

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE PASTO SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA

PROCESO ORDINARIO LABORAL No. 520013105001-2018-00118-01 (388)

ACTA No. 210

San Juan de Pasto, tres (3) de junio de dos mil veintidós (2022)

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, siguiendo las preceptivas del Decreto No. 806 de junio 4 de 2020 profiere, en forma escrita, decisión de fondo dentro del proceso ordinario laboral de la referencia instaurado por **FRANCO TOBIAS URBINA Y OTROS** en contra de **PÉREZ RAMÍREZ ASOCIADOS Y OTROS**.

I. ANTECEDENTES

Pretenden los demandantes, por esta vía ordinaria laboral, que se declare que la muerte del Sr. LEONARDO FABIO URBINA MARTÍNEZ, ocurrida el 15 de mayo de 2009, fue producto de un accidente de trabajo cuando se encontraba al servicio de la Sociedad PÉREZ Y RAMÍREZ ASOCIADOS LTDA. y que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. e INGACÓN S.A.S., son solidariamente responsables. Como consecuencia de tales declaraciones solicita condenar a la demandada principal y solidariamente a las restantes llamadas a juicio, al pago de los perjuicios ocasionados a los demandantes y las acreencias laborales enlistadas en el escrito introductor, debidamente indexadas, junto con los derechos que resulten de aplicar la facultad ultra y extra petita y las costas procesales.

Como fundamentos fácticos de los anteriores pedimentos señalan, en lo que interesa en el sub lite, que el 15 de mayo de 2009, en el Municipio de Don Matías Antioquia, el Sr. LEONARDO FABIO URBINA se encontraba en el poste No. 59 tensionando la red de fibra óptica de propiedad de la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., por órdenes del inspector de campo de la empresa INGACÓN S.A.S., contratista de su empleadora Sociedad PÉREZ Y RAMÍREZ ASOCIADOS LTDA.; que según el informe realizado por

un investigador de la ARP POSITIVA, los herrajes que sujetaban el cable de fibra óptica al poste superaban el tiempo de vida útil, más de diez años expuestos a la intemperie, lo que provocó que el Sr. URBINA MARTÍNEZ caiga sobre la carretera y muera minutos más tarde en el Hospital.

Refieren que el señor LEONARDO URBINA obtenía ingresos mensuales por la suma de \$900.000, con lo que proveía a la subsistencia de sus padres, compañera permanente e hija y les colaboraba a sus hermanos con pequeños aportes mensuales, por esta razón, los demandantes han quedado en un estado de postración económica que afectan su vida en relación.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

La demanda, luego de tramitarse en otras jurisdicciones, se radicó ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral y por ello, una vez subsanada, se admitió con auto de 1º de agosto de 2018, ordenando su notificación a los demandados, quienes la contestaron en forma oportuna a través de apoderado judicial, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones incoadas por activa, bajo los siguientes argumentos.

La convocada a juicio, COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., acepta que con la empresa INGACÓN S.A.S. celebró un contrato comercial, pero con el Sr. URBINA no tuvo vínculo laboral, siendo la Sociedad Pérez y Ramírez Asociados LTDA. su verdadero empleador; por tanto, los hechos de la demanda son ajenos a su conocimiento. Con base en ello formuló excepciones de mérito (fls. 107 a 125).

En escrito separado formuló llamamiento en garantía en contra de la compañía MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. (fls. 168 a 171), aseguradora que mediante apoderada judicial contesta la demanda y el llamamiento en garantía oponiéndose a todas las pretensiones elevadas por los actores y la demandada, arguyendo que la póliza de cumplimiento a favor de particulares No. 3002007102241 fue expedida por "MAPFRE CREDISEGURO" entidad diferente a su representada. Por último, propone varios medios exceptivos de defensa (fls. 289 a 301).

De igual manera interviene la demandada INGACÓN S.A.S., señalando que el trabajador fallecido no tenía una relación laboral con ninguna de las empresas

demandadas y, por consiguiente, no podía estar bajo sus órdenes. Formuló, en consecuencia, varias excepciones de fondo (fls. 240 a 247).

Por su parte la sociedad comercial Pérez y Ramírez Ltda., quien actúa a través de curador Ad-Litem, no se opone ni acepta los hechos y pretensiones de la demanda y se atiene a lo que resulte probado dentro del proceso (fls. 315 y 317).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Adelantadas las etapas propias del proceso laboral y recaudado el material probatorio, el operador judicial a cargo del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto, en audiencia de juzgamiento llevada a cabo el 4 de junio de 2021, declaró que entre el Sr. LEONARDO FABIO URBINA MARTÍNEZ (q.e.p.d.), en su calidad de trabajador y la parte demandada PÉREZ Y RAMÍREZ ASOCIADOS LTDA., en su calidad de empleadora, existió un contrato de trabajo que rigió entre el 12 de febrero de 2009 hasta el 15 de mayo del mismo año, fecha del fallecimiento del trabajador derivado de accidente de trabajo ocasionado por culpa del empleador. En consecuencia, condenó solidariamente a la empleadora PÉREZ Y RAMÍREZ ASOCIADOS LTDA. y a la beneficiaria de la obra COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., a cancelar a favor de la parte demandante, por concepto de indemnización por perjuicios morales la suma de 20 smlmv para el padre de la víctima, 10 para la madre y cada uno de los hermanos y 15 para la hija del causante; declaró probada la excepción de inexistencia de perjuicios materiales y la de inimputabilidad del daño alegados por INGACÓN S.A.S. y que la demandada COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. tiene derecho al reintegro de la condena por parte de MAPFRE SEGUROS GENERALES S.A. Finalmente absolvió de las restantes pretensiones y las condenó en costas.

Para arribar a tal determinación, el juez de conocimiento consideró que de la prueba arribada al plenario, tanto documental como testimonial, se acreditó la prestación personal del servicio del causante a favor de la sociedad PÉREZ Y RAMÍREZ ASOCIADOS LTDA., contratista independiente de la entidad INGACÓN S.A.S. y a su vez contratista directa de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., a quien se identificó como dueño final de la obra contratada y, por tanto, responsable solidario por ser beneficiario del servicio prestado por el causante. Consideró que la muerte del Sr. Leonardo Fabio Urbina se dio por culpa patronal, debido a la falta de cuidado del empleador y la condenó a responder, junto con

la llamada en solidaridad, por los daños morales causados a los familiares de la víctima, más no por los perjuicios materiales.

Esta sentencia fue aclarada en el numeral 4º de la parte resolutive, con respecto a los beneficiarios de la condena impuesta.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada y su aclaración, quienes representan los intereses judiciales de la parte demandante y demandada interpusieron recurso de apelación, en los siguientes términos:

APELACIÓN COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.

La apoderada de la parte demandada, procurando la revocatoria de la sentencia de primera instancia impuesta a cargo de su representada, alega que:

1. La condena en solidaridad debió imponerse a INGACÓN S.A.S. o a PÉREZ RAMÍREZ ASOCIADOS LTDA., pues fue la primera quien se benefició verdaderamente de los servicios del causante y la segunda, su empleador.
2. La indemnización de que trata el artículo 216 del C.S.T., solo se puede reconocer al trabajador y no a sus familiares, pues estos nunca tuvieron vínculo laboral con las empresas demandadas.
3. No existe prueba pericial que compruebe que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. faltara a su deber de cuidado y como se manifestó, eran los trabajadores los encargados del mantenimiento correctivo y preventivo de los herrajes, además, pudo ocurrir que el trabajador realizara mucha fuerza a la fibra óptica y desencadenara el accidente de trabajo, sin que haya prueba que verifique tal circunstancia.
4. Arguye que no deben reconocerse los perjuicios morales para todos los demandantes, puesto que no todos convivían ni tenían una relación cercana con el causante y mucho menos su hija, quien no sostenía lazos de afecto con su padre.
5. Que la condena en costas no puede hacerse extensiva por solidaridad a su representada.
6. Solicita al Juez Plural que MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., sea condenada a pagar directamente las condenas que se le impongan a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. sin tener que acudir a la acción de repetición.

7. Que el apoderado de la parte demandante incumplió su deber legal de aportar el certificado de defunción del Sr. JESUS ORLANDO URBINA MARTÍNEZ, para que se ordene el reconocimiento de los perjuicios morales a los herederos.

APELACIÓN PARTE DEMANDANTE

El apoderado judicial de la parte demandante, por su parte, cimienta su inconformidad respecto de la sentencia impartida en primera instancia, por no reconocer el lucro cesante consolidado y futuro a los padres e hija del causante. Así mismo increpa la tasación realizada frente a los perjuicios morales, en tanto debieron fijarse en 100 smlmv para cada uno de los promotores de la Litis considerando los lazos de afecto de los demandantes respecto del fallecido, pues nótese como a la señora Marina Martínez Urbina, madre del trabajador, se la trató como una hermana más y a la Sra. Rosa Antonia Urbina de Rosero, media hermana del de cujus, no se le impartió condena a su favor.

APELACIÓN MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

De igual manera interviene la apoderada judicial de la aseguradora llamada en garantía, para manifestar que no existe solidaridad de la beneficiaria del seguro y que, en todo caso, en el presente asunto operó el fenómeno jurídico de la prescripción ordinaria y extraordinaria respecto de la póliza de seguro.

II. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Surtido el trámite en esta instancia sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a examinar la decisión atacada en vía de apelación por la parte demandante, demandada y la llamada en garantía, siguiendo los lineamientos de los artículos 57 de la ley 2ª. de 1984 y 66 A del C.P.L. y S.S. (mod. por el art. 35 de la ley 712 de 2001), que regulan el principio de consonancia.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Cumplido el traslado a las partes, al igual que al Ministerio Público y concedida la oportunidad para que formulen sus alegatos de conclusión, en la forma establecida en el artículo 15, numeral 1º. del Decreto 806 de junio 4 de 2020, según constancia secretarial del 4 de noviembre de 2021, se presentaron alegatos de conclusión por la parte activa y por la parte pasiva de la Litis, así:

La primera de ellas para ratificarse en su inconformidad frente a la condena declaratoria y el monto de los perjuicios reconocidos por el juez de primer grado, solicitando se modifique el numeral cuarto de la sentencia. La demandada COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. para que se revoque la sentencia, apoyándose en iguales argumentos esgrimidos en el recurso de apelación y oponiéndose a la prescripción alegada por MAPFRE SEGUROS.

CONSIDERACIONES

En virtud de lo antes expuesto, le corresponde a esta Sala de Decisión plantear para su estudio los siguientes problemas jurídicos: i) ¿Se encuentran plenamente demostrados los elementos configurativos de la solidaridad frente a la demandada COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., según lo consagra el artículo 34 del C. S. del T.; o, por el contrario, como lo increpa la alzada por pasiva, la verdadera beneficiaria de la obra fue INGACÓN S.A.S.? ii) Es procedente reconocer a favor de quienes componen la parte demandante la indemnización plena de los perjuicios causados en la forma como lo hizo el juez de primer grado? iii) ¿La aseguradora llamada en garantía MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. tiene la obligación de responder por la condena impuesta en solidaridad a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.? y por último, iv) ¿ Es procedente la condena en costas impuesta a la llamada en solidaridad COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.?

SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS

En torno a desatar los anteriores nudos gordianos, esta Sala de Decisión precisa, primigeniamente, que en el sub examine no es motivo de discusión que el trabajador perdió la vida el 15 de mayo de 2009, cuando realizaba labores de “tensión de la red de fibra óptica” de propiedad de la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., ordenadas por su empleadora, la sociedad PÉREZ Y RAMÍREZ ASOCIADOS LTDA; es decir, se encuentra acreditada y no fue objeto de reproche en esta instancia la existencia de un contrato de trabajo y la ocurrencia de un accidente de trabajo acaecido por culpa patronal de la empleadora, no se cuestiona por ésta sino por la llamada en solidaridad.

Aclarado lo anterior la Sala abordará el estudio de los siguientes temas:

1. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DE COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.

Al respecto, el artículo 34 del C.S.T., regula la solidaridad del beneficiario del trabajo o dueño de la obra por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores.

En el sub examine, se evidenció que la Empresa COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. suscribió el contrato No. 71.1-0851.07 con INGACÓN S.A.S., ejecutado desde el 1º de agosto de 2007 al 31 de julio de 2010, para el “*mantenimiento integral para actividades asociadas a planta externa y bucle de cliente que comprenden el conjunto de actividades necesarias para la operación y gestión de la planta externa*” (fls. 129 a 162). Por esta razón la contratista INGACÓN S.A.S., el 3 de marzo de 2009, pactó con la Sociedad PÉREZ Y RAMÍREZ ASOCIADOS LTDA. el contrato de obra civil por precios unitarios No. 0051 a fin de que realizara “*actividades de mantenimiento y construcción de redes de fibra óptica, concerniente a obras civiles y tendidos*” en forma independiente, por su cuenta y riesgo, con sus propios trabajadores y de conformidad con las instrucciones que le suministre el contratante y/o COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.

De lo anterior se colige, sin asomo de duda, que en el sub examine se configura una triangulación típica y legítima del tráfico jurídico y comercial, en donde el verdadero beneficiario de la obra realizada por PÉREZ Y RAMÍREZ ASOCIADOS LTDA., a través de sus trabajadores, es COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. y las consecuencias de tal intrínquilis lo regula, de vieja data, en forma clara y precisa en el artículo 34 del C.S.T.

Frente al alcance de esta norma, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL12234 del 10 de septiembre de 2014, reiterada en la sentencia SL601 del 28 de febrero de 2018, con ponencia de la Mag. Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, expuso:

*“(…) En dicho precepto se impone la solidaridad al beneficiario o dueño de la obra, respecto del valor de los salarios, indemnizaciones y prestaciones sociales, cuando lo contratado obedezca a actividades normales de su empresa o negocio, sin perjuicio de que “estipule con el contratista las garantías del caso o para que se repita contra él lo pagado. El beneficiario del trabajo o dueño de la obra también será solidariamente responsable en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de **los subcontratistas frente a sus trabajadores**, aun en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de los subcontratistas”. (Subrayado de la Sala)*

Igualmente resulta importante recordar lo expuesto en la sentencia de la H. Corte Suprema de Justicia SL 3718 de 2020, reiterada en sentencia SL 4322 de 2021, en la que se discutió:

La jurisprudencia ha considerado que la solidaridad legal prevista en el art. 34 del CST entre el beneficiario o dueño de la obra y el contratista independiente tiene como objetivo central garantizar la protección de los trabajadores en lo que respecta al reconocimiento y pago efectivo de las acreencias laborales, producto de la contratación que efectúe el beneficiario o dueño de la obra con un contratista independiente para la realización o prestación de una obra o servicio determinado, salvo que se trate de labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio de aquél. Así lo ha dicho esta Corporación en sentencias CSJ SL, 26 sept. 2000, rad. 14038, 1 marzo 2010, rad. 35864 y SL217-2018, entre otras, donde ha sostenido:

Para la Corte,

[...] esta figura jurídica [refiriéndose a la solidaridad] no puede asimilarse ni confundirse con la vinculación laboral..., pues tiene cada una alcances y consecuencias distintas. Es claro que la vinculación de carácter laboral es con el contratista independiente y que el obligado solidario no es más que un garante para el pago de sus acreencias, de quien, además, el trabajador puede también exigir el pago total de la obligación demandada, en atención al establecimiento legal de esa especie de garantía. [...]

De esta manera lo ha dicho esta Corporación:

‘La fuente de la solidaridad, en el caso de la norma, no es el contrato de trabajo ni el de obra, aisladamente considerados, o ambos en conjunto, sino la ley: esta es su causa eficiente y las dos convenciones su causa mediata, o en otros términos: los dos contratos integran el supuesto de hecho o hipótesis legal. Ellos y la relación de causalidad entre las dos figuras jurídicas, son los presupuestos de la solidaridad instituida en la previsión legal mencionada (Sent., 23 de septiembre 1960, “G.J.”, XCIII, 915).’... Sentencia CSJ SL de 26 de sept. de 2000, n.º 14038.” (Negrilla por la sala)¹

En efecto, la solidaridad está diseñada para proteger los derechos laborales ante la imposibilidad de que el empleador atienda oportuna y cabalmente sus obligaciones, bajo el entendido que un tercero termina beneficiado de esa misma actividad, siempre y cuando las tareas coincidan con el fin o propósito que buscan empresario y contratista, no necesariamente que sean iguales, solo se requiere complementariedad entre las actividades propias y ordinarias del empresario beneficiario del servicio y las ejecutadas por el contratista y sus trabajadores.

Lo mismo sucede con los subcontratistas independientes, para quienes sin importar el número o, en otros términos, sin que importe cual extensa sea la cadena de contratos civiles de obra o de prestación de servicios, la norma impone la

¹ Corte Suprema de Justicia. SL 4322 del 22 de septiembre de 2021. Radicación No. 85935. Magistrado Ponente: Jorge Luis Quiroz Alemán.

solidaridad legal laboral respecto del beneficiario final de la obra o del servicio con estos.²

Aplicando los anteriores razonamientos jurisprudenciales al caso que ahora ocupa la atención del Juez Plural, se encuentra que en efecto, entre PÉREZ Y RAMÍREZ ASOCIADOS S.A.S. y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., existían objetos sociales no iguales pero sí afines entre sí, siendo la actividad principal de esta última *“la organización, operación, prestación, provisión, explotación de las actividades, redes y los servicios de telecomunicaciones, tales como telefonía pública básica conmutada, local, extendida y de larga distancia nacional e internacional, servicios móviles, servicios de telefonía móvil (...)”*. Por su parte, el objeto social de PÉREZ Y RAMÍREZ ASOCIADOS LTDA., está relacionado con *“el mantenimiento de redes eléctricas de baja y alta tensión, montaje de equipos y subestaciones, diseños, consultorías, interventorías, construcción de obras civiles, trazados de líneas de transmisión (...)”*, aspecto que permite concluir, sin asomo de duda, que las funciones desempeñadas por el causante, a través de su empleadora, no eran extrañas a la actividad principal de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., e incluso, tal como lo mencionaron los testigos, era una función normalmente desarrollada por éste, vinculada en forma directa con la ordinaria explotación del objeto social de quien verdaderamente se beneficiaba de la prestación del servicio, pues la obra le pertenecía.

En este orden, para la Sala no existe duda que se configuró la responsabilidad solidaria de que trata el artículo 34 del C.S.T., entre la empresa PÉREZ Y RAMÍREZ ASOCIADOS LTDA. y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., y no con INGACÓN S.A.S., quien fungió como un intermedio en la cadena de negocios comerciales, pero no beneficiario ni dueño de la obra.

Ahora bien, opuesto a lo increpado por la alzado, la culpa patronal del accidente de trabajo por la falta de mantenimiento o cuidado de las herramientas de trabajo, no fue endilgada a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., por cuanto él no fungió como empleador del causante, sino a PÉREZ Y RAMÍREZ ASOCIADOS LTDA., por ostentar de manera irrefutable tal condición. Lo cierto es que, si la llamada en solidaridad anhelaba liberarse de esta obligación, debió concentrar su esfuerzo probatorio a la luz del artículo 167 del C.G.P., aplicable en esta materia procesal

² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Radicación 17573 del 12 de junio de 2002, reiterada en Sentencia SL 4884 del 24 de noviembre de 2020. Magistrada Ponente: Ana María Muñoz Segura.

por remisión del artículo 145 del C.P.L. y S.S., en demostrar que fue el propio trabajador quien incurrió en descuido o desatención en el deber de cuidado, o fallas en las tareas de mantenimiento de las redes, si éstas estaban bajo su responsabilidad. Pero nada de ello ocurrió y, por lo tanto, se insiste, la figura de la solidaridad de la beneficiaria de la obra no puede asimilarse ni confundirse con los deberes propios de quien participa en la vinculación laboral a título de empleador, pues por disposición legal la responsabilidad del beneficiario de la obra es la de ser garante en el pago de las obligaciones que de la misma se deriven.

2. DE LA FALTA DE PRUEBA PERICIAL SOBRE LOS HECHOS QUE RODEARON EL ACCIDENTE DE TRABAJO

Ahora bien, para abundar en razones, se tiene que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. aduce que no existe prueba de que ésta faltara a su deber de cuidado en la ocurrencia del accidente de trabajo, pues, además, pudo ocurrir que el trabajador realizara mucha fuerza a la fibra óptica, lo que desencadenaría el accidente objeto de la Litis. Por ello es preciso reiterar, que si lo pretendido por la apelante era demostrar la culpa del trabajador en la ocurrencia de los hechos, era de su resorte demostrativo aportar la prueba idónea que forme en el operador judicial tal convencimiento, no con conjeturas o suposiciones, sino sobre claros elementos probatorios que le permitieran respaldar esa conclusión, máxime cuando de la propia descripción del agente que produjo el accidente, diligenciado por Positiva Compañía de Seguros S.A., se señala como *factores de trabajo* la “*Prolongación excesiva de la vida útil del elemento*”, en las condiciones ambientales “*Agente desgastado, cuarteado, roto: Collarín de fijación de la fibra óptica al poste tiene más de 10 años de haberse instalado*” y más adelante se lee “*La caída desde altura del trabajador se ocasionó por la caída de la línea de fibra óptica que se encontraba levantando, debido a la ruptura del collarín de fijación. Previamente se había recomendado el cambio de los herrajes que lo conforman, ya que estos elementos tienen más de 10 años de haberse instalado*”.

Por lo expuesto, los argumentos esbozados por el alzado que representa los intereses de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., no alcanza prosperidad.

3. INDEMNIZACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS

Sobre este segundo aspecto, parte la Sala por esclarecer que si bien el artículo 216 del C.S.T. no dispone quienes están legitimados para reclamar el pago de la indemnización plena y total de perjuicios derivados de un accidente de trabajo,

resulta evidente que tal condición la tienen quienes demuestren la dependencia afectiva o de subsistencia con el trabajador³ que haya sufrido una lesión o incluso la muerte.

Ahora, en cuanto a los perjuicios morales, la parte demandada COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. arguye que tal condena resarcitoria no debe reconocerse a todos los demandantes, por cuanto no todos convivían ni tenían una relación cercana con el Sr. LEONARDO FABIO URBINA; empero, solo se refiere de manera puntual a la menor MELANY NICOLE URBINA VILLOTA, hija del causante, de quien considera no llegó a tener una relación de afecto con su padre.

Al respecto la H. Corte Suprema de Justicia, en un caso similar estableció: *“que los menores no tengan la capacidad de comprender la muerte o accidente de un ser querido, no es una situación que impida a su favor, el reconocimiento de daños morales, ya que, en esa clase de perjuicios, se encuentra, igualmente, la grave perturbación del estado de ánimo derivada de la lesión de un interés extrapatrimonial, que incluye la rotura grave, así como la frustración de intereses legítimos constitucionalmente protegidos, como en este asunto, los derechos fundamentales de los niños, establecidos en el artículo 44 Superior, que atañe, asimismo, los del cuidado y el amor.”*⁴

Por consiguiente y sin necesidad de acudir a mayores elucubraciones, es oportuno y ajustado a derecho el reconocimiento de los perjuicios morales a favor de la hija menor del causante, MELANY NICOLE URBINA VILLOTA y por ello, la decisión atacada por pasiva, en este puntual aspecto, será confirmada.

También será confirmada la decisión tomada respecto del demandante JESÚS ORLANDO URBINA MARTÍNEZ, ya que no se encuentra en el plenario documento que respalde las afirmaciones de su fallecimiento y la parte demandante no aportó el registro civil de defunción. En suma, si uno de los demandantes que concurre al proceso muere, sus causahabientes no pierden el eventual derecho que se hubiere consolidado a su favor, al tenor de lo estipulado en el artículo 68 del C.G.P., aplicable en esta materia adjetiva laboral por remisión del art. 145 del C.P.L. y S.S. En todo caso, nada impide el reconocimiento de los perjuicios morales a su favor,

³ Corte Suprema de Justicia. SL 7576 del 8 de junio de 2016. Radicación No. 38745. Magistrado Ponente: Rigoberto Echeverri Bueno.

⁴ Corte Suprema de Justicia. SL 187 del 2 de febrero de 2022. Radicación No. 85716. Magistrado Ponente: Santander Rafael Brito Cuadrado.

los cuales, de cualquier forma, podrán ser reclamados por quienes se crean con derecho en la oportunidad pertinente.

Por otra parte, el apoderado judicial de la parte demandante exhibe su inconformidad frente a la tasación de los perjuicios morales realizada por el juez de primera instancia, pues considera que a cada uno de los demandantes se les debió reconocer 100 smlmv por el grado de parentesco y afecto respecto del causante.

Sobre este tópico, en sentencia SL 987 del 17 de febrero de 2021, radicación No. 72124, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha reiterado que:

“En cuanto a su liquidación, la Corporación a dicho de manera pacífica, que es menester aplicar las reglas de la experiencia, pues su tasación se hace al «arbitrium judicis», lo que significa que el juzgador está la capacidad de tasar libremente el monto de dicha indemnización, tal y como se dijo en la sentencia CSJ SL10194-2017, reiterada en la SL17547-2017, sin que ello signifique que se haga de manera caprichosa, sino fincada en circunstancias particulares que rodeen el asunto particular.

Esta línea de pensamiento, sobre la tasación de los perjuicios morales al arbitrium judicis, ha sido reiterada por la Sala, en las sentencias CSJ SL, 2 oct. 2007, rad. 29644; CSJ SL, 15 oct. 2008, rad. 32.720 CSJ SL, 16 oct. 2013, rad. 42433, entre muchas otras.” (Subrayado por la Sala)

En consecuencia, las tasaciones realizadas por el juez cognoscente no resultan caprichosa; por el contrario, obedecieron a su experiencia y a la libre formación de su convencimiento, apoyado, por supuesto, en las pruebas documentales y testimoniales arrimadas al dossier. Por esta razón, condenas impuestas por perjuicios morales en favor de los demandantes serán confirmadas, por encontrarlas ajustadas al ordenamiento vigente.

Lo mismo ocurre frente a la Sra. ROSA ANTONIA MARTÍNEZ DE ROSERO, hermana del causante por línea de su madre, de quien se coligió, de su interrogatorio de parte, que no tenía una relación cercana o de afecto con el Sr. LEONARDO FABIO URBINA, con quien solo se reunía en algunas ocasiones especiales, por lo tanto, para que opere la presunción “hominis”⁵, necesariamente se requería probar los lazos de

⁵ Pues bien, frente a esta tipología de perjuicio (Perjuicios morales) a adoctrinado la Sala que se encuentra revestido por una presunción **hominis**, según la cual la prueba de su existencia dimana del razonamiento o inferencia que el juez lleva a cabo, no de manera arbitraria sino como resultado de una deducción cuya fuerza demostrativa encuadra en clarísimas reglas o máximas de la experiencia de carácter antropológico y sociológico, que le permite dar por sentado el afecto que los seres humanos, cualquiera sea su raza y condición social, experimentan por su padres, hijos, hermanos o cónyuge (CSJ SL13074-2014 y CSJ SL4913-2018).

cercanía y afecto con el fallecido y ello no ocurrió. Así, ante la falencia en tal demostración, la conclusión a la que arribó el juez de instancia en este puntual aspecto permanece incólume.

Respecto de la Sra. MARINA MARTÍNEZ DE URBINA, madre del de cujus, advierte la Sala que no comparte la tasación indemnizatoria fijada por el juez de primer grado, pues al estar debidamente acreditado en el expediente la relación de parentesco con su hijo fallecido, es acertado presumir la intensidad del dolor moral que sufrió con la muerte de su hijo, que tratándose de la madre pueden calificarse como profundos y desgarradores; por tal razón, ninguna razón se encuentra, distinta a una injustificada discriminación, para que la suma resarcitoria fijada a su favor sea inferior a la concedida al padre y por lo mismo se modificará. Así las cosas, se dispondrá reconocer a la progenitora del causante el equivalente a 20 salarios mínimos legales mensuales, por resultar razonable.

El último punto de desconcierto planteado por el apelante por activa, se relaciona con la falta de reconocimiento del lucro cesante consolidado y futuro para los padres e hija del causante; empero, esta condena solo se solicitó en la demanda a favor de ANA MARÍA VILLOTA BENAVIDES, aduciendo su condición de compañera permanente, para los demás accionantes, FRANCO TOBÍAS URBINA, MARINA MARTÍNEZ DE URBINA y MELANY NICOL VILLOTA BENAVIDES, solo se pretendió el pago de la indemnización por perjuicios morales y así se reconoció. En consecuencia, imponer condena por conceptos no solicitados en el escrito inaugural y sobre los cuales la parte convocada a juicio no tuvo la oportunidad de ejercer el derecho de contradicción y defensa, ni fue objeto de debate, resulta a todas luces incongruente.

4. DE LA COBERTURA DE LA PÓLIZA DE MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

Por su parte, la apoderada judicial de MAPFRE S.A., alega la prescripción consagrada en el artículo 1081 del Código de Comercio respecto de la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 2202307000465, pues en tratándose de seguros la prescripción de las acciones podrá ser ordinaria de dos años o extraordinaria de cinco.

Al respecto, la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, esclareció la manera de entender los dos tipos de prescripción, así: "los dos años de la prescripción

ordinaria corren para todas las personas capaces, a partir del momento en que conocen real o presuntamente del hecho que da base a la acción, por lo cual dicho término se suspende en relación con los incapaces (artículo 2541 C.C.), y no corre contra quien no ha conocido ni podido o debido conocer aquél hecho; mientras que los cinco años de la prescripción extraordinaria corren sin solución de continuidad, desde el momento en que nace el respectivo derecho, contra las personas capaces e incapaces, con total prescindencia del conocimiento de ese hecho, como a espacio se refirió, y siempre que, al menos teóricamente, no se haya consumado antes la prescripción ordinaria"⁶.

Así las cosas, en el sub examine se tiene que la demanda ordinaria laboral se notificó a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. el 25 de septiembre de 2018, fecha en la cual se presume el conocimiento de los hechos que dan origen al aseguramiento por parte de la beneficiaria y se contestó el 9 de octubre del mismo año, formulando llamamiento en garantía en contra de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. En consecuencia, se vislumbra que, desde la fecha de la notificación de la demanda hasta la fecha del llamamiento en garantía, no transcurrieron los 2 años necesarios para que opere la prescripción ordinaria y por lo mismo, la inconformidad planteada por la aseguradora llamada en garantía no está llamada a prosperar.

Por lo anterior, a este Cuerpo Colegiado no le resta sino confirmar la sentencia de primera instancia respecto a la condena frente a MAPFRE S.A. en virtud del llamamiento en garantía de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., para que la misma le cancele, como beneficiaria del seguro, el monto de las condenas que le fueron impuestas en primera instancia y modificadas en ésta.

5. COSTAS DE PRIMERA INSTANCIA

Finalmente, para resolver el recurso de alzada increpado por COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., quien solicita se revoque la condena en costas en razón a que esta no puede hacerse extensiva en virtud de la solidaridad, de manera breve recuerda esta Sala como lo ha hecho en anteriores oportunidades, que conforme al criterio jurisprudencial que acompaña su conceptualización, éstas equivalen a los gastos que es preciso hacer para la declaratoria judicial de un derecho, sin detenerse a verificar si su proceder se enmarca en postulados de buena o mala fe, o la condición en la cual es llamada al proceso.

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 3 de Mayo del 2000, exp. 5360

En todo caso, el numeral 1° del artículo 365 del C.G.P., aplicable en esta materia adjetiva laboral, acogió el sistema objetivo para su imposición y por ello, se imputa condena por este concepto a la parte que resulte vencida en el proceso, pierda el incidente por él promovido o se le resuelva desfavorablemente el recurso propuesto, salvo cuando se haya decretado en su favor el amparo de pobreza regulado en los artículos 151 a 158 del C.G.P., que no es el caso.

Por esta razón, la condena impuesta en este sentido a cargo de la entidad demandada COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. será confirmada.

De esta manera quedan atendidos todos los problemas jurídicos y conforme se desatan los recursos de alzada formulados por las partes que componen la Litis, se impondrán costas en esta instancia a la parte demandada COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. y a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., a favor de la parte demandante, en la suma de un (1) smlmv para cada una de ellas, esto es, \$1.000.000, conforme lo dispuesto en el Acuerdo PSAA16-1055 de 2016, que serán liquidadas de forma concentrada por el juzgado de procedencia, como lo ordena el art. 366 del C.G.P.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO, SALA DE DECISIÓN LABORAL,**

RESUELVE:

PRIMERO. MODIFICAR Y ADICIONAR el numeral **CUARTO** de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto, el 4 de junio de 2021, objeto de apelación por la parte activa y pasiva de la litis, el cual quedará así:

“CUARTO: CONDENAR a PÉREZ Y RAMIREZ ASOCIADOS Y EN SOLIDARIDAD A COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. a cancelar en favor de la parte demandante por concepto de indemnización por perjuicios morales, las siguientes sumas de dinero:

FRANCO TOBIAS URBINA y MARINA MARTÍNEZ DE URBINA, padres de la víctima un monto de 20 salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno.

JESUS ORLANDO URBINA MARTÍNEZ, MARÍA ROSA ELENA URBINA MARTÍNEZ, LUIS AURELIO URBINA MARTÍNEZ, RUTH MARINA URBINA MARTÍNEZ, FRANCO IBAN URBINA MARTÍNEZ, DORA MILVIA URBINA MARTÍNEZ, ANDREA DEL SOCORRO

URBINA MARTÍNEZ, hermanos de la víctima, un monto de 10 salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno.

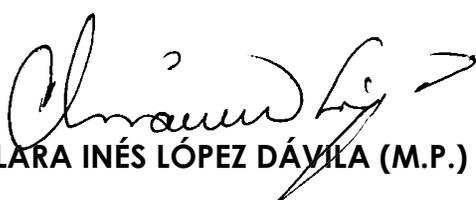
MELANY NICOL URBINA VILLOTA, hija de la víctima la suma de 15 salarios mínimos mensuales legales vigentes."

SEGUNDO. CONFIRMAR en lo restante la sentencia objeto de apelación por activa y pasiva de acuerdo con las argumentaciones que anteceden.

TERCERO. CONDENAR en **COSTAS** en esta instancia a las demandadas COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. y MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., a favor de la parte demandante, fijando las agencias en derecho en el equivalente a 1 smlmv; esto es, \$1.000.000, para cada una, que serán liquidadas de forma concentrada por el juzgado de procedencia, como lo ordena el art. 366 del C.G.P.

Lo resuelto se notifica a las partes en **ESTADOS ELECTRÓNICOS**, conforme lo dispone el Decreto No. 806 de 2020, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por **EDICTO** que permanecerá fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 4º y 41 del C.P.L. y S.S. De lo aquí decidido se dejará copia en el Secretaría de la Sala y, previa su anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de procedencia.

Los Magistrados,


CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA (M.P.)


JUAN CARLOS MUÑOZ
MAGISTRADO


LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE PASTO
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA

PROCESO ORDINARIO LABORAL No. 520013105002-2018-00426-01 (368)

ACTA No. 209.

San Juan de Pasto, tres (3) de junio de dos mil veintidós (2022)

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, siguiendo las preceptivas del Decreto No. 806 de junio 4 de 2020 profiere, en forma escrita, decisión de fondo dentro del proceso ordinario laboral de la referencia instaurado por **JOSÉ ISRAEL ANDINO ARTEGA** en contra del **DEPARTAMENTO DE NARIÑO**, acto para el cual las partes se encuentran debidamente notificadas.

I. ANTECEDENTES

Pretende el accionante, por esta vía ordinaria laboral, que se condene a la entidad territorial demandada a reconocer y pagar la pensión convencional de jubilación a la que tiene derecho, conforme al artículo 7º de la Convención Colectiva de Trabajo firmada el 7 de diciembre de 1983, con el Sindicato de Trabajadores del Departamento de Nariño, por haber laborado como trabajador oficial, dependiente de la Secretaria de Obras Públicas por más de 12 años, contados desde el 9 de julio de 1983 hasta el 29 de febrero de 1996, junto con el retroactivo pensional a partir de la fecha en que adquirió el derecho, los intereses moratorios, así como las costas y agencias en derecho. Como pretensiones subsidiarias solicita que se condene al pago de la pensión sanción, la indexación sobre los valores correspondientes al retroactivo de la pensión de jubilación, el reconocimiento de los derechos extra y ultra petita y las costas procesales.

Como fundamentos fácticos de los anteriores pedimentos señala, en lo que interesa en el sub lite, que siempre se desempeñó como trabajador oficial dependiente de la

Secretaría de Obras Públicas del Departamento de Nariño, inicialmente nombrado obrero con Resolución No. 888 del 22 de julio de 1983, luego ayudante de tractor en provisionalidad mediante Resolución No. 680 del 13 de julio de 1989, para finalmente ser ascendido al cargo de conductor a través de la Resolución No. 0661 del 12 de septiembre de 1989.

Indica que las funciones desempeñadas fueron las típicas de un trabajador oficial, siempre relacionadas, directamente, con la ejecución de obras públicas a cargo de del Departamento de Nariño y para su ejecución nunca requirió de conocimientos académicos especializados. Señala que, según constancia del 13 de febrero de 2017, prestó sus servicios desde el 9 de julio de 1983 hasta el 29 de febrero de 1996, percibiendo como último salario \$214. 857.

Refiere que mediante Resolución No. 133 del 2 de febrero de 1996, fue desvinculado de su cargo en virtud del proceso de reestructuración administrativa adelantada por el ente territorial, suscribiendo un acta de reestructuración de un contrato de trabajo por mutuo acuerdo y que para este momento estaba afiliado al sindicato de trabajadores del Departamento de Nariño y vigente la Convención Colectiva de Trabajo del año 1984, suscrita el 7 de diciembre de 1983.

Finalmente aduce que el 16 de abril de 2018, formuló petición ante el Departamento de Nariño procurando el reconocimiento de la pensión de jubilación convencional, decidido negativamente con Resolución N° 0345 del 25 de mayo de 2018, por parte del secretario de Hacienda del Departamento de Nariño. Tal determinación se ratificó al desatar los recursos de reposición por la misma autoridad y el de apelación, por el Gobernador.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Subsanada la demanda y admitida en debida forma, se notificó a la convocada a juicio, quien la contestó oportunamente a través de apoderado judicial para oponerse a todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra, argumentando que la vinculación del demandante se hizo mediante nombramiento y posterior posesión del cargo, lo que significa que se trataba de un empleado público. Indica que no se probó la existencia de un contrato individual de trabajo ni que las funciones cumplidas hayan sido las de un trabajador oficial, a pesar de los nombres de los cargos. Manifiesta que, si bien el demandante fue vinculado como

obrero de la Secretaría de Obras Públicas, las labores que cumplió fueron de orden administrativo en virtud de comisiones de trabajo y ello obedece a que el Departamento de Nariño, de tiempo atrás a la desvinculación laboral del demandante, ya no se encargaba del mantenimiento de vías.

Refiere que el fenecimiento del vínculo laboral con el ente departamental fue la consecuencia del acuerdo de mutuo acuerdo, en donde el Sr. Andino manifestó su interés y voluntad de acogerse al proceso de retiro voluntario, contenido en los oficios del 2 y 10 de noviembre de 1995 y 26 de enero de 1996, previo pago de la indemnización. Tal acuerdo se plasmó en la resolución N° 133 del 29 de febrero de 1999, acto administrativo mediante el cual se suprimieron los cargos de quienes se acogieron al plan de retiro voluntario.

Finalmente aduce que no le consta si el demandante hacía parte del Sindicato de Trabajadores y que después de la convención de 1984, se suscribieron nuevas convenciones colectivas en las que se reguló sobre la materia pensional, siendo necesario conocer el contenido de las convenciones vigentes hasta el año 1996.

De igual manera intervino el Ministerio Público, aduciendo que la carga probatoria respecto a la condición de trabajador oficial y el despido es responsabilidad del demandante, presupuestos medulares para el reconocimiento de una de las pretendidas pensiones. En relación con la pensión sanción, se observa que el requisito de falta de afiliación al sistema general de pensiones no se cumple en el caso concreto, teniendo en cuenta que, conforme se vislumbra en el certificado de información laboral adjunto, el trabajador perteneció a la Caja de Previsión Departamental de Nariño.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Adelantadas las etapas propias del proceso laboral y recaudado el material probatorio, el operador judicial a cargo del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto, en audiencia de juzgamiento llevada a cabo el 11 de marzo de 2021, absolvió al DEPARTAMENTO DE NARIÑO de las pretensiones, tanto principales como subsidiarias, invocadas por el promotor de la Litis, a quien condenó en costas.

Para asumir tal decisión el juez consideró que, en primer lugar, no se encuentra en discusión la prestación de servicios a favor del accionado desde el 22 de julio de 1983

hasta el 29 de febrero de 1996, por tratarse de hechos aceptados por el Departamento de Nariño. Respecto a la naturaleza jurídica del cargo desempeñado por el demandante, consideró igualmente acreditado que se desempeñó como trabajador oficial por cuanto sus ocupaciones encajan perfectamente con aquellas destinadas al mantenimiento y sostenimiento de obras públicas.

Por otro lado, respecto del derecho pensional convencional que deprecia el actor, señala que el contrato de trabajo del demandante rigió entre el 22 de julio de 1983 y el 29 de febrero de 1996, de tal manera que para esta última data estaba rigiendo la convención colectiva de trabajo vigente para los años 1995 y 1996, que dispuso en su cláusula 9ª el reconocimiento de la pensión de vejez a cargo del Departamento respecto de los trabajadores oficiales que se desvinculen de la administración por retiro forzoso en consideración a su edad, siempre y cuando hayan trabajado los últimos 10 años de manera continua al servicio de la entidad territorial; sin embargo, para la data en que feneció el vínculo laboral, el demandante no tenía la edad de retiro forzoso ni el derecho a la pensión de vejez.

A igual conclusión arribó luego de examinar la convención colectiva de trabajo con vigor para el año 1984, por cuanto el acuerdo colectivo vigente para los años 1995 y 1996, en su cláusula 41, estipuló la vigencia de las normas convencionales anteriores que no se hayan derogado y/o modificado expresamente. Este análisis comprende la cláusula 7ª literal C, norma convencional en la que se dispusieron tres requisitos para su causación, esto son, i) la calidad de trabajador oficial, ii) haber cumplido al menos 10 años y menos de 15 años de servicio continuo y iii) haber sido despedido sin justa causa, exigencia que el juez consideró no cumplida, de conformidad con el documento denominado “Acta de reestructuración de un contrato de trabajo por mutuo acuerdo” celebrada el 29 de febrero de 1996 por las partes en contienda, en tanto su retiro se produjo por mutuo acuerdo.

RECURSO DE APELACIÓN PARTE DEMANDANTE

Inconforme con la decisión adoptada en primera instancia, quien representa los intereses judiciales de la parte demandante interpuso recurso de apelación procurando su revocatoria para de esta manera acceder a las pretensiones de la demanda.

Considera para alcanzar su cometido, que en el sub examine se produjo una terminación injustificada del contrato de trabajo, porque conforme lo indica el acta, lo que se perseguía era la reestructuración de un contrato de trabajo de mutuo acuerdo, pero no su culminación, siendo un acta ambigua que no le permitió a su prohijado ejercer el derecho que con claridad le correspondía.

Señala que el derecho ahora pretendido es de carácter irrenunciable, puesto que su finalidad es garantizar el mínimo vital de un trabajador que ha entregado su vida al servicio de un empleador, como es el caso del demandante, quien debido al despido por el proceso de reestructuración administrativa que hizo el Departamento de Nariño en el año de 1995 y que culminó en 1996, lo imposibilitó continuar con su contrato de trabajo así como con su estabilidad laboral y los beneficios que le representaba su empleo y la afiliación al sindicato de trabajadores del ente territorial.

II. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Surtido el trámite en esta instancia sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a examinar la decisión atacada en vía de apelación por la parte demandante, siguiendo los lineamientos de los artículos 57 de la ley 2ª. de 1984 y 66 A del C.P.L. y S.S. (mod. por el art. 35 de la ley 712 de 2001), que regulan el principio de consonancia.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Cumplido el traslado a las partes, al igual que al Ministerio Público y concedida la oportunidad para que formulen sus alegatos de conclusión, en la forma establecida en el artículo 15, numeral 1º. del Decreto 806 de junio 4 de 2020, se expusieron -vía electrónica-, conforme da cuenta la constancia secretarial del 5 de noviembre de 2021, las conclusiones finales por parte del Procurador Delegado del Ministerio Público, quien solicita confirmar la decisión impartida en primera instancia, pues si bien el demandante prestó sus servicios vinculado con contrato de trabajo en la Secretaría de Obras Públicas Departamentales, participó en la construcción y sostenimiento de obras públicas, ostentó la condición de trabajador oficial y se benefició de los privilegios de las convenciones colectivas de trabajo por estar adscrito a la Secretaría de Obras Públicas departamentales, no acredita el derecho reclamado según la convención colectiva de trabajo vigente en 1996, teniendo en cuenta que a su retiro contaba con 41 años, cuando necesitaba acreditar 65 para la edad de retiro forzoso y haber laborado los últimos diez años. Tampoco adquiere el derecho en aplicación

de la convención colectiva suscrita en 1983 vigente en 1984, por no tener el tiempo de servicio requerido y porque su contrato de trabajo se terminó de mutuo acuerdo; es decir, no se dio un despido injusto.

Respecto a la petición subsidiaria manifiesta que, si bien el trabajador tiene más de diez años de trabajo, su contrato no terminó por despido injusto.

CONSIDERACIONES

En virtud de lo antes expuesto, le corresponde a esta Sala de Decisión desatar los siguientes problemas jurídicos: i) ¿Se acreditan los requisitos establecidos en la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre el Sindicato de Trabajadores del Departamento de Nariño y el ente departamental traído a juicio, para que el demandante acceda, en forma principal, a la pensión convencional de jubilación, en virtud del literal c) de la cláusula 7ª. de la Convención Colectiva de Trabajo 1983; o, en forma subsidiaria, al reconocimiento y pago de la pensión sanción? ii) En caso afirmativo, alcanzan prosperidad las pretensiones principales o subsidiarias elevadas por activa?

SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS

Para esclarecer el punto total que ocupa la atención de este Cuerpo Colegiado, se precisa, anticipadamente, que el actor de la presente causa anhela, en forma principal, el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación convencional por haber laborado al servicio del ente demandado, DEPARTAMENTO DE NARIÑO, en su condición de trabajador oficial. En forma subsidiaria, buscar obtener la pensión sanción.

Por tal razón, al tratarse de una pensión de origen extralegal y teniendo en cuenta que el convenio colectivo sólo se aplica a trabajadores oficiales, es necesario verificar tres aspectos fundamentales: i) si el actor tiene la calidad de trabajador oficial, ii) si la convención colectiva de trabajo, en la cual se cimientan las pretensiones, fue legalmente aportada y iii) si en la misma se consagran los derechos reclamados en el libelo genitor.

Ahora bien, en cuanto a la naturaleza jurídica de la vinculación del demandante, que el juez concluyó como trabajador oficial y no fue materia de reproche por pasiva, se tiene que el artículo 233 del Decreto 1222 de 1986, establece “Los servidores

departamentales son empleados públicos; sin embargo, los trabajadores de la construcción y sostenimiento de obras públicas son trabajadores oficiales”.

Según la norma transcrita, la regla general es que los servidores de los departamentos sean empleados públicos y solo por excepción, quienes se dedican a la construcción y sostenimiento de obras públicas, serán trabajadores oficiales. En vista de lo anterior, quien reclama esta última condición le corresponde demostrar que sus actividades, directa o indirectamente, estuvieron ligadas con la construcción y sostenimiento de obras públicas.

Y aun cuando la entidad demandada, al contestar el escrito genitor arguye, en algunos apartes, que el actor ostentaba la calidad de empleado público, lo cierto es que tanto en la Resolución No. 133 de febrero 29 de 1996 (fls. 216 a 219), con la cual se suprimen los cargos desempeñados por **trabajadores oficiales**, entre los cuales se encuentra el demandante, Sr. JOSÉ ISRAEL ANDINO ARTEGA y en el documento denominado “ACTA DE REESTRUCTURACIÓN DE UN CONTRATO DE TRABAJO POR MUTUO ACUERDO” de febrero del mismo año (fl. 205), donde se ordena el pago de una indemnización por la terminación del **contrato de trabajo** suscrito por el accionante, se reconoce tal condición y así lo decidió el operador judicial de primer grado, sin que mereciera de la traída a juicio ningún reproche.

Tal determinación igualmente se respalda en las resoluciones Nos. 0345 del 25 de mayo de 2018 (fls. 59 a 60), 0487 del 6 de julio de 2018 (fls. 66 a 68) y 135 del 28 de agosto de 2018 (fls. 70 a 72), mediante las cuales el Departamento de Nariño niega la pensión convencional pretendida por el demandante, por no acreditar el despido sin justa causa; en la constancia expedida por la profesional universitaria del archivo departamental (fls. 226 a 227); en la contestación de la demanda frente a los hechos 1, 2, 3 y 4 del acápite de hechos y se corrobora con la versión entregada por el Sr. SEGUNDO ARMERO, quien manifestó que el accionante fue un obrero del Departamento de obras públicas departamentales, manejando maquinaria pesada en todas las vías a cargo del Departamento de Nariño, recogiendo piedras, barro, tierra y operando, además trabajando con pico y pala, entre otras funciones.

Definitivo lo anterior, la Sala estudia la procedencia de la pensión de jubilación convencional solicitada por activa, para lo cual se aportaron al dossier, a folios 36 a 206, diferentes convenciones colectivas de trabajo celebradas por el Sindicato de

Trabajadores del Departamento de Nariño y el ente territorial accionado, entre ellas, las del 13 de diciembre de 1982 vigente para el año 1983, del 7 de diciembre de 1983 vigente para el año 1984, del 9 de marzo de 1995 vigente para los años 1995 y 1996; y finalmente, la firmada el 30 de mayo de 1997 vigente para los años 1997, 1998 y 1999, con sus respectivas actas de depósito ante las autoridades administrativas del trabajo, conforme lo exige el artículo 469 del C.S.T. Tales copias a la luz de lo regulado en el artículo 54 A del C. P. T. y de la S. S., se presumen auténticas y, por consiguiente, con plenos efectos probatorios.

Se tiene, además, que la desvinculación del actor como trabajador oficial del Departamento de Nariño, se presentó el 29 de febrero de 1996, conforme lo establece la Resolución No. 133 de la misma data, mediante la cual el Departamento accionado suprime el cargo desempeñado por el actor (fls. 216 a 219), por lo que la convención colectiva aplicable al caso bajo estudio, en principio, es la vigente para el año 1995 – 1996 (fls.120 a 133), misma que no contempla el derecho extralegal reclamado; empero, en la cláusula 41 del referido acuerdo colectivo se establece: “VIGENCIA DE DERECHOS. Quedan vigentes todas las normas convencionales pactadas en Convenciones Colectivas de Trabajo anteriores, que no hayan sido expresamente modificadas y/o derogadas en todo o en parte por la presente convención”.

De ahí que, el derecho pactado en la convención colectiva de trabajo con vigencia para el año de 1984 (fls. 86 a 101) con constancia de depósito de 12 de diciembre de 1983 (fl. 102), en la cláusula séptima, consagra:

“JUBILACIÓN. El Gobierno del Departamento, por intermedio de la Caja de Previsión Social del Departamento jubilará a sus trabajadores en la siguiente forma:

“a).- Al cumplir los veinte (20) años de servicio continuos o discontinuos sin tener en cuenta la edad, con el ciento por ciento (100%), del promedio anual de su último salario devengado, siempre y cuando haya trabajado los últimos ocho (8) años al servicio de las Secretarías de Obras Públicas y/o Agricultura del Departamento.

” b).- Cuando el trabajador sea despedido sin justa causa después de cumplir quince (15) años o más sin llegar a veinte y sea despedido de su cargo, el Gobierno Departamental lo jubilará con el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio anual de su último salario devengado, sin tope de edad.

*”c).- **Cuando el trabajador después de haber laborado diez (10) años continuos o discontinuos sin llegar a quince (15) al servicio del Departamento, sea despedido sin justa causa, el Gobierno Departamental lo jubilará con el cincuenta por ciento (50%) del promedio anual de su último salario devengado, sin tope de edad,** (cláusula de la Convención Colectiva de Trabajo, pactada el 21 de octubre de 1975)” (Subraya y Resalta la Sala).*

En este orden, si el extrabajador oficial demandante laboró al servicio de la demandada, en forma ininterrumpida, entre el 22 de julio de 1983 y el 29 de febrero de 1996, como consta en certificación suscrita por la profesional universitaria a cargo del archivo del ente departamental; esto es, doce (12) años, siete meses (07) y ocho (8) días, el literal aplicable al caso es el c), que exige haber laborado al menos 10 años y menos de 15.

No obstante, tanto el despido como su justeza son demostraciones que le corresponden al promotor de la Litis como a quien se convoca, como lo ha reiterado esta Corporación de vieja data, de tal suerte que el demandante debe probar el hecho del despido y el empleador, las razones que lo motivaron.

Ahora bien, al plenario se aportó la resolución No. 133 de 29 de febrero de 1996 (fls. 216 a 219), en la cual se indica que el cargo desempeñado por el demandante fue suprimido por reestructuración administrativa del Departamento accionado, ejecutada por autorización de la Asamblea Departamental de Nariño.

Así también, a folio 205 del expediente se evidencia el documento denominado “Acta de Reestructuración de un contrato de trabajo por mutuo acuerdo”, en el que las partes acordaron lo siguiente:

“PRIMERA. OBJETO: Las partes, de común acuerdo, convienen en dar por TERMINADO o resuelto de manera bilateral y/o de común acuerdo, el contrato de Trabajo suscrito entre ambas partes, cuyos objetos legales se surten a partir del día 29 de Febrero de mil novecientos noventa y seis (1996), SEGUNDA. LIQUIDACIÓN: Con antelación a la firma de la presente Acta, el Trabajador oficial manifiesta acogerse en todas sus partes la liquidación, discriminada en el Anexo adjunto y que hace parte de esta Acta, en consecuencia conocidos los criterios y contenido de la presente Liquidación, manifiesta estar conforme en todas sus partes. TERCERA. FORMA DE PAGO: El Trabajador manifiesta por este escrito, que ha recibido a entera satisfacción la totalidad de los derechos laborales a que tiene derecho y que aparece discriminada en el anexo” (negrillas fuera del texto).

Sobre el particular, es preciso acotar que, si bien desde tiempo atrás se ha sostenido por parte de la Jurisprudencia Nacional, como por esta Sala de Decisión, que la desvinculación de trabajadores oficiales por reestructuración administrativa de entidades nacionales, departamentales o municipales, constituye una causa legal pero no justa para dar por terminado el contrato de trabajo, por cuanto tales justificaciones se enlistan taxativamente en los artículos 16, 47, 48, 49 y 50 del Decreto 2127 de 1945, en reciente pronunciamiento de la Sala de Casación Laboral de Descongestión No. 4 de la Corte Suprema de Justicia, sentencia SL2887-2020,

radicación N° 70136 de 4 de agosto de 2020, al CASAR un asunto de similares contornos confirmado en segunda instancia por este órgano colegiado, advirtió sobre la facultad que tienen tanto empleadores como trabajadores para terminar los vínculos laborales para acogerse a planes de retiro en procesos de reestructuración de entidades, sin que ello constituya una justa causa de terminación.

Siendo ello así y acogiendo como propio el criterio de nuestro Órgano de Cierre Jurisdiccional y, por ende, recogiendo cualquier otro que se hubiere proferido en sentido contrario, se concluye que la terminación del contrato de trabajo se dio por mutuo consentimiento, constituyéndose una verdadera causa o modo legal de terminación, pues así lo dispone el literal d) del artículo 47 del Decreto 2127 de 1945, más aún si se tiene en cuenta que, al menos en el presente caso, la voluntad de acogerse a estos planes de retiro voluntario fue fehaciente manifestado por el actor con la suscripción de dos solicitudes dirigidas al Jefe de Recursos Humanos y al entonces Gobernador del Departamento de Nariño (fls. 203 y 204).

Adicionalmente, se tiene que los planes de retiro voluntario son perfectamente posibles y válidos en el seno de una relación laboral y no le están vedados a los empleadores para calificarse como ilegales, como lo reseñó de manera precisa la Sala de Casación Laboral en sentencia CSJ SL2950-2015, cuando expuso:

“c) No sobra recordar lo que de antaño y de manera pacífica ha enseñado la Corte en el sentido de que no existe prohibición alguna que impida a los empleadores promover planes de retiro compensados, ni ofrecer a sus trabajadores sumas de dinero a título bonificación, por ejemplo por reestructuración, sin que ello, por sí solo, constituya un mecanismo de coacción, pues tales propuestas son legítimas en la medida en que el trabajador está en libertad de aceptarlas o rechazarlas, e incluso formularle al patrono ofertas distintas, que de igual manera pueden ser aprobadas o desestimadas por éste, por lo que no es dable calificar ni unas ni otras de presiones indebidas por parte de quien las expresa, pues debe entenderse que dichas ofertas son un medio idóneo, legal y muchas veces conveniente de rescindir los contratos de trabajo y zanjar las diferencias que puedan presentarse en el desarrollo de las relaciones de trabajo.”

En suma, los argumentos que anteceden resultan suficientes para denegar la pensión de jubilación convencional que anhela el demandante como pretensión principal, confirmando, en consecuencia, la decisión que en este sentido adoptó el operador judicial de primer orden, sin que los argumentos esbozados por activa, frente al presunto engaño en cuanto al sentido del acta suscrita por el Sr. Andino Arteaga, denominada reestructuración del contrato de trabajo, altere tal decisión, pues como antes se expuso, su intención para ese momento fue claramente plasmada, además,

en los oficios que le precedieron al acto de terminación de mutuo acuerdo, remitidos al Jefe de Recursos Humanos y al Gobernador del ente departamental, sin que en el plenario se acreditara algún vicio del consentimiento que pudiera, eventualmente, afectar su validez.

Ahora bien, respecto a la petición subsidiaria solicitada por la parte demandante de condenar al DEPARTAMENTO DE NARIÑO al reconocimiento de la pensión sanción, es oportuno anotar que el artículo 37 de la Ley 50 de 1990 subrogó el artículo 8° de la Ley 171 de 1961, en cuanto corresponde a los trabajadores del sector privado, de manera que conforme a la jurisprudencia que orienta la materia, esta disposición siguió rigiendo para los trabajadores oficiales en armonía con el artículo 74, numeral 2°. del Decreto 1848 de 1969, hasta la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, 1° de abril de 1994, pues de manera expresa el artículo 133 de la Ley 100 de 1993 determinó que sólo habrá lugar a la pensión sanción cuando el trabajador despedido no haya sido afiliado al Sistema General de Pensiones. Esta preceptiva, salvo este requisito, fue concebida en términos semejantes a los artículos 8° de la Ley 171 de 1961 y 74, numeral 2° del Decreto 1848 de 1969, sólo que introdujo modificaciones en la edad de causación de la pensión según se tratara de hombre o mujer, manteniendo lo referente al tiempo de servicios requeridos para que naciera el derecho a dicha garantía.

Cualquier duda referente a la derogatoria de los artículos 8° de la Ley 171 de 1961 y 74, numeral 2° del Decreto 1848 de 1969, quedó plenamente despejada en el párrafo 1° del mencionado artículo 133 de la Ley 100 de 1993, dado que en éste se dispuso que lo referente a la pensión sanción, del que se ocupa dicho artículo, se aplicará exclusivamente a los servidores públicos que tengan la calidad de trabajadores oficiales y a los trabajadores del sector privado. Tal afirmación se respalda en la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, el 1° de marzo de 2010, Radicación No. 35486, en concordancia con lo expuesto en la sentencia SL4578-2014, Radicación no. 43751, de 9 de abril de 2014.

De igual manera conviene recordar la regla general, trazada de vieja data, que la norma aplicable al caso es la vigente para cuando se consolida el derecho a la pensión, como también que, en el caso de la pensión restringida de jubilación, esta se causa al momento del retiro si se ha completado el tiempo de servicio requerido

en la norma, pues el cumplimiento de la edad mínima requerida solo es un requisito para la exigibilidad del derecho.

Así las cosas, es el artículo 133 de la Ley 100 de 1993 la norma vigente al momento en que se produce la desvinculación del trabajador oficial, esto es, 29 de febrero de 1996, y ella establece:

*“El trabajador **no afiliado al Sistema General de Pensiones** por omisión del empleador, **que sin justa causa sea despedido** después de haber laborado para el mismo empleador durante diez (10) años o más y menos de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de la presente Ley, tendrá derecho a que dicho empleador lo pensione desde la fecha de su despido, si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad si es hombre, o cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido. (...)” (Negrillas fuera del texto).*

Bajo tales premisas y conforme lo advierte el Procurador delegado del Ministerio Público ante esta Sala de Decisión, el demandante se encontraba afiliado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones a la extinta Caja de Previsión Social de Nariño – PREVINAR desde el 22 de julio de 1983 hasta el 29 de febrero de 1996, pues así se desprende del certificado de información laboral (fl. 40), la certificación de salario base (fl. 41) y no ocurrió el despido, sino que el fenecimiento del contrato de trabajo fue consensuado.

En consecuencia, para esta Sala de Decisión los argumentos esgrimidos por el representante judicial del demandante no alcanzan prosperidad y por lo mismo la sentencia impartida por el director judicial de primer grado será íntegramente confirmada.

Conforme se desata el recurso de apelación formulado por la parte demandante, las costas en esta instancia estarán a su exclusivo cargo y a favor de la parte demandada, fijando las agencias en derecho en el equivalente a medio smlmv; esto es, \$500.000, que serán liquidadas de forma concentrada por el juzgado de procedencia, como lo ordena el art. 366 del C.G.P.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

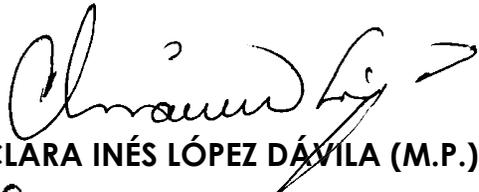
RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida el 11 de marzo de 2021, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto, objeto de apelación por activa, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. CONDENAR en COSTAS en esta instancia al demandante, Sr. JOSÉ ISRAEL ANDINO a favor de la parte demandada, fijando las agencias en derecho en el equivalente a medio smlmv; esto es, \$500.000, que serán liquidadas de forma concentrada por el juzgado de procedencia, como lo ordena el art. 366 del C.G.P.

Lo resuelto se notifica a las partes en **ESTADOS ELECTRÓNICOS**, conforme lo señalado en el Decreto 806 de 2020, insertando copia íntegra de la presente actuación para que sea conocida por las partes que componen la Litis. Igualmente se notificará por **EDICTO** que permanecerá fijado por un (1) día, en aplicación a lo consagrado en los artículos 40 y 41 del C.P.T. y de la S.S. De lo aquí decidido se dejará copia en la Secretaría de la Sala y, previa su anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de procedencia.

Los Magistrados,


CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA (M.P.)


JUAN CARLOS MUÑOZ
MAGISTRADO


LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO
MAGISTRADO

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE PASTO
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA

PROCESO ORDINARIO LABORAL No. 520013105001 – 2019 – 00092– 01 (381)

ACTA No. 208.

San Juan de Pasto, tres (3) de junio dos mil veintidós (2022)

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, siguiendo las preceptivas del Decreto No. 806 de junio 4 de 2020 profiere, en forma escrita, decisión de fondo dentro del proceso ordinario laboral de la referencia instaurado por **CARLOS EFRAÍN GUERRERO CEBALLOS, MARÍA ELENA RAMOS MARTÍNEZ Y SARA NAHIA GUERRERO RAMOS** en contra de **FRIMAC S.A., AVIDESA DE OCCIDENTE S.A.** y solidariamente contra **LA ASOCIACIÓN MUTUAL DE COLOMBIA.**

I. ANTECEDENTES

Pretende el accionante, por esta vía ordinaria laboral, que se declare la existencia de un contrato de trabajo que rigió en forma continua e ininterrumpida desde el 17 de julio de 2014 al 20 de febrero de 2018; que sufrió un accidente laboral, por culpa del empleador, que conllevó a su pérdida de capacidad laboral en el 53.58%; que tal siniestro condujo a su invalidez y ocasionó perjuicios morales y materiales para él y su núcleo familiar. Como consecuencia de tales declaraciones solicita imponer condena a cargo de las demandadas y solidariamente a la Asociación Mutual de Colombia, por las acreencias laborales enlistadas en el escrito genitor, indemnizaciones y costas procesales.

Como fundamento de los anteriores pedimentos señala, en síntesis, que sobre el vehículo con placas TDS-522 de su propiedad se celebró, con la empresa FRIMAC S.A., un contrato de suministro de vehículo automotor, cuyo objeto era transportar productos cárnicos de la empresa AVIDESA DE OCCIDENTE S.A., siguiendo las órdenes expresas de la demandada. Que en tal vinculación fungió como conductor, cumplió

funciones de cargue, descargue de la mercancía y recibía dinero por concepto de pago de mercancías para entregarlo en la tesorería de AVIDESA, quien trató de ocultar la verdadera relación laboral que se gestó en tanto era quien asignaba las rutas para el transporte de mercancía. Sostiene que luego de firmar el contrato con FRIMAC y por órdenes expresamente dadas por la empresa AVIDESA DE OCCIDENTE, se le realizaron exámenes de ingreso, estudio de seguridad y se le exigieron antecedentes disciplinarios, policiales y penales.

Señala, adicionalmente, que durante la vigencia del contrato el actor devengó un salario variable y que las demandadas FRIMAC y AVIDESA S.A. lo coaccionaron para que se afilie a la ASOCIACIÓN MUTUAL DE COLOMBIA, para garantizar las cotizaciones a seguridad social en salud, pensión, riesgos laborales, para lo cual FRIMAC le descontaba, de manera directa, una apreciable suma de dinero.

Afirma, que el 10 de noviembre de 2015, en el desarrollo de sus funciones, el accionante sufrió un accidente de origen laboral en un punto de distribución de AVIDESA, ubicado en la calle 12 No. 21-15 Avenida Boyacá de la ciudad de Pasto, que le produjo una PCL equivalente al 53.58% y que por esta razón es beneficiario de pensión de invalidez de origen laboral a cargo de la Administradora de Riesgos Laborales ARL Liberty.

Finalmente sostiene que la demandada FRIMAC omitió el pago de los derechos laborales reclamados con la presente acción, tales como prima de servicios, cesantía, intereses a la cesantía, aportes al sistema de seguridad social, vacaciones, auxilio de transporte, dotaciones, entre otros (fls. 183 a 194).

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

La demanda, luego de subsanada, fue admitida y notificada a las demandadas, quienes dentro de la oportunidad legal y a través de apoderado judicial la contestaron para oponerse a todas y cada una de las pretensiones elevadas por activa, argumentando lo siguiente:

La accionada AVIDESA DE OCCIDENTE S.A., que el actor prestó servicios de transporte a favor de FRIMAC S.A., explotando sus propios vehículos de transporte mediante un contrato de suministro. Formuló en defensa de su prohijado las excepciones de fondo que denominó "*falta de legitimación en la causa por pasiva*", "*prescripción*",

“*inexistencia de la relación laboral e inexistencia de solidaridad*”, “*inexistencia de la obligación*”, “*buena fe*” y la “*genérica o innominada*” (fl. 240 a 261).

FRIMAC S.A., por su parte, sostiene que el vínculo del demandante con la empresa fue netamente comercial más no laboral, mediado un contrato de suministro de servicio de transporte y por ello, al poner su vehículo a disposición de la compañía, se le asignaron rutas con AVIDESA S.A. o con cualquier otra empresa que necesitara de la logística de transporte. Aclara, sin embargo, que la entrega de rutas y la forma de disponer de la mercancía era simple coordinación y no subordinación, como lo alega el accionante. En su defensa propuso las excepciones de fondo denominadas “*inexistencia de la relación laboral*”, “*buena fe*” y “*prescripción*” (fls. 276 a 300).

Finalmente, la demandada ASOCIACIÓN MUTUAL DE COLOMBIA, contestó la demanda negando la mayoría de los hechos por cuanto nada de lo narrado les consta, con excepción de la intermediación que refiere el actor para el pago de los aportes que como trabajador independiente le correspondían. Afirma que el promotor de la Litis firmó de manera voluntaria el acto de asociación y vinculación con la empresa, sin que se presentara incumplimiento frente a sus obligaciones. Con fundamento en ello propuso las excepciones que denominó “*inexistencia del derecho reclamado*”, “*cobro de lo no debido*”, “*mala fe del demandante*”, “*prescripción*” y la “*genérica*” (fls. 363 a 376).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Adelantadas las etapas propias del proceso laboral y recaudado el material probatorio, el operador judicial a cargo del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto, en audiencia de juzgamiento llevada a cabo el 25 de junio de 2021, declaró probada las excepciones de fondo denominadas *inexistencia de relación laboral* alegada por FRIMAC S.A., *inexistencia de la obligación* a favor de AVIDESA DE OCCIDENTE S.A., e *inexistencia del derecho reclamado* formulada por la ASOCIACIÓN MUTUAL DE COLOMBIA. En consecuencia, absolvió a las demandadas de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, imponiendo condena en costas a cargo de los demandantes.

Para asumir tal decisión, el fallador judicial de primer orden estableció que dentro del plenario no se acreditó la existencia de la relación laboral en la forma como lo increpa el actor, concluyendo que la prestación de los servicios no se hizo en virtud de un

contrato de trabajo con las empresas accionadas, sino a través de un contrato de suministro de vehículo automotor de propiedad del promotor del litigio.

RECURSO DE APELACIÓN PARTE DEMANDANTE

Inconforme con la decisión adoptada en primera instancia, quien representa los intereses judiciales de la parte demandante formuló recurso de apelación arguyendo que el litigio se fijó con dos problemas jurídicos, contrato realidad y culpa patronal. Respecto al primero, considera que se presentó una apreciación judicial errada frente a las pruebas documentales, al establecer que con ellas no se prueba la prestación personal del servicio de forma ininterrumpida; empero, se aportó suficiente material probatorio, como las notas de cruce de cartera, que dan cuenta del marco temporal en el cual su representado prestó el servicio.

Enfatiza que el interrogatorio de parte que se le practicó al accionante por parte de las demandadas manifestó los extremos iniciales de la prestación del servicio y el desempeño como conductor, sin que ello fuera considerado por el juez cognoscente. Arguye, en cuanto al punto de explotación comercial que tenía el actor en la ciudad de Sandoná, que ello no afecta los elementos esenciales del contrato de trabajo porque si así fuera, se estaría hablando de una concurrencia de contratos.

Expone que el despacho se confunde en cuanto al cambio del vehículo, que obedeció a la modernización de los carros y que, pese a tener la facultad de interrogar al demandante no lo hizo, negando igualmente la recepción de los testigos al considerarlos innecesarios.

Respecto a la prestación del servicio, la considera demostrada pero el juez no analizó los elementos de la subordinación ni se pronunció sobre ellos, pese a que fueron enumerados dentro de los alegatos de conclusión, así como que se estaba frente a un contrato realidad en virtud del artículo 53 Constitucional y como consecuencia de ese desconocimiento por parte de las demandadas se llevó a un tema de culpa patronal. Solicita, finalmente, se consideren las pretensiones que componen el libelo introductor.

II. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Surtido el trámite en esta instancia sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a examinar la decisión atacada en vía de apelación por la

parte demandante, siguiendo los lineamientos de los artículos 57 de la ley 2ª. de 1984 y 66 A del C.P.L. y S.S. (mod. por el art. 35 de la ley 712 de 2001), que regulan el principio de consonancia.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Cumplido el traslado a las partes, al igual que al Ministerio Público y concedida la oportunidad para que formulen sus alegatos de conclusión, en la forma establecida en el artículo 15, numeral 1º. del Decreto 806 de junio 4 de 2020, no se recibió ninguna intervención, según constancia secretarial del 5 de noviembre de 2021.

CONSIDERACIONES

Con base en lo que antecede, le corresponde a esta Sala de Decisión desatar el siguiente problema jurídico: ¿Se acreditan en el sub examine, para efecto de declarar la existencia del contrato de trabajo alegado por el convocante a juicio, los elementos estructurantes reseñados en el artículo 22 y 23 del C.S.T.? En caso afirmativo, ¿alcanzan prosperidad las pretensiones anheladas por los convocantes a juicio y enlistadas en el libelo genitor?

SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS

1. EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO

En torno a dirimir la presente causa, advierte la Sala, primigeniamente, que en virtud del art. 167 del C.G.P. aplicable en esta materia por el principio de integración normativa que trae el art. 145 del C.P.L. y S.S., es deber de la parte activa de la Litis demostrar los hechos en los cuales cimienta sus anhelos y de la parte convocada, aquellos en los cuales estructuran su defensa. En este orden, le corresponde al accionante demostrar la existencia de una relación laboral para que la misma sea declarada; es decir, que prestó personalmente el servicio a favor de quien convocó a la presente causa litigiosa como empleadora, que el mismo tenía el carácter de subordinado y que percibía a cambio una remuneración, como lo exigen los artículos 22 y 23 del C.S.T., aun cuando conforme al art. 24 del mismo compendio sustantivo, bastará probar el primer elemento, la prestación personal del servicio, para que por ley se presuma su existencia; pero además, su vigencia en el tiempo y remuneración, ya que a partir de ahí se imponen las respectivas condenas.

A su turno las llamadas a juicio, si su anhelo es alcanzar prosperidad en sus excepciones de mérito, tienen la imperativa carga de derruir la presunción legal; es decir, probar que tal vínculo estuvo desprovisto de subordinación o dependencia, o mejor, que el trabajo se realizó de manera autónoma e independiente.

Por esta razón, la Sala se ocupará, a continuación, de verificar la condigna demostración de los referidos elementos.

1.1. PRESTACIÓN PERSONAL DEL SERVICIO

En cuanto a este primer elemento, la prestación personal del servicio, si bien fue negada por la parte demandada quienes arguyen que la relación se desarrolló bajo un contrato de suministro de vehículo automotor, lo cierto es que de la prueba testimonial como documental se constata que el promotor de la Litis evidentemente se desempeñó como conductor, en calidad de propietario del vehículo TDS-122, para el beneficio de la empresa demandada AVIDESA DE OCCIDENTE S.A. -compañía de comercio de productos cárnicos- en establecimientos especializados, los cuales eran distribuidos en la ciudad de Pasto.

Y ello es así, pues el testigo MAURICIO DELGADO AGUACIA, traído por la parte demandada, director de operación urbana de FRIMAC S.A., arguye que el demandante, Sr. CARLOS EFRAÍN GUERRERO, se vinculó mediante un contrato de suministro de vehículo automotor en marzo de 2015, como propietario del vehículo de placas TDS-122 en Pasto y estuvo hasta el año 2018, que fungía como conductor y se encargaba del proceso de distribución, por lo que se le pagaba un flete por cada ruta. Aclara que el accionante estuvo vinculado con ASMUCOL, empresa intermediaria para recolectar los aportes a seguridad social para independientes, desde marzo de 2015 hasta el 2017.

A su turno, el señor BAYARDO HUMBERTO NASET GUERRERO, testigo de la parte demandante, quien para la época se desempeñó como supervisor de bodega en AVIDESA DE OCCIDENTE S.A., relató que efectivamente el actor trabajaba con FRIMAC S.A. en la entrega de los productos de la marca MACPOLLO, debido a un contrato de logística que esta empresa celebró con AVIDESA, para el transporte de pollos y sus otros productos.

Y la copia de tal contrato comercial, de transporte terrestre suscrito entre AVIDESA y FRIMAC, que tiene como objeto prestar los servicios de transporte de pollo en corral, materia prima, pollo en pie, alimento, huevo y pollitos, celebrado el 16 de junio de 2008, reposa a folios 262 a 269 del dossier. Igualmente se aportó el contrato de suministro de vehículo automotor suscrito entre el actor y FRIMAC S.A., el cual se pactó para el suministrar el vehículo de placas TDS 522 de propiedad del demandante, estando dentro de lo pacto la recepción de los dineros y demás valores producto de las rutas (fls. 53 a 55).

Así pues, del riguroso estudio de las pruebas testimoniales y documentales antes analizadas, se revela que el señor CARLOS EFRAÍN GUERRERO prestó sus servicios como distribuidor de los productos de AVIDESA DE OCCIDENTE S.A., para lo cual utilizó su propia herramienta de trabajo, consistente en un vehículo de placas TDS 522, de su propiedad. Ello permite concluir que se encuentra demostrado, en principio, el primer elemento de la relación laboral, es decir, la prestación personal del servicio por parte del demandante a favor de los aquí demandados.

1.2. SUBORDINACIÓN

En ese entendido, al encontrarse demostrada la prestación personal del servicio, resulta válida la aplicación de la presunción legal contenida en el artículo 24 del C.S.T., invirtiendo la carga de la prueba de la traída a la contienda como obligada principal, para que desvirtúe la existencia de subordinación en la prestación personal del servicio.

Y tal carga demostrativa se cumplió a cabalidad, pues de las declaraciones de los testigos y confrontadas con las pruebas documentales, que más adelante se detallan, ninguna duda le asiste al Juez Colegiado frente al ejercicio de las funciones a cargo del demandante, como conductor de su propio vehículo automotor con el cual hacía la entrega de los productos y mercancías de la empresa AVIDESA, en razón de un contrato de suministro de vehículo suscrito con la demandada FRIMAC, en forma autónoma y desprovista de cualquier viso de subordinación.

En efecto, el señor MAURICIO DELGADO AGUACIA, director de operaciones, manifestó que, si bien se fijó un horario para cargar el producto, esto se debe a la organización de las entregas, aclarando, igualmente, que no había exclusividad con FRIMAC, ya que una vez cumplida la ruta el accionante podía disponer de su tiempo.

Adicionalmente, el señor BAYARDO HUMBERTO NASET GUERRERO, señaló que con ocasión de su cargo tenía contacto directo con los conductores, siendo encargado de su ingreso previo examen de alcoholemia. Agrega que ellos tenían ya una programación y rutas establecidas, conocían la hora en la que debían presentarse, esto es, desde las 2 de la mañana según la ruta asignada y por ello, luego de revisar si los carros cumplían con los requerimientos para el cargue de la mercancía, tales como la dotación de frío, se les entregaba la mercancía. Cuando salían de la bodega tenían que reportar las novedades, como faltantes de productos o su no recepción y a su regreso devolvían las canastas vacías y el dinero recolectado. Añade a su declaración que el control y seguimiento se realizaba cuando el conductor no entregaba la mercancía por lo que se informaba a Bogotá para que ellos lo ubicaran.

Asimismo, al absolver el interrogatorio de parte el señor CARLOS GUERRERO aceptó que el hecho de trabajar con la empresa, no le impedía trabajar como independiente, ello por cuanto, debía tener otras alternativas para trabajar haciendo alusión al establecimiento que tiene en Sandoná como comerciante independiente.

Por otra parte, a folios 274 a 275, obra copia del RUT del actor del cual se extrae que se inscribió como independiente en la DIAN para la actividad comercial 4923 referente al TRANSPORTE DE CARGA POR CARRETERA desde el 10 de julio de 2014.

Bajo tales circunstancias, le corresponde al Juez Plural analizar el contenido del contrato de suministro de vehículo automotor celebrado entre el Sr. CARLOS EFRAÍN GUERRERO y la demandada FRIMAC S.A., aportado con el escrito de demanda sin ser tachado de falso, por lo que presta pleno valor probatorio (fl. 53 a 55), del cual se extrae que en dicho acto bilateral las partes se comprometieron, por parte del actor, a suministrar su vehículo de placas TDS-122, para la entrega de mercancías y facturas, así como recibir sumas de dinero provenientes de tales productos, para lo cual se le designarían unas rutas y el pago de un flete diferenciado para cada una, dejando claro que la relación es netamente comercial.

En este orden, partiendo de la literalidad del convenio, la retribución del trabajo del actor dependía de su propia gestión; esto es, directamente proporcional a las rutas de distribución de los productos de AVIDESA, que cubriera utilizando el vehículo automotor de su propiedad, además, como lo expreso el testigo MAURICIO DELGADO,

al terminar su ruta podía disponer de su tiempo, el cual como lo aceptó el actor lo utilizaba para atender su negocio por cuanto debía tener otras alternativas de trabajo.

En tal sentido, este Cuerpo Colegiado concluye que el demandante era autónomo en la explotación de su vehículo y la empresa demandada de ninguna manera contrató los servicios de un conductor, sino el transporte de su mercancía bajo claras y precisas políticas de organización de AVIDESA.

Por consiguiente, el anhelo del Sr. Guerrero Ceballos, quien pide declarar la existencia de un contrato de trabajo en el marco del principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formas, no alcanza prosperidad porque como antes se explicó, la vinculación con las empresas traídas a juicio se cimentaron en un contrato de naturaleza comercial, en virtud del cual la demandada principal FRIMAC S.A., en su modalidad de transportadora de carga, tal y como se desprende del pantallazo de la página del Ministerio de Transporte (fl. 344), celebró contrato de suministro de vehículo automotor con el actor, quien es propietario del vehículo puesto a disposición de la empresa para la entrega de mercancías y productos de AVIDESA, sin que el cumplimiento de un determinado horario para la entrega de los productos, la organización de rutas o la entrega de una dotación como requisito para el manejo de la mercancía, sean indicadores de un contrato de trabajo.

Y sobre el particular (cláusulas de coordinación y colaboración en los contratos mercantiles), nuestro Máximo Órgano de Cierre Jurisprudencial, en sentencia SL 17636 de mayo de 2002, señaló:

“En síntesis de las cláusulas del convenio referido se desprende que la voluntad de las partes fue la de ajustarse a un tipo de contratación mercantil, que se asimila al contrato de agencia comercial regulado en los artículos 1317 a 1331 del Código de Comercio, en los que se prevé que uno de los objetos del mismo es la distribución de uno o varios productos del empresario, quien no podrá servirse de varios agentes en la misma zona, que puede pactarse la prohibición para que el agente promueva en el territorio que se le demarque un producto de competidores del empresario, que el agente tiene derecho a una remuneración y la obligación de cumplir el encargo que le ha sido confiado conforme a las instrucciones recibidas, así como el deber de ofrecer al empresario las informaciones necesarias respecto de las condiciones de mercado en la zona asignada, y toda otra que sea útil para los fines propios de la actividad comercial”. Precedente que fue reiterado en SL 190 de 30 de enero de 2019.¹

¹ De la valoración probatoria de los contratos y facturas de venta, no se desprende que el Tribunal los hubiera apreciado erróneamente, pues como se expuso en el anterior precedente, es válido que

Por lo discurrido, acertado resulta ultimar que la parte demandada desvirtuó la presunción establecida en el artículo 24 del C.S.T., toda vez que no se encuentra que las labores del actor hayan sido desplegadas bajo la continuada subordinación de los convocados a juicio; por el contrario, el accionante gozaba de autonomía e independencia, disponía de su tiempo al cumplir con la ruta diaria, lo que permite afirmar que el contrato que rigió entre las partes no fue de índole laboral y por tanto, la decisión adoptada en primera instancia será confirmada.

Para finalizar, es preciso acotar respecto de la inconformidad expuesta por el alzadista frente a la decisión del juez de primer grado de abstenerse de recibir las declaraciones de dos testigos traídos por el demandante, que efectivamente el juzgador cuenta con la facultad de limitar la recepción de los testimonios cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de prueba y ello, en criterio del Juez Plural no admite reproche alguno, más aún cuando fue una decisión judicial que no se reprochó de manera oportuna por el ahora apelante, sin que resulte dable en este momento procesal, bajo el principio de seguridad jurídica, retrotraerse a revisar actuaciones debidamente ejecutoriadas y en firme.

Pero si ello no fuere suficiente para desatender la inconformidad planteada por activa, se rememora que quien representa sus intereses judiciales asintió en que el testimonio del señor BAYARDO NASET GUERRERO bastaba para esclarecer los hechos, por lo que este reproche en nada afecta la decisión adoptada en primera instancia y confirmada en esta.

Conforme se desata la alzada, las costas en esta instancia se impondrán a cargo de la parte demandante conforme lo dispone en el Acuerdo PSAA16-10556 de 2016 y fijando como agencias en derecho el equivalente a un (1) smlmv; esto es, \$1.000.000,

las empresas estipulen prerrogativas en los convenios mercantiles, sin que ello lleve a predicarse la subordinación, elemento que se requiere para que se configure un contrato de trabajo, en los términos del artículo 23 del CST y 53 de la Constitución Política.

En efecto, contrario a lo dicho por el censor, el Tribunal encontró que este prestó sus servicios a favor de INDEGA S.A., pero coligió que ello fue en calidad de distribuidor, pues «no podía asimilarse a la prestación de un servicio de manera personal a la que pueda darse el alcance de contrato de trabajo», conclusión a la que llegó al estimar que José Roberto Salazar Caraballo, se situó «en las condiciones de un sujeto activo de un contrato de carácter mercantil», por cuanto el acervo probatorio allegado al plenario no se lograba extraer que se trató de un vínculo laboral, y precisó que la subordinación «no implica una eliminación de los diversos mecanismos de control de las partes sobre el objeto del contrato, naturales dentro de los contratos mercantiles y que nacen de la autonomía de la voluntad de los contratantes», razonamientos que resultan plausibles para esta Sala, en virtud de la facultad de la libre formación del convencimiento que tienen los jueces, estatuida en el artículo 61 del CPTSS.»

que serán repartidos entre las demandadas y liquidadas por el juzgado de procedencia como lo ordena el art. 366 del C.G.P.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **LA SALA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

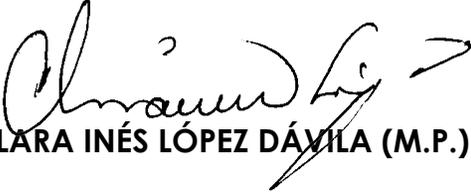
RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR íntegramente la sentencia proferida el 25 de junio de 2021, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pasto (N), objeto de apelación por la parte activa, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. CONDENAR en costas procesales en favor de cada uno de los demandados y a cargo de la parte demandante, en la suma equivalente a un (1) s.m.m.l.v.; esto es, la suma de \$1.000.000, la cual será repartida para todos los demandados y liquidada por el juzgado procedencia como lo ordena el art. 366 del C.G.P.

Lo resuelto se notifica a las partes en **ESTADOS ELECTRÓNICOS**, conforme lo dispone el Decreto No. 806 de 2020, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por **EDICTO** que permanecerá fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 4º y 41 del C.P.L. y S.S. De lo aquí decidido se dejará copia en el Secretaría de la Sala y, previa su anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de procedencia.

Los Magistrados,


CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA (M.P.)


JUAN CARLOS MUÑOZ
MAGISTRADO


LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO
MAGISTRADO