

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE PASTO
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente:

Dra. PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA

PROCESO ORDINARIO LABORAL No. 520013105003-2016-00350-01 (463)

ACTA No. 567

San Juan de Pasto, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, siguiendo las preceptivas del Ley 2213 del 13 de junio de 2022 profiere, en forma escrita, decisión de fondo dentro del proceso Ordinario Laboral de la referencia instaurado por el Sr. **NELSON ENRIQUE ROSALES** contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES** acto para el cual las partes se encuentran debidamente notificadas.

I. ANTECEDENTES

Pretende el actor, a través de la vía ordinaria laboral, que se declare que cumple con los requisitos para acceder a la pensión de vejez en los términos de la Ley 100 de 1993, consecuentemente, se condene a COLPENSIONES a liquidar y pagar las respectivas mesadas pensionales, y el pago del retroactivo pensional a partir del 27 de mayo de 2016, fecha en la cual cumplió los requisitos, montos debidamente indexados, del mismo modo se condene a pagar los perjuicios morales y se condene en costas. De manera subsidiaria solicitó, que posterior a la calificación de pérdida de capacidad laboral se reconozca la Pensión de Invalidez y el pago de las mesadas pensionales retroactivas a partir de la fecha de su estructuración, sumas debidamente indexadas, del mismo modo se condene al pago de perjuicios morales.

Como fundamento de los anteriores pedimentos señala, en lo que interesa en el sub lite, que nació el 27 de mayo 1964, que tiene 62 años de edad, que empezó a cotizar al extinto ISS a partir del 10 de septiembre de 1971, hasta el 30 de septiembre de 1999, como trabajador dependiente e independiente, que a partir del 1° de enero de 2002 se afilió al régimen subsidiado en pensión y ha cotizado ininterrumpidamente hasta el 31 de mayo de 2016, con un IBC equivalente a 1smlmv, y que a la presente fecha ha cotizado más de 1.300 semanas.

Expresó, que su historia laboral presenta graves omisiones de pago en los aportes, unos por parte del empleador y otros por el Estado, periodos en ceros que si fueron pagados, y tiempos no reportados, que según la historia laboral expedida por COLPENSIONES el 02 de marzo de 2015, en detalle de pagos efectuados de los años 1996, 1997, 1998 y 1999 se reporta deuda por no pago por parte del empleador, que en historia laboral expedida por COLPENSIONES el 29 de enero de 2016, se omite la observación de deuda y solo se registran los años mencionados como periodos no cotizados, que el actor se encuentra enfermo y en alto nivel de pobreza, afectando el mínimo vital de su núcleo familiar; que el 13 de junio de 2016, presentó reclamación administrativa a fin de que se reconociera pensión de vejez o invalidez, que a la fecha de la presentación de la demanda la misma no ha sido resuelta.

1. Trámite de Primera Instancia

Surtida la notificación personal como lo regula el art. 41 del C.P.T y la S.S., y según constancia secretarial del 31 de agosto de 2017 obrante en el expediente, se tiene que la demandada COLPENSIONES, no allegó contestación de la demanda.

La Procuradora 12 Judicial, quien fue notificada en debida forma, allegó contestación a la demanda y en la misma, reconoció como ciertos algunos hechos y manifestó no constarle otros, frente a las pretensiones expresó, que el actor pretende el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, y para ello, si logra acreditar los 55 meses faltantes, que asevera tener, alcanzaría los requisitos exigidos por la ley 100 de 1993, frente a la pretensión subsidiaria de reconocimiento y pago de pensión de invalidez, manifestó que para esta, es prueba fundamental el dictamen de PCL, y el mismo no se aporta; propone como excepción la prescripción; y solicita como prueba, entre otras, que se ordene a la Junta Regional de Invalidez de Nariño, emitir certificado de pérdida de capacidad laboral del actor.

2. Sentencia de Primera Instancia

Adelantadas las etapas propias del proceso ordinario laboral, recaudado el material probatorio, entre estos, las pruebas solicitadas de oficio, historial laboral consolidada y corregida a Colpensiones, así como la consignación de los honorarios a la Junta Regional de Invalidez de Nariño, para la calificación de PCL del accionante, la historia clínica del actor a Emssanar, y al banco Popular, certificación laboral de los años 1977 a 1999 y el valor de los salarios, en caso de que haya laborado con ellos como lo afirmó.

En primera instancia, la Juez Tercera del Circuito concedió las pretensiones subsidiarias, esto es, el reconocimiento de la pensión de invalidez de origen común, por valor de 1smlmv, 13 mesadas anuales, y las mesadas retroactivas debidamente indexadas en un monto de \$38.578.385, esto por cuanto de la valoración de las pruebas documentales allegadas, como el dictamen de pérdida de capacidad laboral actualizado, allegado por la Junta Regional de Invalidez de Nariño, se concluyó que el actor cuenta con una pérdida de capacidad laboral del 57.04% con fecha de estructuración del 05 de agosto de 2019, y que acreditó la cotización de más de 50 semanas en los últimos tres años, superando el requisito exigido por la normativa vigente.

Del mismo modo, la *a quo* concedió la medida cautelar innominada, en virtud de la misma, otorgó la inclusión en nómina del actor a partir del 01 de agosto de 2022, e iniciar el pago de las mesadas pensionales a partir de la misma fecha, ello por cuanto se observa que existe apariencia de buen derecho, además de haber sido tan tardío el desarrollo del proceso, y en aras de no seguir vulnerando el derecho del actor, no obstante, no consideró pertinente reconocer el pago del retroactivo pensional toda vez que aún está pendiente que se surta el grado jurisdiccional de consulta, en esta instancia; y finalmente no se concedió la excepción de prescripción deprecada por el Ministerio Público.

II. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Adelantado el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado y al ser el proveído estudiado adverso a los intereses de la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES, y en cumplimiento a lo establecido en el artículo 69 del C. P. del T. y de la S. S., se surte en esta Judicatura el grado jurisdiccional de consulta.

Del mismo modo, en cumplimiento de lo consagrado en el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corrió traslado a las partes por el término allí previsto para que formulen sus alegatos, los cuales se resumen así:

2.1. 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 de la Ley 2213 de 2022 y según constancia secretarial del 28 de noviembre de 2022, intervinieron de la siguiente manera:

La apoderada judicial de la parte demandante, realiza un recuento de lo acontecido durante el proceso, de las patologías del actor, del fallo de primera instancia y solicita sea confirmado en su totalidad. Por su parte, el apoderado de la demandada COLPENSIONES, allegó sus alegatos, no obstante, los mismos no corresponden a la presente Litis; y finalmente, la agente del Ministerio Público refiere que existe la posibilidad de reconocer pensión de vejez como principal, del mismo modo expresó que ante la concesión y confirmación de pensión de invalidez se revise la liquidación en favor de Colpensiones, así como revocar la condena en costa impuesta a la misma.

III. CONSIDERACIONES

En virtud de lo antes expuesto, le corresponde a este Cuerpo Colegiado plantear para su estudio los siguientes problemas jurídicos: i) ¿Se encuentra ajustado a derecho el reconocimiento de pensión de invalidez deprecado en primera instancia? En caso afirmativo, ii) ¿Es procedente el reconocimiento del retroactivo pensional debidamente indexado? Y finalmente, iii) ¿Es ajustada a derecho la decisión de la *a quo* al conceder la medida cautelar innominada de pago de las mesadas pensionales a partir del 01 de agosto de 2022?

3.1. Solución a los Problemas Jurídicos Planteados

3.1.1. Requisitos de la Pensión de Invalidez.

La seguridad social ha sido catalogada como un derecho fundamental a partir de la concepción obtenida del estudio de los artículos 48 y 49 de la Carta Política, en los cuales, de un lado se establece como un derecho irrenunciable, y de otro, como un servicio público, de tal manera que, en razón a su estructura, es el Estado el llamado a dirigir, coordinar y controlar su ejecución efectiva, y en tal sentido ha sido desarrollado por el legislador en la Ley 100 de 1993, vigente en la actualidad, con sus complementaciones y reformas, encontrándose dentro de la misma todo lo relativo al sistema general de pensiones, misma que podrá reconocerse por vejez, invalidez y muerte del afiliado.

En este orden de ideas, el art. 33 de la Ley 100 de 1993, mod por el art. 9º de la Ley 797 de 2003, establece los requisitos para acceder a pensión de vejez, los cuales constan

de un mínimo de edad y un mínimo de semanas cotizadas, así, para el año 2014, se requerirá del cumplimiento mínimo de 57 años si es mujer y de 62 años si es hombre, y al año 2015 de una cotización mínima de 1.300 semanas. Por otro lado, los arts. 38 y 39 de la ley 100 de 1993, contemplan la pensión de invalidez, y sobre la misma se establece, que será acreedor de esta quien haya sufrido pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50% y que haya cotizado 50 semanas al régimen pensional en los últimos tres años, o 26 si es una persona menor de 20 años, o 25 cuando haya cotizado el 75 % de las semanas mínimas requeridas.

En este punto es menester dejar sentado, que para ser acreedor de las pensiones mencionadas solo se requiere la verificación del cumplimiento de los requisitos anteriormente señalados, toda vez que estos ostentan un origen legal y por consiguiente de imperativo cumplimiento, no obstante, no se hace necesario el cumplimiento de otras circunstancias de origen objetivo o subjetivo, pues sobre este aspecto la ley nada dice, por ello habrá de entenderse que los requisitos son taxativos y de origen legal.

3.1.2 Caso concreto.

Ahora bien, descendiendo al caso bajo examen, se tiene que el actor presentó como pretensión principal en el líbello genitor, el reconocimiento de la pensión de vejez y como pretensión subsidiaria el reconocimiento de la pensión de invalidez, en este entendido, se verifica que el actor cumple con el requisito de edad mínima pues a la fecha del 27 de mayo de 2016 cumplió sus 62 años de edad (ver folio 13 demanda), por otro lado, frente al requisito de semanas cotizadas, se tiene de la revisión de su historia laboral actualizada a 02 de marzo de 2022 (ver PDF 36), la cotización de 1.277,29 semanas, presentando un mínimo faltante, para el cumplimiento de las 1.300 semanas.

Ahora bien, frente a la pensión de invalidez se tiene que el actor presenta una pérdida de capacidad laboral de origen común del 57.04% según dictamen de PCL, emitido por la Junta Regional de Nariño, con fecha del 25 de enero de 2020, incluida su complementación, en la cual se tiene como fecha de estructuración de la PCL, el 05 de agosto de 2019 (ver el PDF 42), dejando sentado que cumple a cabalidad con el primer requisito exigido, frente a las semanas cotizadas, se tiene que el actor cotizó hasta el 2021, acreditando 77,85 semanas cotizadas en los últimos tres años, superando en gran medida el segundo requisito exigido.

Sin embargo, en este punto precisa esta Judicatura, tal como lo anota el Ministerio Público, que el actor no necesita acreditar la cotización de un monto de 50 semanas en los últimos tres años, por cuanto ha cotizado, incluso más del 75% de semanas mínimas exigidas por la ley, con lo cual solo necesita acreditar la cotización de 25 semanas en los últimos tres años, y en ese aspecto faltó precisar a la primera instancia, no obstante, esta precisión en nada altera el reconocimiento de la pensión, pues no causa variación ni en el monto ni en la data de reconocimiento.

Anotado lo anterior, concluye esta Judicatura que al actor si le asiste derecho al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, y por consiguiente al pago del retroactivo de mesadas pensionales, mismas que se deberán reconocer desde la fecha de estructuración de la PCL, esto es 05 de agosto de 2019, hasta el 30 de julio de 2022, toda vez que la *a quo* concedió el pago de las mesadas pensionales a partir del 1° de agosto de ese año, ello en atención a la medida cautelar innominada; en virtud de lo dicho, esta judicatura conforme a la liquidación realizada, encuentra que el valor corresponde a la suma indexada de \$38.926.376 por lo que habría lugar a modificar dicha condena. Sin embargo, dicho valor es superior al reconocido por la *a-quo* por lo que al surtirse en esta instancia el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES se confirmará la sentencia de primera instancia.

Finalmente, frente a la concesión de la medida cautelar innominada de pago de las mesadas pensionales a partir del 01 de agosto de 2022, colige el juez colegiado que la misma se halla ajustada a derecho, pues al respecto cabe anotar que del análisis realizado, le asiste derecho al actor al respecto de la pensión de invalidez, además de que el mismo se encuentra en estado grave de salud, y carente de posibles ingresos adicionales, por lo cual la medida adoptada por la *a quo* encuentra asidero.

3.2. Excepciones Propuestas por el Ministerio Público.

Frente a la excepción de prescripción presentada por el Ministerio Público, cabe anotar que la misma no prospera, pues recuérdese que lo que se pretende es un derecho pensional y sobre el mismo no cabe la prescripción, siendo lo único que se interpone en el reconocimiento del mismo, la falta del cumplimiento de requisitos legales, y en el presente, quedó claro que el actor si los cumple a cabalidad, ahora bien, frente al retroactivo pensional, el mismo fue declarado a partir del 05 de agosto de 2019, fecha para la cual ya se encontraba interpuesta la reclamación

administrativa e incluso se hallaba incurso el proceso ordinario laboral en primera instancia, por lo cual tal excepción no prospera.

2.3. Costas Procesales de Primera Instancia

Bajo tales conclusiones y de conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554, las costas procesales de primera instancia estarán a cargo de la parte demandada COLPENSIONES y a favor del demandante, por ser la parte que resulta vencida en juicio, pues al respecto anótese que, de acuerdo con las disposiciones del Código General del Proceso, al que se acude por disposición expresa del artículo 145 del C.P.L. y S.S. -por no contar con norma propia que regula el tema-, las costas judiciales, también denominadas costas procesales, corresponden a los gastos imprescindibles necesarios para adelantar un proceso judicial.

Para su imposición, la norma procesal en cita acogió el sistema objetivo, razón por la cual el numeral 1° del artículo 365 del C.G.P, establece que tal condena recae en la parte que resulte vencida en el proceso, a quien pierda el incidente por él promovido, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso que haya propuesto. Por esta razón, del concepto de costas liquidables hacen parte no solo los gastos o erogaciones susceptibles de comprobación directa en lo que a su cuantía concierne, siempre que hayan sido útiles para el proceso y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, sino también las llamadas agencias en derecho, que comprenden las diligencias, escritos, alegatos verbales del interesado favorecido o su apoderado y la atención o vigilancia que le haya prestado al proceso y se decretan a favor de la parte que resulte vencedora.

Por lo expuesto, ante este tópico propuesto por el Ministerio Público, esta Judicatura no hará más anotaciones, y al respecto, dejará en firme lo resuelto en primera instancia.

2.4. Costas de Segunda Instancia

En esta instancia, no se impondrán costas por cuanto la decisión se surte en el grado jurisdiccional de consulta.

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 22 de julio de 2022, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO. SIN LUGAR A CONDENAR en **COSTAS** en esta instancia, por no haberse causado.

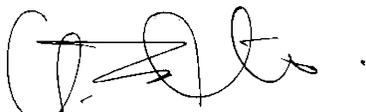
TERCERO. ANEXAR a la presente decisión el cuadro aritmético realizado por la Sala y citado en la parte motiva de la presente decisión.

Lo resuelto se notifica a las partes en **ESTADOS ELECTRÓNICOS**, conforme lo dispone la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, 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,



PAOLA ANDREA ARCILA SALDIARRAGA (M.P.)



JUAN CARLOS MUÑOZ

(En uso de permiso)

LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO

TRIBUNAL SUPERIOR DE PASTO							
LIQUIDACION RETROACTIVO PENSIÓN INVALIDEZ							
Expediente:	520013105003-2016-00350-01 (463)						
Demandante:	NELSON ENRIQUE ROSALES						
Demandado:	COLPENSIONES						
EVOLUCION MESADAS							
AÑO	SMLV						
2019	\$ 828.116						
2020	\$ 877.803						
2021	\$ 908.526						
2022	\$ 1.000.000						
FECHAS DETERMINANTES DEL CÁLCULO							
Deben mesadas desde:				5-ago.-19			
Deben mesadas hasta:				31-jul.-22			
DIFERENCIAS ADEUDADAS CON INDEXACIÓN							
SE LIQUIDAN 13 MESADAS							
PERIODO		Mesadas	Número de	Deuda total	IPC	IPC	D. Mesada
Inicio	Final	adeudadas	mesadas	mesadas	INICIAL	FINAL	actualizada
5/08/2019	31/08/2019	\$ 828.116	0,87	\$ 717.701	103,03	120,27	\$ 837.793
1/09/2019	30/09/2019	\$ 828.116	1,00	\$ 828.116	103,26	120,27	\$ 964.531
1/10/2019	31/10/2019	\$ 828.116	1,00	\$ 828.116	103,43	120,27	\$ 962.946
1/11/2019	30/11/2019	\$ 828.116	2,00	\$ 1.656.232	103,54	120,27	\$ 1.923.846
1/12/2019	31/12/2019	\$ 828.116	1,00	\$ 828.116	103,80	120,27	\$ 959.514
1/01/2020	31/01/2020	\$ 877.803	1,00	\$ 877.803	104,24	120,27	\$ 1.012.791
1/02/2020	29/02/2020	\$ 877.803	1,00	\$ 877.803	104,94	120,27	\$ 1.006.036
1/03/2020	31/03/2020	\$ 877.803	1,00	\$ 877.803	105,53	120,27	\$ 1.000.411
1/04/2020	30/04/2020	\$ 877.803	1,00	\$ 877.803	105,70	120,27	\$ 998.802
1/05/2020	31/05/2020	\$ 877.803	1,00	\$ 877.803	105,36	120,27	\$ 1.002.025
1/06/2020	30/06/2020	\$ 877.803	1,00	\$ 877.803	104,97	120,27	\$ 1.005.748
1/07/2020	31/07/2020	\$ 877.803	1,00	\$ 877.803	104,97	120,27	\$ 1.005.748
1/08/2020	31/08/2020	\$ 877.803	1,00	\$ 877.803	104,96	120,27	\$ 1.005.844
1/09/2020	30/09/2020	\$ 877.803	1,00	\$ 877.803	105,29	120,27	\$ 1.002.691
1/10/2020	31/10/2020	\$ 877.803	1,00	\$ 877.803	105,23	120,27	\$ 1.003.263
1/11/2020	30/11/2020	\$ 877.803	2,00	\$ 1.755.606	105,08	120,27	\$ 2.009.390
1/12/2020	31/12/2020	\$ 877.803	1,00	\$ 877.803	105,48	120,27	\$ 1.000.885
1/01/2021	31/01/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	105,91	120,27	\$ 1.031.710
1/02/2021	28/02/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	106,58	120,27	\$ 1.025.224
1/03/2021	31/03/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	107,12	120,27	\$ 1.020.056
1/04/2021	30/04/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	107,76	120,27	\$ 1.013.998
1/05/2021	31/05/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	108,84	120,27	\$ 1.003.936
1/06/2021	30/06/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	108,78	120,27	\$ 1.004.490
1/07/2021	31/07/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	109,14	120,27	\$ 1.001.177
1/08/2021	31/08/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	109,62	120,27	\$ 996.793
1/09/2021	30/09/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	110,04	120,27	\$ 992.988
1/10/2021	31/10/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	110,06	120,27	\$ 992.808
1/11/2021	30/11/2021	\$ 908.526	2,00	\$ 1.817.052	110,60	120,27	\$ 1.975.921
1/12/2021	31/12/2021	\$ 908.526	1,00	\$ 908.526	111,41	120,27	\$ 980.778
1/01/2022	31/01/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	113,26	120,27	\$ 1.061.893
1/02/2022	28/02/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	115,11	120,27	\$ 1.044.827
1/03/2022	31/03/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	116,26	120,27	\$ 1.034.492
1/04/2022	30/04/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	117,71	120,27	\$ 1.021.748
1/05/2022	31/05/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	118,70	120,27	\$ 1.013.227
1/06/2022	30/06/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	119,31	120,27	\$ 1.008.046
1/07/2022	31/07/2022	\$ 1.000.000	1,00	\$ 1.000.000	120,27	120,27	\$ 1.000.000
Totales				\$ 35.080.558			\$ 38.926.376
RESUMEN DEL RETROACTIVO A LA FECHA DE LA SENTENCIA							
RETROACTIVO DE MESADAS				\$ 35.080.558			
RETROACTIVO DE MESADAS INDEXADAS A 31/07/2022				\$ 38.926.376			

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE PASTO
SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE:

DR. JUAN CARLOS MUÑOZ

Ordinario Laboral No. 520013105002-2016-00443 (517)

En San Juan de Pasto, a los dieciocho (18) días del mes de diciembre de dos mil veintitrés (2023), siendo el día y la hora señalados previamente, los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, **JUAN CARLOS MUÑOZ** quien actúa como ponente y **PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**, profieren decisión de fondo dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** instaurado por la señora **MARIA DEL CARMEN LÓPEZ** como “heredera legítima” del Sr. **JESÚS ALBERTO LÓPEZ (q.e.p.d)** en contra de **SERGIO MELO** y **PASTORA BERNAL**, acto para el cual se encuentran debidamente notificados.

Se deja constancia que al Magistrado Dr. Luis Eduardo Ángel Alfaro le fue concedido permiso.

El suscrito Magistrado Sustanciador, presenta a consideración de la Sala el respectivo proyecto de fallo, el que después de ser discutido es aprobado, por ello obrando de conformidad con las previsiones del artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, se dicta la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

MARIA DEL CARMEN LÓPEZ quien actúa como “*heredera legítima como hermana del Señor JESÚS ALBERTO LÓPEZ (q.e.p.d.)*”, a través de apoderado judicial instauró demanda Ordinaria Laboral de Primera Instancia en contra de **SERGIO MELO** y **PASTORA BERNAL**, para que el juzgado de conocimiento en sentencia de mérito que haga tránsito a cosa juzgada material, declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 6 de enero de 1984 hasta el 1° de febrero de 2015, vínculo que fue terminado de manera injusta por parte del empleador. Consecuencialmente, se declare que a la demandante le asiste el derecho al pago de las acreencias laborales que le correspondían a su hermano tales como; cesantías e intereses, primas, vacaciones, entre otros emolumentos reclamados con la demanda, como indemnizaciones y las costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones en que entre **JESÚS ALBERTO LÓPEZ (q.e.p.d.)** y los demandados existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido desde el 6 de enero de 1984 hasta el 1° de

febrero de 2015, fecha del deceso del trabajador, por virtud del cual este último se desempeñó en actividades de agricultura en los predios de lo demandado. Que el salario que devengó el Sr. Jesús Alberto López fue el SMLMV y desempeñó sus labores de manera personal y cumpliendo las órdenes de su empleador. Que cumplió un horario de trabajo y en vigencia de la relación laboral no le fueron canceladas las acreencias laborales que le correspondían.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y TRAMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Correspondió el conocimiento del proceso al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto (N), despacho que admitió la demanda mediante auto del 13 de diciembre de 2016 (fol. 25 Pdf 1), en el que se ordenó la notificación y traslado a los demandados, actuaciones que se surtieron en legal forma.

Trabada la litis la demandada PASTORA LETICIA BERNAL, por intermedio de apoderada judicial contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones, pues advirtió que el fallecido Jesús Alberto López fue hijo de crianza del Sr. Sergio Melo y vivió bajo la protección y cuidado de su madre María Cecilia López. En su defensa propuso como excepciones la de “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”, “INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL ENTRE EL SEÑOR JESUS ALBERTO LOPEZ Y LOS SEÑORES SERGIO MELO Y PASTORA BERNAL DE MELO”, “FALTA DE CAUSA PARA PEDIR O INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION”, “BUENA FE”, Y “PRESCRIPCIÓN”, “COBRO DE LO NO DEBIDO” (fol.46- 47 Pdf.1).

Ante el fallecimiento del demandado Sergio Melo, el juzgado de conocimiento mediante auto calendarado 1º de octubre de 2018, resolvió emplazar a los herederos determinados e indeterminados a quienes le designó curador para la litis (fl. 56 pdf 1), quien contestó en la forma que da cuenta el pdf No 6.

El Juzgado Segundo laboral del circuito de Pasto, el día 24 de febrero del 2022 llevo a cabo la audiencia obligatoria basada en el artículo 77 del C.P.T. y de la S. S. (Pdf 13), acto procesal en el que se declaró como fracasada la etapa de conciliación, al no existir ánimo en la parte demandada, fijó el litigio, decretó las pruebas solicitadas por las partes y fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de trámite y juzgamiento.

El 25 de febrero del 2022, se llevó a cabo la referida audiencia, acto público en el que se recepcionaron las pruebas decretadas y una vez agotado el trámite propio del procedimiento ordinario laboral de instancia y clausurado el debate del mismo, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto, absolvió a los herederos determinados e indeterminados del causante Sergio Melo y a la demandada Pastora Bernal de las pretensiones incoadas por la demandante María del Carmen López, como heredera del causante Jesús Alberto López, a quien condenó en costas.

II. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA.

Al ser el proveído estudiado adverso a los intereses del demandante esta Corporación en cumplimiento a lo establecido en el artículo 69 del C. P. del T. y de la S. S., admitió el grado jurisdiccional de consulta y en cumplimiento de lo consagrado en el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, corrió traslado a las partes por el término allí previsto para que formulen sus alegatos los que se sintetizan a continuación.

La parte demandada solicitó se confirme la decisión de la primera instancia, al considerar que no se demostró la existencia de un contrato de trabajo entre Jesús Alberto López (q.e.p.d) y los demandados, pues se probó que por el contrario el primero de los referidos fue hijo de crianza del Sr. Sergio Melo y vivía bajo protección y cuidado de su madre María Cecilia López.

Surtido el trámite en segunda instancia, al no observar causal de nulidad que invalide lo actuado, la Sala entra a decidir, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

En virtud de lo anterior y en orden a resolver el grado jurisdiccional que se surte en favor de la parte actora, le corresponde a esta Sala de Decisión definir si se encuentra acreditada la existencia de una relación laboral entre Jesús Alberto López (q.e.p.d) y los demandados Sergio Melo (q.e.p.d.) y Pastora Bernal, en caso afirmativo determinar la procedencia de las condenas.

SOLUCIÓN A PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Parte la Sala por señalar, que el Juez A quo de conformidad con lo argüido en la demanda y la prueba recopilada en el transcurso del proceso, concluyó que no se acreditaron los elementos esenciales del contrato de trabajo, específicamente la prestación personal del servicio en favor de los demandados, pues por el contrario se acreditó que Jesús Alberto López (q.e.p.d) fue hijo de crianza del demandado Sergio Melo (q.e.p.d).

EXISTENCIA DE CONTRATO DE TRABAJO

Esta Corporación, en forma por demás prolija ha venido sosteniendo que quien judicialmente procure la declaración de derechos en su favor, se encuentra en la imperativa obligación de acreditar los hechos en los que fundamenta sus pretensiones, ya que en virtud del principio de la carga de la prueba consagrado en el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía al procedimiento laboral por disposición del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, es deber de quien acciona el aparato judicial, allegar al proceso todos los medios acreditativos que respalden sus súplicas, siendo aplicable para tal efecto el contenido del artículo 54 del Código Sustantivo del Trabajo que establece que *"La existencia y condiciones del contrato de trabajo pueden acreditarse por los medios probatorios ordinarios"*.

Para resolver el asunto, necesario es acudir al artículo 23 del CST, norma que menciona los elementos esenciales del contrato de trabajo a saber: La actividad personal del trabajador realizada por sí mismo, la continuada subordinación o dependencia de éste respecto del empleador que le da la facultad de impartir órdenes e instrucciones y el salario. También al artículo 24 ibidem, por cuanto *"se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo"*.

Ahora, en forma pacífica nuestro Tribunal de cierre, ha señalado que opera esta presunción legal a favor del demandante, cuando prueba la prestación personal del servicio, caso en el cual, surge a cargo del convocado a juicio, la obligación de demostrar con hechos contrarios a los presumidos, que la relación de trabajo con el demandante, no estuvo regida por un contrato de trabajo.¹

PRESTACIÓN PERSONAL DE SERVICIO

En este orden, lo que primigeniamente concita la atención de esta Sala es verificar si, dentro del plenario se encuentran fehacientemente acreditada la prestación personal del servicio por parte del Sr. Jesús Alberto López (q.e.p.d), a favor de los demandados, pues la demandada Pastora Leticia Bernal de Melo, manifestó que la relación entre el primero de los mencionados y el Sr. Sergio Melo se rigió por un contexto familiar y ajeno a cualquier relación laboral.

Así las cosas, revisado el expediente se tiene que dentro del plenario no se allegó ninguna prueba documental que avale lo expuesto por la demandante en su escrito genitor, ello porque asegura que entre su hermano Jesús Alberto López (q.e.p.d) y los demandados existió un contrato verbal de

¹ C.S.J., Sala Casación Laboral, sentencia 39377 del 29 de junio de 2011. *"En efecto, como tantas veces lo ha asentado la jurisprudencia de esta Corporación, para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor de la demandada. Y en lo que respecta a la continuada dependencia o subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de carácter laboral, no es menester su acreditación con la producción de la prueba apta, cuando se encuentra evidenciada esa prestación personal del servicio, toda vez que en este evento lo pertinente es hacer uso de la presunción legal, que para el caso es la prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo según el cual, "Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo."*

Lo anterior significa, que a la parte actora le basta con probar la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo, mientras que es a la accionada a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el trabajador."

trabajo, luego entonces, para acreditar la prestación personal del servicio solicitó se escuchara a la testigo Aura Licenia Tello, quien manifestó que el Sr. Jesús Alberto López, nació en la casa de los demandados, hecho que conoce porque sus padres laboraban para los demandados; sin embargo sostuvo que no vivió con ellos. Comentó que los demandados eran esposos y en la finca ubicada en Santa Rosa – Vía Guaitarilla tenían vacas, caballos, gallinas y se dedicaban a las labores de agricultura. En cuanto al Sr. Jesús Alberto López, comentó que debía hacer las labores que los demandados le “mandaban”; no obstante, aduce que no escuchó que le dieran órdenes y tampoco puede dar fe del trato que le brindaban; si le pagaban algún dinero ni su jornada laboral, pero comenta que su horario era de 6: 00 a.m. hasta la 8: 00 p.m.

Por su parte, la demandada solicitó se escuchen los testimonios de los Sres. Carlos Eudoro Flores y Bolívar Benavides, el primero de los referidos comentó que nació en el Municipio de Imués (N), y que conoció a las partes por ser amigo de los demandados, por ello visitaba de manera frecuente su casa, pues comenta que en principio pensó que el Sr. Jesús Alberto López era hijo del Sr. Sergio Melo, pero luego se enteró que lo había “criado” desde su infancia y que asistió a la escuela; no obstante advierte que luego se hizo una persona alcohólica. Comentó que el Sr. Jesús Alberto López laboró para la Alcaldía de Imués en una obra y que además el Sr. Sergio Melo le proporcionó un terreno para que labore en su propio predio. Manifestó que los demandados no le pagaron ninguna erogación porque le suministraban la alimentación, vivienda y los demás hermanos le colaboraran en todo, resaltando que los gastos de su funeral los cubrió el Sr. Bolívar Benavides, esposo de una de las hijas del Sr. Sergio Melo. Finalmente, expuso que la relación del Sr. Jesús Alberto y Sergio Melo, era como de padre e hijo.

El testigo Bolívar Benavides, yerno de los demandados desde el año 1974, manifestó que cuando llegó a la familia se encontró con un niño de 7 a 8 años de edad (Jesús Alberto) y se lo presentaron como hijo de crianza de los demandados. Comentó el testigo que vivió por un espacio de 5 años con los convocados a juicio, luego trabajó en el colegio de Imués y posteriormente en el Municipio de Túquerres. Comentó que los demandados tuvieron 10 hijos de los cuales fallecieron tres; sin embargo, destacó que al Sr. Jesús Alberto le brindaban la comida, le pagaban los servicios, le colaboraban con el vestuario e inclusive los hijos del testigo le colaboraban. Sostuvo que el demandado le asignó un terreno inclusive antes que a sus propios hijos, predio en el que asegura “cuando estaba en sano juicio” laboraba. Informó que no observó prestar servicios como jornalero al Sr. Jesús Alberto, ya que el demandado Sergio Melo tenía los terrenos bajo el sistema de mediería y sus ingresos en mayor parte provenían del servicio de transporte que prestaba a algunos municipios cercanos. Finalmente, sostuvo que la relación del fallecido con los demandados era de madre y padre.

Así las cosas, analizado con rigor el acervo probatorio, se concluye, sin dubitación alguna, que los hechos alegados por la parte demandante no se demostraron de forma fehaciente, ya que no existe prueba alguna que acredite que el fallecido Jesús Alberto López haya prestado un servicio en favor

de los demandados en la forma como se expone en la demanda, por el contrario de los declaraciones de los testigos se deduce que dicho vínculo siempre fue de tipo familiar y de neta colaboración, pues se acreditó fehacientemente que el Sr. Jesús Alberto, fue hijo de crianza de los demandados hecho que fue reconocido por los testigos, quienes aseguraron además que de manera autónoma e independiente se dedicaba al cultivo en un terreno de su propiedad, esta situación se puede advertir también de la Escritura Pública que obra a folios 11 y ss del pdf No 1, por medio de la cual la Sra. María Teresita Castro Solarte, le transfiere a título de venta parcial el fallecido Jesús Alberto López, un lote terreno llamado “CHIRRIESTES” ubicado en la Sección Cuarchud del Municipio de Imués, en la que se advierte que:

“el dinero con el que se paga el precio de esta compraventa proviene de la donación generosa de mi amigo y casi padre el señor SERGIO ANTONIO MELO, identificado con la c.c. No 1843679 de Imues, en un gesto más de apoyo a mi lucha por la consecución de una vida mejor, donación también representativa de la gratitud por el apoyo durante toda la vida el donante y el beneficiario se brindaron mutuamente en el desarrollo de actividades agrícolas y personal en cada uno de los contratos de medianería para la labranza de la tierra. Prestando vigilancia mutua a los cultivos, controlando mutuamente la siembra y cosecha e incluso llevando el alimento y el otro colaborado con su preparación. Etc. Donación que engrandece mi relación casi paternal con el señor Sergio Melo, donación que se suma a otros cientos de actos de generosidad como la entrega permanente de alimentos, vertido, el usufructo gratuito de la vivienda en que habito, el pago de mis primeros años de estudio, el pago de los servicios públicos domiciliarios y hasta la dación de otros terruños para su aprovechamiento personal, donación que en suma abraza grandes etapas de nuestras vidas, la crianza persona (sic), el magnificante y permanente cuidado de mi madre por parte del señor Sergio Melo, y toda una lucha que bien o mal aprovechada por mi parte, siempre aun (sic) los mejores esfuerzos de mi amigo Sergio para que mi madre y yo saliéramos adelante”

Todo lo anterior, descarta la existencia de un contrato de trabajo, pues ni siquiera se observa que se haya dado una prestación personal del servicio por parte de JESÚS ALBERTO LÓPEZ, en favor de los demandados, pues contrario a ello lo que advierte la Sala es la existencia de una relación que estuvo precedida por lazos de afecto y apoyo mancomunado en el tipo de familia que la jurisprudencia ha denominado familia de crianza, sin que se evidencie ninguno de los elementos del contrato de trabajo, tal y como lo advirtió la primera instancia.

En conclusión, no es posible en el presente asunto aplicar la presunción contenida en el artículo 24 del C. S. del T. y de contera declarar la existencia de un contrato laboral entre los extremos del contradictorio.

COSTAS

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

CONCLUSIÓN

De conformidad con lo anterior resulta procedente confirmar la sentencia proferida por el Juzgado

Segundo Laboral del Circuito de Pasto (N) el 22 de febrero de 2022.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, La Sala 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 22 de febrero de 2022 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto (N), objeto de consulta, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

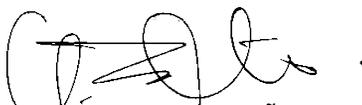
SEGUNDO: SIN COSTAS en el grado jurisdiccional de consulta.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

La anterior providencia fue discutida y aprobada en sesión de esta fecha según acta No. 560. Para efecto de su notificación se dispone que por Secretaría se inserte copia de la misma en Estados Electrónicos y se notifique por Edicto Electrónico, con el fin de que sea conocida por los intervinientes dentro del presente asunto

En firme esta decisión, devuélvase al Juzgado de origen.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece:



JUAN CARLOS MUÑOZ
Magistrado Ponente.



PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA
Magistrada

(en uso de permiso)

LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO

SALA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADO PONENTE:

DR. JUAN CARLOS MUÑOZ

Ordinario Laboral No. 523563105001-2019-00118 02 (462)

San Juan de Pasto, a los dieciocho (18) días del mes de diciembre de dos mil veintitrés (2023), siendo el día y hora previamente señalados por auto que antecede los Magistrados **JUAN CARLOS MUÑOZ** quien actúa como ponente y **PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA**, profieren decisión dentro del proceso ORDINARIO LABORAL instaurado por **EMMA LUCERO NARVAEZ NARVAEZ** contra **FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO Y LA RENOVACIÓN SOCIAL -RENOVAR-**, acto para el cual las partes se encuentran debidamente notificadas.

Se deja constancia que al Magistrado Dr. Luis Eduardo Ángel Alfaro le fue concedido permiso.

El suscrito Magistrado Sustanciador, presenta a consideración de la Sala el respectivo proyecto de fallo, el que después de ser discutido es aprobado, por ello obrando de conformidad con las previsiones del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se dicta la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

EMMA LUCERO NARVAEZ NARVAEZ, a través de apoderado judicial instauró demanda Ordinaria Laboral de Primera Instancia en contra de la **FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO Y LA RENOVACIÓN SOCIAL -RENOVAR-** para que el juzgado de conocimiento en sentencia de mérito que haga tránsito a cosa juzgada material, declare que existe culpa patronal en la contingencia de origen laboral que padeció la actora denominada "*Estrés Post Traumático*", durante el periodo comprendido entre el 15 al 30 de mayo de 2019. Consecuencialmente, solicitó se condene a la demandada a reparar de forma integral los perjuicios causados en a título de daño emergente y lucro cesante, junto con las costas procesales.

Fundamentó sus pretensiones en que el 28 de enero de 2019 fue vinculada por la demandada mediante un contrato de trabajo a inferior a un año para desempeñarse como docente, pactándose como salario la suma de \$1.129.513. Que el 15 de mayo de 2019 fue notificada de una falta disciplinaria, producto de la cual fueron modificadas sus funciones, para en su lugar ejecutar las de archivo y manejo documental. Que la demandada practicó audiencia de descargos. Que ante las actuaciones disciplinarias adelantadas la demandante radicó en la sede administrativa

electrónica una queja por acoso laboral en los términos del hecho 13 de la demanda, en la que expresaba su inconformidad al no adelantársele un proceso disciplinario y apartarla de las funciones propias de su cargo. Que el 22 de mayo de 2019, acudió a su puesto de trabajo y su área se encontraba cerrada, por lo cual presentó una adición a la queja de acoso laboral la cual no ha sido resuelta. Que como consecuencia de las conductas constitutivas de acoso laboral consagradas en la Ley 1010 de 2006 se conforma un factor modulador negativo frente a una contingencia de origen laboral denominada “Estrés Post Traumático”, que según el psicólogo tratante le degenera un grado de afectación por deficiencias en contra de la capacidad ocupacional y laboral igual al 5%.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y TRAMITE DE PRIMERA INSTANCIA.

Correspondió el conocimiento del proceso al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ipiales (N), Despacho que admitió la demanda mediante auto del 5 de julio de 2019 (Fl. 80 exp unido), en el que se ordenó la notificación de la convocada a juicio.

Trabada la Litis, la **FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO Y LA RENOVACIÓN SOCIAL RENOVAR** -contestó la demandada a través de apoderada judicial oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones de la demanda. Manifestó, que no existe culpa patronal respecto de la solicitud deprecada, por ello, no hay lugar al pago de la indemnización pretendida, pues no existe evidencia de la responsabilidad subjetiva de la demandada en la causación de perjuicio alguno. En su defensa propuso como excepciones las denominadas “INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACIÓN”, “BUENA FE”, “PRESCRIPCIÓN”, entre otras (fl 87 y ss).

El 30 de junio de 2021 el juzgado de conocimiento realizó la audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y de la SS, en la que declaro fracasada la etapa de conciliación, fijó el litigio y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, señalando fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de trámite y juzgamiento (fls. 204 y ss).

El 9 de septiembre de 2022, se llevó a cabo la audiencia referida, acto público en el que agotado el trámite propio del procedimiento ordinario laboral de primera instancia y clausurado el debate del mismo, declaró probadas las excepciones propuestas por la demandada denominadas “INEXISTENCIA DEL DERECHO Y DE LA OBLIGACIÓN RECLAMADA Y COBRO DE LO NO DEBIDO”. En consecuencia, absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas por la demandante a quien condenó en costas (fls. 248 y ss.).

En síntesis, la Juez A Quo concluyó que no se encontraron probados los elementos de la culpa patronal, lo que implicó que las pretensiones incoadas por la demandante se resolvieran de manera desfavorable.

RECURSO DE APELACIÓN PARTE DEMANDANTE

Le mereció reparo la anterior decisión al apoderado de la parte demandante, quien en síntesis sostuvo que: i) de conformidad con la prueba aportada con la demanda se logró acreditar que la actora padecía la contingencia denominada “*Episodio depresivo grave sin síntomas psicóticos*”, argumenta que lo anterior concurre con “*la construcción jurisprudencial denominada extra petita*”, agregó que dentro de lo anterior también puede verificarse que el nexo causal de esta problemática fue el proceso disciplinario y la queja por acoso laboral que se formuló el 22 de mayo de 2019, como dio cuenta el médico tratante; ii) Indicó que, el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral no solo puede ser determinada por las EPS, ARL o Juntas de Calificación de Invalidez, pues de conformidad con la línea jurisprudencial de la H. Corte Constitucional a través de su sentencia t-508 de 2019 el concepto médico externo vincula a la entidad promotora de salud y la obliga a confirmarlo, descartarlo o modificarlo, con base en consideraciones suficientes, razonables y científicas, por ende sostiene que el dictamen del psicólogo Iván Reyes, pese a que es un dictamen rendido de forma particular no puede descalificarse y para todos los efectos procesales constituyen un factor vinculante; iii) la demandada no contaba con un programa de salud ocupacional conforme lo establece la Resolución 1016-1989 y iv) Finalmente, sostiene que la convocada a juicio violó el numeral 8° del artículo 10 de la Resolución 1016 de 1989, relacionado con la promoción de actividades encaminadas a la prevención de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, pues reitera que teniendo en cuenta que la demandante padeció un episodio depresivo grave sin síntomas psicóticos contingencia con la apertura de su proceso disciplinario y la queja formulada por acoso laboral y radicada en el periodo comprendido entre el 15 a 22 de mayo de 2019, era obligación de la parte demandada promover actividades encaminadas a la prevención de enfermedades laborales, por todo lo anterior concluye se encuentra acreditada la culpa patronal.

II. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

El recurso interpuesto fue admitido por esta Corporación y en cumplimiento de lo consagrado en el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, se corrió traslado a las partes por el término allí previsto para que formulen sus alegatos, presentando únicamente la parte actora quien reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

Surtido el trámite en segunda instancia, al no observar causal de nulidad que invalide lo actuado, la Sala entra a decidir, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

En virtud de lo anterior y en orden a resolver el recurso de apelación formulado por la parte actora, le corresponde a esta Sala de Decisión definir si existió culpa patronal respecto de la fundación demandada, en la contingencia denominada “*estrés postraumático*”, que asegura padeció la actora

durante el lapso comprendido entre el 15 al 30 de mayo de 2019. Consecuencialmente, determinar si hay lugar a condenar a la demandada a reparar en forma integral los perjuicios causados a EMMA LUCERO NARVAEZ NARAVEZ, en la modalidad de daño emergente y lucro cesante.

SOLUCIÓN A PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Parte la Sala por señalar, que en el caso que nos ocupa no es objeto de controversia la existencia de un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año entre las partes que se ejecutó desde el 28 de enero de 2019 hasta el 30 de septiembre de 2019, por virtud del cual la demandante se desempeñó como docente, en la modalidad de hogar infantil en la Unidad de Servicio Rosita Mueses del Municipio de Ipiales, así se desprende de la certificación visible al folio 66 del expediente.

DE LA CULPA PATRONAL

Al respecto conviene anotar que cuando se persigue el pago de la indemnización plena y ordinaria de perjuicios, le corresponde al demandante demostrar que el empleador incurrió en culpa en la ocurrencia del accidente de trabajo para que éste asuma la totalidad de los perjuicios que produjo este hecho, según lo dispone el artículo 216 del C. S. del T.

Ahora bien, para abordar lo pertinente, resulta necesario reiterar, que de conformidad con el artículo 56 del C. S. del T. *“incumben al empleador obligaciones de protección y seguridad para con los trabajadores”*, obligación de carácter general que se establece igualmente en el artículo 57 numeral 2º *ídem*, al regular como obligaciones especiales del empleador el *“Procurar a los trabajadores locales apropiados y elementos adecuados de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales en forma que se garanticen razonablemente la seguridad y la salud.”*

Doctrinaria y jurisprudencialmente se tiene definido que la culpa por la cual responde el empleador en estos casos es por la “CULPA LEVE”, por cuanto el empleador ésta obligado a dar protección y seguridad a sus trabajadores, además porque se trata de una responsabilidad civil derivada de un contrato conmutativo, es decir, que se hace para el beneficio recíproco de las partes (Art. 1604 del C.C.).

Así mismo, nuestro órgano de cierre en varios pronunciamientos ha establecido que para el reconocimiento y pago de la indemnización ordinaria y plena de perjuicios prevista en el artículo 216 del CST, además de la ocurrencia del riesgo, accidente de trabajo o enfermedad profesional, debe estar la *«culpa suficientemente comprobada»* del empleador; responsabilidad que tiene una naturaleza eminentemente subjetiva, que lleva a que se establezca en estos casos no solo el daño a la integridad o a la salud del trabajador con ocasión o como consecuencia de trabajo, sino que se demuestre también el incumplimiento del empleador a los deberes u obligaciones de protección y seguridad, que le exige tomar las medidas adecuadas, atendiendo las condiciones generales y

especiales de la labor desempeñada, tendientes a evitar que aquel sufra menoscabo en su salud e integridad a causa de los riesgos del trabajo.

Así las cosas, cuando el empleador incumple dichos deberes u obligaciones derivadas del contrato de trabajo, se presenta la responsabilidad de indemnizar al trabajador o a sus beneficiarios que sufren las consecuencias del infortunio laboral o enfermedad profesional respecto de los daños que fueron ocasionados con su proceder. En otras palabras, la omisión en el cumplimiento de la diligencia y cuidados debidos en las relaciones subordinadas de trabajo, constituye la conducta culposa que exige el citado precepto legal.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL7181-2015, además ha considerado que cuando *“se imputa al patrono una actitud omisiva como causante del accidente o la enfermedad profesional, a éste le corresponde demostrar que no incurrió en la negligencia que se le endilga, aportando las pruebas de que sí adoptó las medidas pertinentes en dirección a proteger la salud y la integridad física de sus trabajadores”*.

Conviene advertir, que lo anterior no significa que le baste al trabajador plantear el incumplimiento de las obligaciones al cuidado y protección para desatender cualquier carga probatoria, pues se insiste no se trata de una responsabilidad objetiva, ya que para que opere la inversión de la carga de la prueba, deben estar demostradas las circunstancias concretas en que ocurrió el accidente y que la causa del mismo fue la falta de previsión por parte de la persona encargada de prevenir cualquier accidente.

Así las cosas, se procede a verificar si en el presente caso con el material probatorio obrante en el proceso, se encuentra demostrado que la enfermedad que alega la demandante padeció durante el 15 de mayo hasta el 30 de mayo de 2019 denominada *“Estrés Post Traumático”*, se encuentra acreditada y si fue producto de la culpa leve del accionado alegada por el actor o si aquél, el demandado, acreditó que actuó con la diligencia y cuidado para garantizar la protección y seguridad del trabajador, resolviendo para ello los problemas jurídicos formulados en el acápite anterior.

Para resolver lo pertinente resulta necesario advertir que en el presente caso se encuentran probados los siguientes hechos:

1. El 15 de mayo de 2019, la Directora del Hogar Infantil Rosita Mueses, le notifica a la demandante de un llamado de atención e información de cambio temporal de funciones, debido a que la madre de la menor ISRV, asistió ese día a interponer una queja relacionada con el trato inadecuado que recibe la niña, por ello, se le comunicó que se activó la ruta de protección y se reportó el caso al ICBF y al Operador fundación Renovar, en donde se tomó la determinación de que hasta tanto el caso se esclarezca, la demandante tendría un cambio de funciones, pues se ocuparía de poner al día las carpetas de los niños y niñas (fl. 47).

2. El 16 de mayo de 2019 la representante legal de la Fundación Renovar citó a descargos a la demandante, los que se presentaron por esta última ese mismo día (fls. 128-129 y 132-134).
3. La demandante formuló ante la demandada solicitud de queja de acoso laboral en contra de la Directora del Hogar Rosita Mueses, *“debido a la conformación de una actuación constitutiva de acoso laboral en mi contra con ocasión e información de cambio temporal de funciones”* (fl.48).
4. El Juzgado Primero Penal Municipal de Ipiales (fls. 100 y ss) el 29 de mayo de 2019, tuteló los derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, entre otros de la demandante y le ordenó a la demandada emitir una constancia en la que cual certificara que contra la demandante hasta el momento no se ha emitido ninguna sanción disciplinaria por ninguna falta de esa naturaleza, así como también no dejar anotación en la hoja de vida de la tutelante. Además, en el numeral quinto de dicho fallo se indicó que *“Las órdenes impartidas en la presente sentencia permanecerán vigentes solo durante el término que la propia empleadora decida de fondo sobre la presunta falta disciplinaria cometida supuestamente por la actora **y no implican el cese de la medida de protección del menor presuntamente agredido al cual se contrae la actuación disciplinaria**”*
5. En cumplimiento de lo anterior la demandada el 4 de junio de 2019, certificó que no se ha emitido ninguna sanción disciplinaria en contra de la demandante (fl. 116).
6. El 10 de junio de 2019, el Comité de Convivencia Laboral, resolvió que la actuación desplegada por el empleador no se enmarca dentro de las circunstancias de acosos laboral establecidas en la Ley 1010 de 2006 ni en el reglamento interno de trabajo, por lo tanto, no existen suficientes argumentos o pruebas que ameriten la investigación por acoso laboral por parte del Comité, pues las decisiones adoptadas por la Fundación Renovar fueron necesarias y el cambio temporal de funciones de la demandante se realizó acatando las recomendaciones y directrices del ICBF, en tanto se desarrolla el proceso de investigación de las autoridades competentes (fls. 138-140).
7. El 28 de junio de 2019, a la demandante le fue notificada la decisión final del proceso disciplinario, el cual ante la falta de pruebas para determinar que existió una violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que le incumbían como trabajadores, la fundación demandada cerró la investigación disciplinaria y le comunicó que a partir del día 2 de julio de 2019, volvería a desarrollar las funciones que le correspondían, con relación a sus cargo como docente en el hogar infantil Rosita Mueses (fl. 136).
8. El 23 de mayo de 2019, la demandante acudió a una valoración psicológica practicada por el psicólogo Iván Darío Reyes Cabrera, quien consignó:

“Examen mental”: “...estado emocional ambivalente, se torna ansiosa, irritable, presenta ideas sobrevaloradas de sí misma, presenta baja tolerancia a la frustración”

“Historia Personal”: “...se encuentra laborando en el Centro de Desarrollo Infantil Rosita Mueses, presenta adecuado desarrollo de sociabilidad con sus compañeras de trabajo, en la mayoría de ocasiones puede acoplarse a los cambios que se presentan dentro de su espacio social y laboral”.

“Motivo de la Consulta”: “Paciente quien refiere se acusada de abuso sexual a una menor del CDI donde labora”.

“Factores Desencadenantes”: “Paciente quien hace varios días recibió notificación, en la cual se la acusa de abuso sexual a una menor del nivel que ella dirige dentro del C.D.I. donde realizar sus funciones laborales.

“Mantenedores del Problema”: “Paciente quien desde la información recibida ha perdido las ganas de realizar cosas que solía hacer, con normalidad, presenta estados depresivos acompañados de llanto, manifiesta tener insomnio y cuando logra conciliar el sueño refiere que presenta recurrentes pesadillas sobre lo notificado y que le genera sudor excesivo, muestra afecto plano, mucha sensibilidad y delirios de persecución”

“Recomendaciones” “...se recomienda iniciar proceso Psicoterapéutico para disminuir signos y síntomas asociado a estados depresivos y evitar un trastorno depresivo a futuro”

“Diagnostico Multiaxial

“EJE I F32. 2, episodio depresivo grave sin síntomas Psicóticos

“EJE II F 60.0 Trastorno paranoide de la personalidad

EJE IV Problemas relativos a la interacción con el sistema legal o con el crimen

EJE V escala de evaluación de la actividad global (60%).

CASO CONCRETO

DE LA OCURRENCIA DEL DAÑO

Descendiendo al caso que ocupa la atención de la Sala, pretende la demandante que se declare que existe culpa patronal en la contingencia de origen laboral que padeció la actora denominada *“Estrés Post Traumático”* y ahora en el recurso de apelación *“Episodio depresivo grave sin síntomas psicóticos”*, durante el periodo comprendido entre el 15 al 30 de mayo de 2019, que considera originados en el proceso disciplinario y queja por acoso laboral que formuló el 22 de mayo de 2019.

Al respecto, conviene advertir que en primer lugar, que la enfermedad alegada por la demandante denominada *“Estrés Post Traumático”*, no se encuentra acreditada, nótese que en la valoración efectuada por el Psicólogo en ninguno de sus acápites de diagnóstica dicha enfermedad, por el contrario en el relato y explicación del psicólogo en la audiencia respectiva manifestó que los ejes 1,2, 3 y 4, que aparecen en el diagnóstico multiaxial están basados en el C10; manual que los psicólogos trabajan o en el DSM4; manual de salud mental que se lleva para determinar en donde están consignadas todas las problemáticas o todas las situaciones que se puedan presentar, y dentro de dicho manual están los trastornos de la personalidad, del estado de ánimo, depresivos, incluso hasta se habla de enfermedades médicas que pudiese llegar a tener una paciente, resaltando que, **en el caso no aplicaba porque no había ningún síntoma médico físico que lo ameritaba, incluso manifiesto que no podía diagnosticarlos porque no es médico.** Finalmente, precisó que dentro del DSM4 y el C10 existe el trastorno de estrés postraumático y

éste puede ser asociado a las situaciones que pueden estarse suscitando en el momento, resaltando en todo caso que **es un trastorno totalmente distinto a los que están mencionados en la valoración.**

Cuando fue interrogado por la Juez A Quo sobre el por qué no mencionó en su concepto el “Trastorno de Estrés postraumático”, **aclará que no conoció una sintomatología de la actora que indique que padezca ese trastorno.**

En todo caso si bien, según la valoración la demandante para la fecha de la misma padecía de “Episodio depresivo grave sin síntomas Psicóticos”, que se produjo porque según la actora recibió una notificación en la cual se le acusa de abuso sexual a una menor; sin embargo, si revisamos el llamado de atención en ningún momento la demandada realizó esas acusaciones en su contra, pues le comunicó el cambio de funciones por cuanto se recibió una queja de una madre de familia relacionada con el trato inadecuado que recibió su hija, frente a lo cual se activó la ruta de protección de la menor, tomándose como determinación que hasta tanto el caso se esclarezca tendría un cambio de funciones, decisión que la demandante tomó como acoso laboral y por la que formuló una queja y presentó una tutela pues se hizo la anotación en su hoja de vida, última que como se relató anteriormente se eliminó por virtud de la orden constitucional.

Así las cosas, si bien la demandante sufrió un episodio depresivo entre el 15 al 30 de mayo de 2019, fue debido a la queja que interpuso la madre de familia, lo que ocasionó el cambio de funciones de la demandante, frente a la cual la demandada resolvió activar la ruta respectiva de protección ante la presunta situación de vulneración de derechos de una menor. De igual forma, inició el trámite disciplinario; que como lo ordenó la misma sentencia de tutela que amparó sus derechos continuó hasta que la demandada resolviera sobre la presunta falta disciplinaria cometida, advirtiendo **que no implicaba el cese de la medida de protección de la menor presuntamente agredida**, trámite que culminó el 2 de julio de 2019 de manera favorable a la demandante, por ende, volvió a desarrollar las funciones que le correspondían, con relación a su cargo como docente en el hogar infantil Rosita Mueses.

Así las cosas, la Sala concluye que ni siquiera se encuentra acreditado la ocurrencia del daño alegado por la demandante “Estrés post traumático”, y si en gracia de discusión se tuviera como acreditado el diagnóstico “Episodio depresivo grave sin síntomas Psicóticos”, en el mismo no medió culpa del empleador, pues se insiste la demandada activó la ruta de protección respectiva con el fin de proteger a la menor, ya que como se sabe los derechos de estos últimos prevalecen sobre los demás conforme lo ordena el artículo 44 de la CP.

Finalmente, en cuanto al argumento relacionado con que la convocada a juicio violó el numeral 8º del artículo 10 de la Resolución 1016 de 1989, que establecía que las principales actividades de los subprogramas de medicina son “Realizar visita a los puestos de trabajo para conocer los riesgos relacionados con la patología laboral, emitiendo informes a la gerencia, con el objeto de establecer los correctivos necesarios” la Sala no encuentra relación con el problema jurídico

planteado más aun cuando no se acreditó la enfermedad laboral aducida en la demanda y mucho menos que la demandada tuviera conocimiento de ello, por eso huelga cualquier pronunciamiento al respecto.

COSTAS

En aplicación de lo preceptuado en el artículo 365 del C. G. del P. se tiene que dadas las resultas de la alzada hay lugar a condenar en costas a favor de la parte demandada FUNDACION PARA EL DESARROLLO Y LA RENOVACIÓN SOCIAL -RENOVAR - y en contra de la demandante EMMA LUCERO NARVAÉZ NARVAÉZ. En consecuencia, las agencias en derecho se fijan de conformidad con el Acuerdo No PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura en el equivalente a 1 salario mínimo legal mensual vigente, esto es, la suma total de \$1.160.000 costas que serán liquidadas de forma integral por el Juzgado de Primera Instancia, en la forma ordenada por el artículo 366 ídem.

CONCLUSIÓN

De conformidad con lo anterior resulta procedente confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito Ipiales (N) el 9 de septiembre de 2022.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, La Sala 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 9 de septiembre de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Ipiales (N), objeto de apelación por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA a cargo de la parte demandante EMMA LUCERO NARVAEZ NARVAEZ en favor de la FUNDACION PARA EL DESARROLLO Y LA RENOVACIÓN SOCIAL RENOVAR. En consecuencia, se fijan las agencias en derecho en el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, esto es, la suma de \$1.160.000 las cuales serán liquidadas de forma integral por el Juzgado de Primera Instancia en la forma ordenada por el artículo 366 del C.G.P.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

La anterior providencia fue discutida y aprobada en sesión de esta fecha según acta No. 561. Para efecto de su notificación se dispone que por Secretaría se inserte copia de la misma en Estados Electrónicos y se notifique por Edicto Electrónico, con el fin de que sea conocida por los intervinientes dentro del presente asunto

En firme esta decisión, devuélvase al Juzgado de origen.

No siendo otro el objeto de la presente, se firma en constancia como aparece:



JUAN CARLOS MUÑOZ
Magistrado Ponente.



PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA
Magistrada

(en uso de permiso)

LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE PASTO SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente:

Dra. PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA

PROCESO ORDINARIO LABORAL No. 520013105002-2020-00005-02 (255)

ACTA No. 566

San Juan de Pasto, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, siguiendo las preceptivas de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 profiere, en forma escrita, decisión de fondo dentro del proceso ordinario laboral de la referencia instaurado por **HÉCTOR HERNANDO FLÓREZ ROSERO, CLAUDIA ALEXANDRA LÓPEZ DELGADO, KAREN MELISA FLÓREZ LÓPEZ, y DAVID FERNANDO BOLAÑOS LÓPEZ** contra **SUMOTO S.A.**

I. ANTECEDENTES

Pretende el demandante HÉCTOR HERNANDO FLÓREZ ROSERO, por esta vía ordinaria laboral, que, en vigencia de la relación de trabajo con la empresa demandada, se declare el reconocimiento y pago de las horas extras diurnas y nocturnas, la diferencia existente entre las prestaciones sociales y liquidaciones de los contratos de trabajo efectivamente cancelados, la indemnización moratoria, intereses moratorios por el retardo en el pago de la indemnización por despido unilateral sin justa causa, los perjuicios inmateriales en modalidad de daño moral y daño a la vida en relación a favor de cada uno de los demandantes, así como el reconocimiento de los perjuicios materiales por concepto de lucro cesante, y las costas procesales.

Como fundamentos fácticos de los anteriores pedimentos, señaló en síntesis, que comenzó a laborar en la empresa demandada SUMOTO S.A., el 01 de mayo del 2002, que el último contrato celebrado fue a término indefinido, comprendido desde el 01 de noviembre de 2004, hasta el 22 agosto de 2019, fecha en la cual finalizó por parte del empleador y sin justa causa.

Adicionalmente, el actor indicó que cumplió una jornada laboral de lunes a viernes, de 7:00 a.m. a 1:30 p.m. y de 2:00 p.m. a 10:00 p.m.; los sábados de 8:00 a.m. a 12:00

p.m. y de 2:00 p.m. a 4:00 p.m., y en días festivos, de 8:00 a.m. a 1:00 p.m., desempeñando la función del proceso de matrícula de motocicletas vendidas.

Así mismo, mencionó que, debido a la carga excesiva de trabajo y el constante acoso laboral al que fue sometido, se negó a continuar desempeñando las tareas descritas, y que, en respuesta a esta negativa, la empresa demandada decidió poner fin a la relación laboral de manera unilateral y sin justa causa, lo cual le generó perjuicios inmateriales tanto al actor como a su núcleo familiar.

Por último, refirió que el 04 de septiembre del 2019, la empresa demandada realizó un pago por consignación en lo correspondiente a la liquidación laboral e indemnización por despido sin justa causa; sin embargo, sostuvo que no le fueron canceladas las horas extras diurnas y nocturna, no le entregaron dotaciones completas, ni la liquidación correcta de acuerdo con los contratos de trabajo celebrados.

1. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Notificada la demanda en debida forma, la sociedad demandada la contestó a través de apoderado judicial para oponerse a todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra, señalando que, el demandante HÉCTOR HERNANDO FLÓREZ ROSERO, no laboró horas extras diurnas y nocturnas a órdenes de la empresa, ni mucho menos que se adeuda valor alguna por concepto de reliquidación de prestaciones sociales, pues a la terminación de la relación laboral el actor se negó a recibir la liquidación, por lo cual se hizo necesario efectuar el pago de la misma por consignación; finalmente, expuso que no es dable el reconocimiento de ningún perjuicio moral y daño a la vida en relación, ya que se compensó con el pago de la indemnización por despido injusto.

En su defensa propuso varias excepciones de mérito denominadas: *“prescripción, cobro de lo no debido por inexistencia de la obligación y falta de causa, enriquecimiento sin causa del demandante, falta de causa para pedir o inexistencia de la obligación, temeridad, buena fe, compensación, inexistencia de estabilidad laboral reforzada, inexistencia de acoso laboral, inexistencia de perjuicios materiales e inmateriales”*

2. 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 adelantada el 20 de abril de 2023, declaró probada la excepción de fondo, denominada *“inexistencia de perjuicios de toda índole”* y declaró probada de manera parcial la excepción, *“inexistencia de la*

obligación o cobro de lo no debido". En consecuencia, condenó a la SOCIEDAD SU MOTO S.A., al pago por concepto de indemnización moratoria y la absolvió de las restantes pretensiones incoadas en su contra.

Para arribar a tal conclusión, el juez cognoscente estableció que, de la prueba documental allegada al proceso, logró constatar que entre las partes existió una relación laboral regida por varios contratos, así como la ocurrencia de un despido sin justa causa. No obstante, resaltó que, el lucro cesante pretendido por la parte demandante no es procedente, debido a que el artículo 64 CST, incluye la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado con indemnización de perjuicios materiales a cargo de la parte responsable.

En cuanto a los perjuicios morales, señaló que no han sido acreditados porque el acto de despido no involucró conductas ofensivas generadoras de daño, sino que causó afectaciones normales; finalmente, consideró no prósperas las peticiones relacionadas con la satisfacción de horas extras diurnas y nocturnas, puesto que el medio de prueba testimonial no resultó contundente para demostrar el trabajo en esos días.

1.3. RECURSO DE APELACIÓN DEMANDANTE

Inconforme con tal decisión, quien representa los intereses judiciales de la parte demandante interpuso recurso de apelación, en procura de su revocatoria, señalando que el Juzgado de Primera Instancia desconoció las pruebas allegadas y practicadas en el plenario, refiriendo que durante el proceso se había demostrado que el demandante trabajó horas extras diurnas y nocturnas, el no pago de dotación, y la sanción moratoria, sin embargo, aseguró que esta última si se concedió.

Por otro lado, alegó que el demandante fue víctima de un constante acoso laboral por parte de la empresa demandada, lo que resultó un despido injusto, generándole tanto a él como a su familia los perjuicios morales, mismos que fueron probados con los testimonios y las historias clínicas aportadas en la demanda.

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

2.1. 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 1°. de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022, no se recibió ninguna intervención, según constancia secretarial del 10 de octubre de 2023.

CONSIDERACIONES

Con base en lo que antecede, le corresponde a esta Sala de Decisión Laboral desatar los siguientes problemas jurídicos: i) ¿hay lugar a condenar a la demandada al pago de horas extras diurnas y nocturnas? ii) ¿a la dotación? lii) ¿ si en el caso bajo estudio se encuentra acreditado la existencia de un despido lesivo y arbitrario que conlleve al pago de perjuicios morales?

2.2. SOLUCIÓN AL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Previo a desatar el problema jurídico planteado, no es objeto de debate dentro del proceso, la existencia de una relación laboral entre las partes del 1° de mayo del 2002 al 2 de agosto de 2019, lo que se pudo constatar con los contratos de trabajo allegados al proceso, aunado a ello, que la terminación del contrato fue sin justa causa y que por ello la empresa procedió a realizar un pago por consignación en lo correspondiente a la liquidaciones de las prestaciones sociales e indemnización por despido sin justa causa, hechos que fueron aceptados por la demandada en su contestación.

EXISTENCIA HORAS EXTRAS

En este punto, el alzadista por activa argumenta que el demandante en la vigencia de la relación laboral con la empresa demandada trabajó unas horas extras diurnas y nocturnas, no obstante, esta Sala no tiene certeza de ello, en tanto, el actor no se encargó a cabalidad de la especial carga probatoria que exige tal pretensión, como lo advierte en repetidas ocasiones, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, al precisar:

“Pues bien, importa destacar que esta Sala ha precisado de forma pacífica y reiterada que para que el juez condene al pago de horas extras de dominicales o festivos se requiere que el demandante acredite con precisión y claridad que trabajó más de la jornada ordinaria y el número de horas adicionales en que prestó el servicio, toda vez que no le es dable al juzgador hacer cálculos o

suposiciones para determinar el número probable de las que estimen trabajadas (CSJ SL6738-2016 y CSJ SL7670-2017)".

Pues de las pruebas testimoniales, se observa que no fueron concluyentes sobre este tema, debido a que no se concretaron cuales horas extras diurnas y nocturnas laboró el actor, pues el señor ARTURO VILLAREAL ERAZO, señaló que trabajó de 7:30 a.m. a 12 del medio y de 2:00 a 6:00 p.m., asegurando que el demandante cumplía el mismo horario, aseguró que trabajaba en las noches, sin embargo, no fue específico respecto en que días lo hacia y cuantas horas reportaba; a su vez LUIS EDUARDO MENESES ALABA, dijo que el horario que cumplía el actor era de las 7:45 a 12 de 2:00 a 6:00 p.m., que en ocasiones se quedaba hasta 7 u 8 de la noche lo cual le consta porque el se encargaba de abrir y cerrar las puertas de la empresa; SANDRA BENAVIDES, dijo que trabajó 48 horas a la semana, afirmó que el demandante desempeñaba funciones de 8 a 12 a.m. y de 2 a 6 p.m.; finalmente DAYANA ORDOÑEZ y CARMEN VALLEJO coincidieron en decir, que el horario que se cumplía en la empresa era de 7:30 a 12:00 a.m. y de 2:00 a 6:09p.m., los 9 minutos referidos eran destinados a permitir que los clientes tramitaran sus transacciones y para que evacuen las instalaciones.

De los testimonios arrimados al proceso, se pudo concluir que el demandante cumplió un horario de trabajo, pero no es posible constatar que días exactamente laboró horas extras, si es que las hubo, ni cuantas acumuló durante el período de la relación laboral. En virtud de lo expuesto, es posible concluir que, no hubo prueba conducente de las horas extras que el actor asegura realizó, razón por la que esta Judicatura confirmará la decisión del *a-quo*, sobre este aspecto.

INDEMNIZACIÓN DEL DAÑO MORAL O PERJUICIOS MORALES.

Con relación a la indemnización del daño moral o perjuicios morales que puede sufrir un trabajador cuando el empleador cancela el contrato de trabajo de manera injusta y la necesidad de la prueba por parte de aquél, respecto de tales daños o perjuicios ocasionados, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia CSJ SL, 22 oct. 2014, rad. 14618 precisó que *"es posible que se resarza el daño moral cuando quiera que se pruebe que este se configuró ante una actuación reprochable del empleador, que tenía por objeto lesionarlo, o que le originó un grave detrimento no patrimonial"*; no obstante, indicó que aunque es obvio que toda pérdida del empleo produce

frustración, tristeza o sentimientos negativos, tal situación no es la única que debe mirarse para imponer una condena por daño moral, ya que es necesario ponderar la forma como el trabajador se vio afectado en su fuero interno, y como la actividad de la empresa lo lesionó injustificadamente.

Ahora bien, para acreditar los perjuicios morales el demandante aportó la Historia Clínica como prueba (fl. 99 a 101). Así mismo, los testigos de la parte demandante los señores ARTURO VILLAREAL, MARÍA RECALDE CASTILLO y LUIS EDUARDO MENESES ALABA, indicaron que el demandante les manifestó que se encontraba asistiendo a citas psicológicas por el despido, y que su familia se encontraba afectada por ello.

Del análisis en conjunto y crítico de las pruebas la Sala concluye que, no se encuentran acreditados los presupuestos para que se acceda a la indemnización por perjuicios reclamadas, pues únicamente anexa la historia clínica, sin embargo, no dice ni afirmó el demandante dentro del proceso que a raíz del despido se haya dado alguna patología en particular o que se haya afectado de alguna manera a su familia con ocasión a ese despido.

Al contrario de lo aducido por la parte demandante, lo que se extrae del material probatorio arrimado al expediente y analizado en su conjunto, es que si alguna afectación tuvo fue mínima, pues no es claro si por el despido el demandante no haya podido nuevamente vincularse a la vida laboral.

En consecuencia, de todo lo anterior, en el presente asunto no se encuentran demostrados los elementos necesarios para atribuir responsabilidad a la demandada, esto es, no está fehacientemente probada la acusación de los perjuicios reclamados con las pretensiones de la demanda, ni tampoco la relación de causalidad entre el despido y los supuestos perjuicios morales reclamados, por ello se confirmará la decisión del a-quo, sobre este aspecto.

DOTACIÓN

Ahora bien, respecto del punto de apelación sobre la dotación, es preciso señalar que debido a que tal ítem no fue pretendido en el libelo inicial y tampoco fue objeto de debate en primera instancia, no es dable estudiar ese tema.

Concluye la sala que, la decisión adoptada en primera instancia será confirmada en su integridad.

COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA

Conforme se desata el recurso de alzada, las costas en esta instancia no se impondrán debido a que el demandante cuenta con amparo de pobreza.

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 el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pasto, el 20 de abril de 2023, de conformidad con las consideraciones expuestas en el presente proveído.

SEGUNDO. SIN COSTAS en esta instancia.

Lo resuelto se notifica a las partes en **ESTADOS ELECTRÓNICOS**, conforme lo dispone la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, con inserción de la providencia en el mismo; igualmente por **EDICTO** que permanecerá fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en el artículo 41 del C.P.L. y 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.



PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA

MAGISTRADA PONENTE



JUAN CARLOS MUÑOZ

MAGISTRADO

(En uso de permiso)

LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO

MAGISTRADO