dentro de este periodo se da un descanso de 15 minutos en la mañana para que los trabajadores puedan desayunar y un descanso en la tarde de 15 minutos para que tomen onces y así poder cumplir con el plan de bienestar institucional y lograr un mejor ritmo de trabajo. Los sábados se trabajaba de 7 a 12:30 p.m.; resaltando que para este tipo de contratos no se contaba con permiso de la interventoría para trabajar en horario nocturno ni fines de semana; también precisó que en ejecución de los mismos no se tenía permitido laborar horas extras, festivos ni dominicales (fls.9 a 11 PDF 27); situaciones que fueron reiteradas por el representante legal en el interrogatorio de parte, al precisar *“...por lo general en un 95% tanto en las obras que estuvo él como en todas las obras que nosotros desarrollamos no trabajamos domingos y lunes festivo; no recuerdo muy bien si en esa obra, creería que no, pero son muy muy pocas las veces mi personal tanto de esa obra como de todas las obras que desarrollamos trabajan los domingos y lo festivos...”*.

El demandante, en el interrogatorio refirió *“...yo era el maestro general, yo tenía un horario, llegaba a las 6:30 de la mañana, entrábamos a las 7:00,*

salíamos a las 9:00 de la mañana a desayunar y dentrabamos (sic) a las 9:15 de la mañana era solo 1/4 de hora el desayuno, dentrabamos (sic), salíamos a las 12:00, entrábamos a la 1:00 y salíamos a las 5:00, a las 6:00 a las 7:00, nosotros no teníamos un horario; que los sábados salían a las 12:00 del día, a veces a las 2:00, 3:00 o 45:00 de la tarde, o a veces todo el sábado...”; que en la obra que se desarrolló en el contrato No. 4, “...Yo fui el que empecé esa obra para aclarar, yo fui el que la empecé, la empezamos como en como en julio o en junio. Yo fui el que empecé esa obra porque yo era un maestro general. Y en diciembre nos ponían a trabajar desde las 5:00 de la mañana hasta las 8:00 de la noche duramos 15 días, trabajamos los domingos, trabajamos los festivos, trabajamos horas extras que todo mundo no trabajaba, porque no lo necesitamos, pero como yo era el de confianza, se partía un tubo y era un domingo y se partió el tubo; yo tendría que ir a pegar ese tubo en las noches eran las 12:00 de la noche se partió un tubo, me llamaban a mi maestro, se partió un tubo, yo corra a arreglarlo...”; sin embargo, conforme lo referido en la misma demanda y aceptado por la parte accionada, el contrato número 4, se desarrolló entre el “...13 de enero de 2020 hasta el día 03 de Marzo de 2020...” y el contrato siguiente que ejecutó, el No. 5, lo fue entre el 24 de septiembre al 13 de diciembre de 2020 (hecho 8°, fl. 2 PDF 03), por lo que no se advierte que hubiere laborado en julio o junio, o 15 días en diciembre, el tiempo suplementario y recargos reclamados.

También indicó que en los desprendibles se le reconocían horas extras, pero que nunca eran todas las realmente laboradas, lo que asevera porque “...lo que pasa era yo soy el maestro general y tenía 15 obreros, 20 obreros. Y yo a todos les iba anotando las horas extras, a veces teníamos 40 horas extras, 30 horas extras y los obreros me hacían reclamo a mí; me hacían reclamo a mí que porque a uno le llegaron tantas horas si ellos tenían tantas horas anotadas, cierto, todas las horas extras no las pagaba, entonces una vez llamé al ingeniero y le dije que ingeniero que qué pasaba con

las horas extras me dijo que no, que las todas las horas extras no se podían pagar. A ver, le explico a la doctora para que entienda, resulta que un sábado el lunes era festivo cierto doctora, entonces el sábado tenemos que trabajarlo todo el día. Y el lunes teníamos que trabajar mediodía, entonces yo les aplicaba las horas extras y sábado medio día y las horas extras del lunes porque el lunes era festivo y ya lo teníamos ganado; entonces las horas extras nunca las pagaban como era porque se le incrementaba el sueldo...”.

El testigo Héctor Fabio Burgos Serrano, sostuvo que el horario que cumplían era “...de 5:00 de la mañana a las 12:00 y de 1:00 de corrido hasta las 8:00 o 9:00 de la noche...”, que eso “...fue de noviembre a diciembre...”, “...de 2019...”, que cuando estaban fundiendo les daban media hora para tomar alimentos, y cuando no fundían les daban “...una hora de almuerzo, y descansábamos en la mañana. para tomar medias nueves y otro en la mitad de la tarde para onces...”; respecto al pago de las horas extras, refirió que el demandante “...También él decía de las horas extras, que a veces no le llegaba como era que se decía...”.

En su declaración Jonathan Julián Rueda Sarmiento, manifestó que “...el horario normal antes de diciembre era de 7:00 a 12:00 y de 1:00 a veces hasta las 8:00, 9:00 de la noche...”, que “...en diciembre de 2020, nosotros comenzábamos a las 6:00 o 5:00 de la mañana a veces, terminamos tipo 7:00, 8:00, 9:00, 10:00 de la noche, inclusive una vez terminamos a la 1:00 de la mañana de laborar...porque como se fundían los pisos entonces teníamos que terminar la losa, no podíamos dejar los pisos a media...”; precisó que “...cuando eran las fundidas, teníamos media hora de almuerzo, y cuando no eran fundidas teníamos una hora que era de 12:00 a 1:00...”, que no les daban más descanso; agregó que “...en los momentos en que yo he trabajado con ellos ...las horas extras eran obligatorias y ... no se pagan las horas que son...”.

La deponente Paola Stefany Quintero Zipacón, sostuvo que el actor no laboraba horas extras, que el encargado de reportar el trabajo suplementario del personal era el encargado de la obra, y que el accionante no era encargado para eso, *“...no señora, únicamente pasaba el reporte el encargado...”*.

El testigo Jefferson Arnulfo Bravo Calderón, quien también laboró para la demandada, precisó que el horario de trabajo de las obras era *“...de las 7:00 a las 12:00 y de la 1:00 de la tarde a 5:00 de la tarde...”*, y les daban *“...un momento para tomar líquido...”*, que si quería trabajaba horas extras y las que hacía se las pagaban bien, el total de las que hacía.

Y, Johan Sebastián Prada Gómez, precisó que el demandante cumplía *“...el horario normal que se trabaja en la obra, las horas correspondientes a lo legal a lo que se trabaja, 8 horas diarias de lunes a viernes y el sábado lo que resta para completar las horas semanales...”*, se le preguntó si en la obra donde estaba con el actor trabajaban hora extras y si las mismas se las pagaban, contestando *“...cuando íbamos bien con la programación, no trabajábamos horas extras...”*.

El análisis de los medios de prueba referenciados, no permite determinar con la precisión y certeza necesaria, que real y materialmente al demandante se le quedó adeudando tiempo suplementario o recargo alguno de ley, dado que si bien los testigos escuchados, quienes dijeron haber sido compañeros de trabajo del actor, específicamente en la obra del sector de los bomberos, donde según sus versiones, trabajaban hasta las 9:00, 10:00 de la noche inclusive; tales versiones no son de la suficiente entidad y

contundencia para determinar efectivamente cuantas horas extras laboró el actor, de haberlo hecho, al día y por consiguiente a la semana y al mes, téngase en cuenta que el señor Jonathan Julián Rueda Sarmiento aludió que estuvo solamente hasta el día 7 de enero de 2020, y Héctor Fabio no coincidió en la fecha de desvinculación del actor en el contrato con el que laboró con éste, recordando que no es posible al operador judicial hacer cálculos o suposiciones para elevar una eventual condena en los términos peticionados.

En efecto, obsérvese que, aunque coincidieron el actor y los testigos en que la jornada se extendía después de las 5:00 de la tarde, también refirieron Héctor Fabio que entraban a las 7:00 de la mañana y salir a las 8:00, 9:00 de la noche, que cuando habían fundidas les daban media hora de almuerzo y ningún descanso en la mañana y en la tarde y cuando no era fundida tenían una hora de almuerzo y descanso para tomar medias nueves y onces; mientras Jonathan aseguró que el horario normal era de 7 a 12 y de 1:00 a veces hasta las 8:00, 9:00, 10:00 de la noche, y en otras ocasiones cuando tenían fundidas comenzaban a las 5:00 o 6:00 de la mañana, y terminaban a las horas ya mencionadas, en esas ocasiones les daban media hora de almuerzo y el tiempo restante 1 hora, pero según su dicho nunca les daban ningún descanso para tomar onces o medias nueves; y ambos testigos mencionaron que les pagaban aunque no de manera correcta según su sentir, el tiempo extra, sin aludir a realización trabajo en dominical o festivo; por tanto, en ese orden de ideas, no es factible colegir con la certeza necesaria, si

realmente le quedaron adeudando suma alguna al actor por el tiempo reclamado.

Aunado a lo anterior, no en todos los contratos que ejecutó el demandante estuvieron laborando dichos testigos, por lo que a aquellos no les consta sino el horario en el contrato o periodo que laboraron con el accionante, pero como se indicó líneas atrás, sus versiones no son concordantes respecto a las horas de entrada, salida, descansos, para tener por acreditado un tiempo suplementario laborado y que no le hubiere sido reconocido y pagado al accionante; como quiera que no hay medio de prueba que lleve a acreditar real y materialmente cuántas horas extras laboró actor y no le fueran reconocido; ya que se reitera, el demandante admite que si se le pagó tiempo suplementario, y así fue corroborado con la prueba testimonial citada; sin que se hubiere demostró con exactitud o precisión que en dichos pagos no se encontraba reconocido el tiempo efectivamente laborado o cuáles de las horas realmente trabajadas no le fueron reconocidas o no se le cancelaron en debida forma, para edificar condena alguna; se reitera, no se acreditó que días y cuantas horas, para considerar que ciertamente se le adeudan horas extras, así como recargos dominicales y festivos, ya que a manera de ser reiterativos, admite el actor su pago y los testigos no refieren a trabajo en dominical y festivo; sin que aquel hubiera logrado probar de manera precisa y concluyente, que realmente laboró horas extras, así como dominicales y festivos que se le dejaron de cancelar o no le fueron cancelados en debida forma; carga de la prueba que le competía y que no logró acreditar en el plenario (Arts. 167 del CGP y 1757 del CC).

Y es que, debe recordarse que al admitir el accionante el pago de trabajo suplementario, era a éste a quien competía, al afirmar que había tiempo insoluto, acreditar el número de horas extras, recargos dominicales y festivos que no le fueron cancelados; sin que tal labor hubiere quedado demostrada con la claridad y precisión necesarias para que saliera adelante las súplicas de la demanda; pues si bien la prueba testimonial da cuenta de que la jornada se extendía, no es factible determinar cuántas horas excedían de la jornada máxima diariamente, menos aún que todos los días eran el mismo número de horas extras y así elevar una eventual condena; por cuanto como en líneas anteriores se indicó, no le es dable al juzgador hacer cálculos o suposiciones acomodaticias para determinar el número probable de las que estimen trabajadas.

La jurisprudencia legal, sobre este punto precisó: *“Además, no es admisible el argumento del casacionista cuando pretende probar de la jornada máxima legal, el número de horas extras laboradas, pues como ya se ha dicho, entre otras, en la CSJSL8675-2017 “No es posible (...), que deba ser tenido en cuenta el patrón de horas extras y contabilizar por todo el tiempo de servicio el número máximo de horas permitido por la ley, pues no se trata de una presunción, sino que ello debe ser resultado de demostración una a una (...)”* (Sent. CSJSL1225-2019, Rad 69487 de 2 de abril de 2019)

Por consiguiente, no hay lugar a edificar condena alguna por trabajo suplementario, ni por las demás pretensiones derivadas o consecuenciales de dicho concepto, tal como lo concluyó la juez a quo, motivo por el cual se confirmará la decisión al respecto.

Repara igualmente el recurrente, el **pago de las dotaciones** que no fueron entregadas en vigencia del contrato de trabajo; aspecto sobre el cual debe precisarse que tal como lo consideró la juzgadora de instancia, no hay lugar a ello, dado que conforme criterio jurisprudencial lo que procede en estos eventos, es el reconocimiento de aquellos perjuicios, que se prueben, fueron causados por la omisión del empleador, lo que no quedo acreditado en el presente asunto; en virtud de lo cual, se confirmará la sentencia en este aspecto, que absolvió a la demandada de dicha acreencia.

Frente a dicho tema, La Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL1639-2022, radicación No. 85577 de 11 de mayo de 2022, sostuvo:

“(...) cuando el artículo 230 del CST contempla la obligación de los empleadores de suministrar cada cuatro meses, calzado y vestido de labor a los trabajadores que perciban hasta dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, su compensación en dinero está prohibida por el precepto 234 del mismo estatuto; en esa medida, lo que procede en los eventos del incumplimiento de esa obligación por parte de las empresas, es la solicitud de una indemnización de perjuicios, pero para su imposición, a la parte actora le corresponde la carga de la prueba de acreditar que efectivamente se causaron dichos perjuicios.

Al respecto, la Sala en sentencia CSJ SL5754-2014, sostuvo:

[...] no está demás advertir por esta Sala que el tribunal, en esta razón, se ciñó a lo enseñado por esta Corte sobre que, ante el fenecimiento del nexo laboral, resulta improcedente la compensación en dinero de las dotaciones de calzado y vestuario, artículo 234 del Código Sustantivo del Trabajo, y que, de cara al incumplimiento de esta obligación por parte del empleador lo que se configura es el derecho a solicitar una indemnización por perjuicios que deben ser probados por quien los alega [...]

En el asunto que se analiza, no allegó prueba alguna que acredite la ocurrencia de los perjuicios reclamados, por lo que esta pretensión tampoco sale adelante.

De otra parte, aunque en las alegaciones de segunda instancia el apoderado del demandante hace alusión a la falta de condena por la indemnización del artículo 65 del CST, debe señalarse que dicha sanción no la contempló al momento de presentar el recurso de apelación; por tanto, no puede ser objeto de pronunciamiento en esta instancia, dado que el análisis y la atención de la Sala se centran en aquellos específicos puntos o aspectos que fueron sustentados al momento de interponerse la alzada, de conformidad con lo previsto en el artículo 66A del CST, adicionado por el art. 35 de la Ley 712 de 2001; recordando en este punto, que el trámite de la segunda instancia, al presentarse alegatos de conclusión no es para argumentar aspectos nuevos o diferentes a los inicialmente señalados, como lo hace el apoderado de la parte actora, al aludir a aspectos sobre los que no presentó reparo específico al interponer el recurso; ya que el propósito o finalidad de dicha fase procesal, es reafirmar o profundizar los argumentos respecto de las iniciales desavenencias formuladas al interponerse el recurso de apelación.

Finalmente, se considera, ante la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, atendiendo las directrices jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la CSJ (Sent. SL359 y SL859 de 2021), ordenar a la parte demandada a reconocer las sumas objeto de condena debidamente indexadas, con base en los IPC certificados por el DANE, tomando como índice inicial el de la fecha en que terminó el contrato y como final el de la fecha en que efectivamente se haga el pago; y así se condenará.

De esta manera quedan resueltos los temas de apelación,

reiterándose que la Sala no tiene competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los sustentados en el recurso.

Sin condena en costas ante la prosperidad parcial del recurso.

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: MODIFICAR PARCIALMENTE los numerales 3° y 4° de la sentencia proferida el 25 de agosto de 2022 por el Juzgado Civil del Circuito de Cáqueza - Cundinamarca, dentro del proceso ordinario promovido por **LUIS ALEJANDRO MARTÍNEZ VELÁSQUEZ** contra **CGS CONSTRUCCIONES S.A.S.**, que dispuso en el primero de los numerales citados condena por diferencias o saldos a favor del demandante y en el segundo, determinó el valor de los salarios de los contratos 2° y 3° celebrados entre las partes, para efectos de completar los aportes a pensión a favor del trabajador ante la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-; para en su lugar establecer que la condena impuesta a la demandada por saldos a favor del accionante por concepto de diferencia prestacional y de vacaciones corresponde a las sumas que deberán ser debidamente indexadas, de: \$209.071.62 del primer contrato, \$599.929.92 del 2do. contrato, \$1.013.914.42 del 3er. contrato, y \$230.646.89 del 4° contrato. Así mismo, que los salarios del segundo y tercer contrato, con los que se dispuso reajustar los aportes a pensión, son las sumas de \$1.641.540.55 y de \$2.113.804.03 respectivamente, atendiendo lo señalado en la parte considerativa de esta decisión.

SEGUNDO: CONFIRMAR la decisión apelada, en los demás.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia, al no encontrarse causadas.

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

LAS PARTES SERÁN NOTIFICAS MEDIANTE EDICTO, Y CUMPLASE



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado



LEIDY MARCELA SIERRA MORA

Secretaria